BIBLIOTECA NAZIONALE VITT. EMANUELE
13
22 I
13

M

Ex Bibliotheca
majori Coll. Rom.
Societ. Jesu

32 32 33
c 6 6
36 31 2

13-21. G. 2

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

ALOYSII MANSI
I. V. C
ET PATRICII LVCENSIS
CONSVLTATIONVM
SIVE
RERVM IVDICATARVM
LIBER SECVNDVS.

NVNC PRIMVM IN [illegible] EDITVS

In Quibus nil fuit Impreſſum, quod non fuerit in Iudicio priùs acerrimè diſcuſſum.

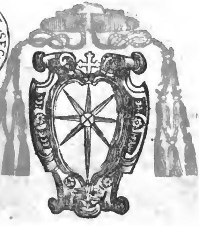
Et pluries in TRIBVNALIBVS [illegible] Virorum Iudicio, & [illegible] Confirmatum

Singulares opiniones à Comunibus, Comunes à communioribus, & verioribus diſtincta

Aliaq; plura ſcripta [illegible] & frequentia.

Argumentorum, & inſuper etiam Verborum, & Sententiarum eſt Index Additus.

SOC. IESV * BIBL. SEC. COLL. ROM. IHS



LVCÆ,
ANNO IVBILAEI, Apud Hyacinthum Pacium. M. DC. LXXV.
DE SVPERIORVM LICENTIA.

Digitized by Google

EMINENTISS.^MO^ & REVERENDISS.^MO^

PRINCIPI
HYERONIMO
CARDINALI BONVISIO
LVCENSI EPISCOPO

ALOYSIVS MANSI.

ANceps nunquam fuit animus meus (Eminentiſs. Princeps) quemnam eligeret ſublimi dignitate conſpicuum & authoritate Patronum, cuius auſpicia ab obtrectatoribus tuerentur hoc opus, quod Publici Iuris facio; Tu enim primus, & ſolus occurriſti ſemper, cum neminem habeam, cui plus quam tibi, debeam, & innumerabilia tua ſunt in me meoſque merita; & ideò vniuerſa mea ſtudia ad te ſunt deferenda, vt cœtera etiam mea omnia tibi iam ſunt antiquitus obærata. Neque ſolùm Auctor obſeruantiſsimus tui, quem ex faſtigio Sacræ dignitatis infra te poſitum non exiſtimas indignum humaniſsimò alloquio, & frequenti conſuetudine tua, ſed etiam ipſius operis argumentum multiplici nomine ſibi vindicat Lucem à fulgentiſsimâ tui Purpurati Syderis claritate. Primo quidem, quia omni liberali doctrina exciultus egregiè hanc præſertim Cæſarei, & Pontificij Iuris, quæ maximè Principes decet, complexus es animo; tùm etiam quia ita vitam à primis temporibus ætatis inſtituiſti, vt viua cenſeri poſsis mortalium lex, quod in

omnibus

omnibus Principibus Pindarus exoptauit; adeòque melius, quam in hoc Volumine explicatæ leges regere Populos exempla tua valeant; E præclariſsima, & frequenter obitis ſummis Patriæ Reipublicæ Magiſtratibus, exercituum Imperio, Romanis purpuris, & ipſis Diuorum Infulis florentiſsima Familia natus cœtera ipſius decora non æquas modo, ſed magno ſuperas interuallo. Nondum exorto tibi militaris plauſus ominatus eſt Apicem ſacri honoris. Cum enim reducem Rure Nobiliſsimam, pijſsimamque Parentem tuam Catharinam cuſtodes Vrbis milites non occluſis hora præſcripta portis præſtolarentur, ingreſſam conſalutarunt fauſtibus auſpicijs edendi mox in lucem Infantis, qui ampliſsimum Cardinalium Collegium ſuo ornaret conſortio. Poſt exibitos in pueritia ſuauiſſimos mores, qui deinde tecum adoleuerunt, quaſi Magnes perpetuo fuerunt animorum. Senis Ciuilis ſcientiæ tibi comparaſti decus, quo tempore morum, ſtudiorumq. ſimilitudo mirificè te FABIO GHISIO, (qui deindè ALEXANDER VII. præfuit Chriſtianæ Reipublicæ) conciliauit. Tuę florem ętatis Aula Romana ſuſpexit, & comunis plauſus excepit, dum Apoſtolicæ Cameræ Clericus in obeundis egregijs muneribus integerrimè verſatus procurata difficillimis temporibus, incredibili ſollicitudine, pertinaci labore, ſummaq. æquitate Vrbis annona, oſtenſa in Sacris Præſulum cœtibus ſcientia ſingulari aditum tibi ad ſupremos honores, vel reluctante fortuna parabas. Cumque poſt plurimum Sacræ Reipublicę impenſum laborem eiuſdem iam Cameræ Decanus non eo, quo par erat, ſplendore dignitatis augereris, omnis expers cupiditatis, & timoris, à te receſsiſti nunquam, neq; inuida, aduerſaq; fortuna auſa eſt vel delibare Sacrã animi tui Pacẽ. Curis deinde plerumq. anxia, & atrę plena ſollicitudinis Aula exiens priuatus in Patriam reuertebaris, niſi vetitum tibi ab INNOCENTIO X. fuiſſet, qui Archiepiſcopatu Laodiceno voluit eximiam virtutem tuam vtcumq. ornari. Sed optatiſsima quiete diu tibi frui non licuit; Euectus enim ad Solium ALEXANDER te cubiculo primo Præfectum ſuo, mox Purpura inſignitum Sacri laboris euocauit in partem. Quid hic referam incredibiles Aulæ Romanæ plauſus, quæ te mirificè prædilectum omnibus, tum propter cœteras laudes, tum propter Illicem animorum ſingularem modeſtiam amplexa triumphum prouidentiæ fuiſſe dixit tibi collatos honores, quos ideò ſolum diſtulit, vt ſoli virtuti, quæ generoſa eoſdem antea contempſerat, tanquam debitos conferri

nemo

nemo dubitaret. Ferrarienſis profectò Legatio, cui poſtmodum motus es, ac Patriæ Vrbis, cui traditus fuiſti Antiſtes, vigilantiſsima cura illud tui ſpecimen Chriſtianæ Reipublicæ præbuerunt, vt ſerio agitatum deinde ſit de Supremo tibi Diuinas obeunte vices Magiſtratu deferendo. Sæculorum omnium memoria dignißimus ille dies profectò eſt, quo prope impoſitus ſolio, & cæco quodam deindè turbine nec in lucem prodire auſo procul actus à portu iacturam maximi honoris hilaris expertus es, & eo robore conſtantis animi, vt nullo vnquam correptum ambitu fuiſſe te omnibus palam fuerit. Illuſtria igitur hæc tuæ documenta virtutis Animatam te Principum legem eſſe teſtantur, meq; omninò impellunt ad conſecrandum tibi hoc opus, quod leges, & Iura deſcribunt. Digniſsimum verò te eſſe, qui alia populis Iura tradas, profeſsi ſunt, qui, cum nihil vnquam feceris, vt imperares, omnia perpetuo à te facta fuiſſe dixerunt, vt imperare deberes; Candidiſsimum certè animum, humaniſsimam imperandi artẽ, præcellens conſilium, ac prudentiam, publici ſtudium boni, æquanimitatem in vtraque fortuna, & in ipſis, quibus frequentiſsimè conflictaris, morbis prodigioſam conſtantiam, vtq. omnia carptim, ac ieiunè perſtringam, mirificum in te laudum omnium concentum publica felicitas ad Imperium iure aliquando tandem depoſcet ſuo. Tu interim, Eminentiſs. Princeps eximia, qua polles, autoritate tueri velis hoc opus exoro, quo reſponſa Iuris, & Iudicum decreta complectimur. Vale, & Chriſtianæ Reipublicæ felicitati diutiſſimè viue, qui alijs magis, quàm tibi Viuere ſoles.

CAN-

CANDIDO LECTORI

PRimum iamdiu Conſultationum mearum Volumen tibi, Lector, exhibui, quia tamen cum eo pollicitus ſum Alterum, en modo à data fide me libero; Et, interimdum in Tertio alia (vtinam meliora) paro, & promitto, hanc pariter fidem exſoluere poſſe (faxit Deus): Solutionem autem promiſſi debiti vſque in præſentem diem differre conſulto volui, vt explorare antea poſſem, quid de primo ſcriptis candidi, & æqui latis æſtimatores proferent, & quid etiam Inuidi, & in ſpeciem laudantium ſubobſcurè obtrectatores obloquerentur; poſterior enim dies ſemper prioris ſolet eſſe magiſter; Et quamuis magis optaſſem Iudices artis habere artifices, cum moleſtum non ſit ab iis obiurgari, qui meliora componunt, patior tamen ego (licet difficilius) etiam ab iis corrigi, qui non niſi repræhenſiones excudunt; Et potiſſimũ cum me non lateat, quod inter cæteras humanæ conditionis infirmitates reperiatur non ſolum errandi neceſſitas, ſed etiam errorum amor Sapientibus, & inſipientibus magis credere ſtatui, quàm mihi; vnde non piguit ab incepto reſiliendo Inſtituto primam mutare ſententiam. Præcipuum autem in me detorqueri ſenſi quod vnà cum propriis aliorum quoque commiſcuerim Conſultationes, cum quibus (vti pungunt) maiorem partem primi Voluminis impleuerim; Fateor ſic, ſi quid eſt erroris, erraſſe, ſed conſilii mei pariter non recuſo proferre rationem; Hoc enim ideo feci, non modò vt eruditis lucubrationibus doctiſſimorum virorũ (quorum tamen ſingulorũ nomina ibi non aperuiſſe erubeſcerẽ) meorũ laborum indoctam, inſipidamq. ſtructuram ſuauiori quadam lectione compenſarem, ſed potiſſimum quia, cum, non vt vanam aucuper gloriam, ſed vt publicæ conſulam vtilitati, ſcribendi oneri me ſubiecerim, hoc etiam melius me aſſequuturum cenſui, ſi Lectori propoſito per difficili Iuris articulo, doctiſſimorum pariter Conſultorum, qui in contrariam iuerant ſententiam, rationes vna cum meis connecterem, vt ita futuris contingentibus caſibus digeſta pro vtraq; parte Iudicia veritatis ſedem certiùs, tutiuſque deſignantia faciliùs quoq; litium occaſiones præriperent, aut ſubortas compeſcerent. Nihilominùs quia quo plures, & varij in vno volumine propoſiti differuntur Iuris articuli, eò magis materiæ varietate Lectores oblectari moneor, Ideò, poſtquam temporum moribus ſi non ſeruiendũ, indulgendũ tamen eſt, proprios tantummodo labores in hoc volumine me retuliſſe comperies qualeſcumque ij ſint. Bonum tamen mihi ijs auguratus eſt recenter Venetijs editus, & docti ſanè Viri liber, in quo vna cum plurimis alijs aliorum Iuriſconſultorum ſcriptis aliquas etiam ex meis Conſultationibus immerito honore tranſcripſit Author, licet nomen ſuppreſſerit, ſtimulo charitatis, vt opinor, id agens, vt nempè authoritatis pondus, quod meo nomini deerat, à ſuo celeberrimo mutuarent, aut fortè veriùs propriæ conſulens dignitati, ne meum ibi inſcriptum nomen ſuæ virtutis ornamenta commacularet; Quomodocunq; tamen ſit, hæc præmatura impreſſio non modo mihi plurimum honoris, & laudis, ſed non modicum etiam vtilitatis accreuit, quia tamquam ex eminenti TVRRI ſpeculatus ſum, quid de me, meiſque doctiorum ingenia ſentirent, antequam in eorum manus deſcenderem; Cæterum rectum Iudicium tuum non recuſo, Candide Lector & proprium omninò ſperno, de ingenij enim noſtri fœtu iuxtà Socratis dictum melius obſtetrix iudicat, quam mater; Et ſi laudem non meretur opus, condemnari ſaltem non poterit ocium euitandi ſtudium, & humanam ſocietatem ſic aliquo modo iuuandi præſumptio, quæ mihi magnam ſpem ſuggerunt honeſtam commendationem ſortiri poſſe; Quod ſi ſecùs cum nonnullis acciderit, legant, qui volunt, qui nolunt abijciant. Ego enim Sancti Viri monitis edoctus magis Lectorum charitate prouocabor ad ſtudium, quàm detractorum odio deterrebor, aut reuocabor ad ocium; & ſanè quidem vna cum Poeta

Non me vt miretur turba laboro
Contentus paucis Lectoribus.

Vale, & per longiùs tempus, quam me viuere, & valere cupis, opto, vt viuas, & valeas.

Imprimatur

Imprimatur Secundum Volumen Conſultationum, ſiue Rerum Iudicatarum Præſtantiſſimi Iuriſconſulti ALOYSII MANSI Patricij Lucenſis; Qui diù feliciter viuat, dum ſuis laboribus Iuſtitiæ,& veritati tam vtiliter viuit.

Flamminius Nobili Vicar. Gener. Eminentiſs. & Reuerendiſs. DD. CARD. BONVISII Epiſc. Lucenſ &c.

Clariſsimo Viro, & Iuriſconſulto Præſtantiſsimo
D. ALOYSIO MANSI.

EXhibuit excuſor hunc ſecundum fœtum elegantiſsimi ingenij tui, quem ſumma cum animi iucunditate vidi, & recognoui tamquam partum non ſolùm luce dignum, ſed qui potius luci, & LVCAE noſtrę, famæ, & nominis futurus ſit additamento; Ita pro me teſtantur pura illa explicandi methodus, facundus exponendi ordo, & ſolida illa doctrina, quæ mira aſſiduitate,& ſtudio ex ipſo Iuris fonte, legumq. noſtrarum ſenſu, & ex clarioribus Scribentium monumentis collecta, non minus in primis, quàm in his ſecundis tuis Conſultationibus elucet. Vtinam huiuſmodi paginæ (quemadmodum te peritiſſimum Iuriſconſultum demonſtrant) poſſent quoque cœteras animi tui dotes cœterorum oculis exhibere; Pateret enim ſummus tuorum morum candor, cultiſſimi Ingenij tui amænitas, cum qua te eruditiſsimum experimur, & præcipua colerent admiratione vim illam perfectam dicendi, eloquendiq copiam, qua ligas audientes, eoſq. flectis ad victoriam; adeo vt illa duo, quæ raro in alijs vnita reperiuntur, in te vno quaſi ſociali fœdere iuncta videantur, ſcilicet in ſcribendo, & diſſerendo, in calamo, & eloquio eminens facultas. Ita nempè te ſuſpicio; ſic tibi plaudit ſpectatrix Patria. Verùm noſtra ſint, quæ à te ipſo ſejungi non poſſunt. Fiant toti Orbi communia, quæ de te ipſo cum prælo valeant effingi. Illa ſint nobis exemplar. Iſta perenni æuo viuant ad tui nominis gloriam,& Legalis diſciplinæ ornamentum.

Ita approbo ego Io.Baptiſta Saminiati I.V.C. & PerIlluſtris Officij ſuper Iuriſdictione Præpoſitus.

QVæ mihi liberaliſsima facundia præclariſsimus Iuriſconſultus Nobilis D. IO: BAPTISTA de SAMINIATIS in ſupra impreſſa atteſtatione humaniter impartitus eſt, Lector, ne credas, Incrèdibilis enim eſt eius,quo me, meaq. omnia proſequitur, Amor. Et hic ſolus,& non aliud illi ſuaſit,vt ex ſpeculo ſuę Virtutis exemplari deſumpto deformem, & rudem animi ingenijq; mei faciem ad

adeò vagis vt vidiſti coloribus pingeret,& ornaret. Mihi potius credas velim,qui totius Ciuitatis Noſtræ plauſu teſtante Virum hunc in florentiſsima adhuc ſua ætate ſeneſcentis prudentiæ ſpecimen omnium admiratione reddentem tibi exhibeo. Illi, inquam, de me tam egregiè loquenti credere Iure non potes reluctante contrario, & tam manifeſto operum meorum teſtimonio, & credere potius mihi debes de eo loquenti; Cuius Ingenij acuminis ſingularis, ſummæ in dicendo eloquentiæ, morum ſuauitatis, & tum in priuatis, tum publicis gerendis negocijs dexteritatis eximiæ non modo Patria Noſtra fidem reddit ampliſsimam; Sed ipſemet ſibi teſtis omni exceptione maior atteſtationem meam comprobabit vel inuitus in doctiſsimis controuerſijs, quas inter Poſthumas celeberrimi Iuriſperiti IOSEPH ALTOGRADI iam parat edendas. Vale igitur, & opportunè crede.

ARGV:

ARGVMENTA
SINGVLARVM CONSVLTATIONVM, & RERVM IVDICATARVM.

Quæ in hoc Secundo Volumine continentur.

Conſultat. CI. Pag. 2.

LEgatum vſusfructus factum Vxori *relaſſando in cumulo dell'eredità le ſue doti, &c.* an inferat perpetuam priuationem dotium eò acceptato, vel impediat ſolum earumdem dotiū exactionem donec viuit, vbi de pluribus formulis, quibuscum concipi ſolent huiuſmodi legata, & earumdem varijs effectibus, & de natura gerundij, vel participij, & de differentia conditionis ſuſpenſiuę, vel reſolutiuæ. Et quando dicatur vſusfructus titulo legati, vel Inſtitutionis relictus.

Conſultat. CII. Pag. 16.

An Maritus, cui fuerunt dotes partim in pecunia ſolutæ, partim verò promiſſæ poſt certum tempus, vel ſub aliqua conditione, mortua vxore ante elapſum tempus, vel purificatã conditionē ſolutioni adiectã poſſit retinere lucrum totum pro integra dote ex ipsa dote ſoluta, vel æqualiter lucrū habere debeat ex parte ſoluta, & reliquum eiuſdē ſolutę dotis teneatur reſtituere, & expectare conditionis, vel diei euentum, vt ſuper alia parte promiſſa lucrum conſequatur ad interpretationem Statuti Lucenſ. cap. 19. lib. 2.

Conſultat. CIII. Pag. 23.

An Filia familias nupta poſſit Teſtari de propria dote, vel ſaltem ſubſtineatur Teſtamentum ex clausula Codicillari cōtinente donationē cauſa mortis, vbi plures diſtinctiones afferuntur, & quæ ſit comunis, & verior ſententia demōſtratur, & error illapſus in verſione Authenticæ *Vt liceat Matri, & Auiæ* in principio in latinum è Græco Idiomate, in quo fuerat originaliter cōcepta, rationibus, & doctiſſimorum virorū auctoritate detegitur, & probatur.

Conſultat. CIIII. Pag. 38.

Exactione facta per Procuratorem à ſuo proprio, & mandantis comuni debitore partis debiti, an totū quod exegit pro ſuo credito retinere poſſit; Solutio in quam cauſam cenſeatur facta. Quæ dicatur durior, & quę antiquior cauſa.

Conſultat. CV. & CVI. Pag. 45. & 52.

Primogenitura conſtituta in Contractu donationis ad fauorem Primogeniti Nepotum Teſtatoris, & eorum deſcendentium, quibus deficientibus vocati ſint proximiores agnati tranſuerſales eiuſdem familiæ vltimi decedentis; An extinctis lineis dd: Nepotum vocati cenſeantur alij Agnati de familia Generica, & contentiua Donatoris; Vbi diſtinctio familiæ effectiuę, & contentiuæ, & ſub vocatione lineę qui nàm in Primogenitura compræhendantur.

Conſultat. CVII. Pag. 65.

Monacus profeſſus an ſuccedat in Fideicommiſſo facto fauore Agnationis, & quid in Ieſuita, & quando mors ciuilis naturali æquiparetur. Duo ceſſionarij eiuſdem cedentis pariter ęqualiter immittuntur in poſſeſſionē debitoris, non obſtante quod alius priùs poſſideat, & retineat; Quæ requirantur, vt emptor ſuccedat in locum creditoris ſua pecunia dimiſſi, & an eadem requirantur in redimente pignus, vel in translatione obligationis de vno in alium.

Conſultat. CVIII. CIX. & CX.
Pag. 72. 82. & 91.

Conſtituto, & fundato Patronatu ad fauorem Primogeniti, & eius deſcendentium primogenitorum data etiam facultate præſentandi ſe ipſum, cum hoc, quod pręſentandus ſit de

familia Teſtatoris, & miles profeſſus, ſi tẽpore vacationis adſit Filius primogeniti,ſed non miles, nec propter ætatem habilis tunc ſuſcipien dę militiæ, an ſit expectandũ, quod fiat habilis, vel ſit præſentandus alius de familia, qui tunc aderat miles profeſſus.

Conſultat. CXI. Pag. 115.

In Fideicommiſſo cum prohibitione alienationis, quando prohibita intelligatur alienatio fructuum etiam neceſſaria, & in excluſionem creditorum Fideicommiſſarij.

Conſultat. CXII. Pag. 125.

Hypotheca quando contineatur ſub prohibitione alienationis, vbi plures diſtinguuntur, & examinantur caſus, & modi, quibus prohibitio poteſt concipi.

Conſultat. CXIII. Pag. 132.

Cenſus Conſtitutio an contineatur ſub prohibitione alienationis. Prohibitio alienationis facta filio an comprehendat etiam legitimã, vbi diſtinguitur, an prohibitio fiat filio maiori, vel minori, & an ſit ad tempus, vel perpetua, & quid ſi fiat alienatio, an ſit ad tempus, vel perpetua, & quid ſi fiat alienatio, an ſubſtineatur ſaltem quo ad legitimã, & quo ad reliqua bona alienans à fideicommiſſo decadat.

Conſultat. CXIV. Pag. 139.

Inſtitutus ſub conditione, quod certę perſonæ non nubat, an ſi honeſtè, & ſine peccato dictam conditionem implere nequeat, parere conditioni teneatur.

Conſultat. CXV. & CXVI. Pag. 142. *&* 249.

Legittima Patris in bonis Filij defuncti inſtituto fratre quanta ſit, quid fratre præterito, & inſtituto extraneo. Parentes, qui tranſiuerunt ad ſecundas nuptias, an priuentur ſucceſſione Filij. Inſtituto in parte extraneo, in Parte vero fratre, quanta ſit legittima Parentum.

Conſultat. CXVII. Pag. 154.

Conditio quando exequutioni, vel diſpoſitioni adiecta dicatur. Et in vna parte diſpoſitionis adiecta aliam an afficiat; Quando in eadem, vel diuerſa oratione dicatur adiecta. Poteſtatiua an retrotrahatur. Captura ab initio nulla ex bono Iure an poſsit confirmari.

Conſultat. CXVIII. Pag. 163.

Quando poſſit dici de non implemento; Non adimplementum in vno capite tranſactionis, uel Sententiæ an obſtet in alio. Non implementum in modico an officiat. Exequutio nulla an ſit confirmanda conſtito de bono Iure.

Conſultat. CXIX. Pag. 176.

Legato facto certæ quantitatis ſoluendo ab hærede poſt quam Legatarius peruenerit ad certam ætatem, an eo decedente ante perfectam ætatem legatum tranſmittat ad ſuos hæredes, vbi diſtinctio plenìſsima verborum, quibus cum concipitur legatum, & diſcuſsio, & conciliatio plurium legum in propoſito. Fructus legittimæ an debeantur, & in qua ſumma. Fructus, & intereſſe pecuniæ legatæ an peti poſsint, vbi diſtinctio.

Conſultat. CXX. Pag. 183.

Explicatio Statuti Lucenſ. cap. 118. lib. pr. ſuper exequutione facta die Feſto. Item de iure comuni in die Feſto quibus in cauſis poſsint exequutiones fieri. Dies Dominica quando fuerit inſtituta. Item eius prærogatiuæ, & excellentiæ. An obliget arctiùs cœteris diebus Feſtis ad obſeruationem præcepti.

Conſultat. CXXI. Pag. 188.

Legatum factum ſub conditione ſoluendi aliquid intra certum tempus à die mortis Teſtatoris non facta ſolutione ob ignorantiam, an legatarius conſequatur legatum, vbi diſtinctio ſcientiæ, & ignorantiæ, & quis teneatur eam probare, & explicatio plurium textuum loquentium de conditionibus cum certo tempore adiectis in Teſtamento.

Conſultat. CXXII. Pag. 198.

Legittima an poſsit Fideicommiſſo grauari, & hoc quando, & qua cautela. Ius deducendę legitimæ an tranſmittatur ad hęredes, & ad quos hæredes. Verbum *Hæres* an comprædendat primum tantum, vel ſequentes hæredes.

Conſultat. CXXIII. Pag. 213.

Fideiuſsio quomodo tollat ſequeſtrum; Item quomodo huiuſmodi fideiuſsio concipi debeat; Statuta alterius Ciuitatis an debeant originaliter produci. Sententia an det hypothecam. Conſuetudines, & Statuta non extendunt vires ſuas ad bona ſita in alio Territorio.

Conſult. CXXIV. & CXXV. Pag. 218. *&* 240.

Subſtitutus in caſu, quo quis obierit *ſine filijs legittimis, & naturalibus, & de legittimo matrimonio natis, aut procreatis*, an excludatur

à filio

à filio legittimato per ſubſequens Matrimonium. Vbi diſtinguitur an iſta clauſula ponatur in Inueſtitura, vel in vltima voluntate, & an diſputetur in diſpoſitione, vel conditione, Item diſpoſitione fauorabili, vel odioſa. Item an diſtinguendo, an ſit dictum *ſine filijs legitimis*, vel *ex legittimo matrimonio natis*, tantum, vel inſuper etiam *ſine filijs legitimis, & naturalibus*, vti ſupra, quo caſu concluſum, & deciſum pro ſubſtituto, cum relatione, & diſtinctione in claſses DD. qui ſuper vna, vel altera verborum formula concepta clauſula vſq. ad hæc tempora ſcripſerunt, & veritas totius materiæ diffusè diſcuſſa.

Conſultat. CXXVI. *Pag.* 249.
Litteras Cambij ſcribens quando cenſeatur liberatus. Decoctio eius, cui litteræ Cambij dirigũtur, cuius damno cedat, ſcribentis nẽpè, aut præſentantis litteras. Litterę Cãbij quem nam contractum includant. Cedens an teneatur manutenere nomen debitoris ceſſum locupletem, vel tantum verum.

Conſultat. CXXVII. *Pag.* 256.
Litteris Cambij non proteſtatis an detur regreſſus contra Scriptorem litterarum. Ad quem finem, & intra quod tempus, & quando ſit neceſſe fieri proteſtationem litterarum Cãbij.

Conſult. CXXVIII. *&* CXXIX. *Pag.* 261. *&* 266.
Venditio ex quibus probetur. Facta cum pacto conficiendi ſcripturam, an, donec non ſit facta, perfecta dicatur venditio. Confeſsio facta contra rei veritatem, aut contenta in Inſtrumento an noceat.

Conſultat. CXXX. *Pag.* 274.
Latè diſcutitur, quando in Iudicio exequutiuo admitti poſſint probationes per Teſtes, & quatuor Rot. noſtræ deciſ. afferuntur, in quibus diuerſimodè iuxtà diuerſitatem Caſuum fuit deciſum, & vt melius materia declaretur, duę eiuſdem Rot. deciſiones ſubnectuntur.

Conſultat. CXXXI. *Pag.* 287.
Reciproca cum vulgari quid operetur; Succeſſiuus ordo an per Fideicommiſſum, an vero per ſimplicem vulgarem cenſeatur conſtitutus; Deſcendentium vocatione an fœminæ compræhendantur.

Conſultat. CXXXII. *Pag.* 294.
Legata annua an, & quando ſint ſoluenda ab hærede, vel vſufructuaria. Vſusfructus quando ad alimenta reſtringatur. Vſufructu generali Legato an cenſeatur reuocatum particulare antea Legatum. Relictum vni in Teſtamento cum certo onere, An ſi idem alteri in Codicillis purè relinquatur; cenſeatur cum eodem onerę relictum.

Conſultat. CXXXIII. *Pag.* 301.
Mulier an bona omnia ſua in dotem dediſſe videatur. Mulier habet bona triplicis generis, & quorum fructus, ſeu adminiſtratio Marito pertineant, quorum vero non.

Conſultat. CXXXIV. *Pag.* 306.
Legittima an detrahi poſſit de Fideicommiſſo particulari, & quando.

Conſultat. CXXXV. *Pag.* 313.
Duobus Inſtrumentis eadem die confectis, quod nam eorum præceſſiſſe prę́ſumatur. Conditio non nubendi ſine alterius conſenſu, vel conſilio an teneat, & quibus caſibus, & an in Contractu donationis.

Conſultat. CXXXVI. *Pag.* 317.
Duo ſe obligantes ad eamdem ſummam, an cenſeantur ſe obligaſſe inſolidum; Filius familias vna cum Patre ſe obligans mortuo Patre an teneatur, & in quibus bonis, & quà actione.

Conſultat. CXXXVII. *Pag.* 322.
Legatarij certæ quãtitatis an poſſint agere contra legatarios certæ ſpeciei, & bonorum, cum hæreditas non eſt ſufficiens, & an omnia legata æqualiter ſint diminuenda, vel legata certæ rei integrè ſoluenda, & quid cum hæreditas eſt ſoluendo.

Conſultat. CXXXVIII. *Pag.* 329.
Fideicommiſſum conditionale ante conditionis euentum an trãſmittatur, & ex quibus coniecturis, vbi plures perpenduntur, declarantur, & reijciuntur coniecturæ.

Conſultat. CXXXIX. *Pag.* 340.
An primus Acquirens computetur pro vna generatione in emphytheuſi conceſſa vſque in tertiam generationem. Quid ſi dictum ſit in tertiam perſonam, vel in tertium gradum. Item ſi conceſſa fuerit recipienti, pro ſe, filijs, & Nepotibus vſque in tertiam generationẽ.

Conſultat. CXXXX. *Pag.* 345.
Comunis diſtinctio, quod in Emphyteuſi non cõpræhendatur primus acquirens, ſi dictum ſit *in ipſius generationem*, procedit tàm in Eccleſiaſtica, quam Laica emphyteuſi, contra aſſertionem Gabriellis, & aliorum, qui confutantur,

futantur, & latè oſtenditur, fuiſſe deceptos, qui eos fuere ſequuti, probando pariter, Baldum non hoc dixiſſe; Item quòd dictio *incluſiuè*, prout etiam verbum *completam*, ſeu *finitam*, non augeat, nec extendat generationes.

Conſultat. CXXXXI. *pag.* 352.

An omnia bona adhærentia Terris feudalibus, & à Vaſſallis poſſeſſa feudalia præſumantur, aut quibus coniecturis, aut demonſtrationibus in feudali conceſſione comprehenſa probētur. Alere quando teneatur primogenitus ſucceſſor in feudo fratres ſuos, aut eis præſtare vitam, & militiam, & de conſuetudine in Regno Siciliæ.

Conſultat. CXXXXII. *pag.* 358.

Expenſæ factæ à Fideicommiſſario, vel feudi poſſeſſore pro vindicandis bonis eiusdem feudi, an à ſucceſſore repetātur. Patiens aliū poſſidere propria bona, vel fructus an donaſſe cēſeatur. Patris hæres primogenitus an poſſit repetere melioramēta facta in feudo; Meliorамentorum ſpecies declarantur, & qualia repetantur, & quomodo ęſtimentur; Succeſſor in Fideicommiſſo pro bonis alienatis vindicandis qua actione poſſit agere; Succeſſor in feudo an poſſit liberare Vaſſallos in pręiudicium ſucceſſoris; Filius an teneatur imputare in legittimam feudum, in quo ſucceſſit. Auth. Res quæ an habeat locum in bonis feudalibus. Recuſante propinquo mulieri conſentire, an ſine eo poſſit contrahere.

Conſultat. CXXXXIII. *pag.* 365.

Beneficium, an, & quando, & ex quibus Actibus præſumatur, aut probetur Curatum, aut ſimplex. Quo tempore, & quo caſu Beneficiū præſcribere poſſit libertatem à Parochialitate, & Cura Animarum. Status Eccleſiæ an poſſit immutari, & à quo, & quā de cauſa.

Conſult. CXXXXIV. *pag.* 376.

Legata certa ſumma ex certo loco, Redditu, vel nomine debitoris exigenda, an illo nomine extincto, vel redditu deficiente pereat, aut ſubſiſtat legatum. Vbi conciliantur ſententię Vlpiani in l. ſi ſic legatum, 75., ff. de leg. pr., & Iuliani in l. quidam Teſtamento, 96., ff. eod. Alienata re à Teſtatore legata, vel exacto ab eodem Teſtatore nomine debitoris legato an legatum cenſeatur reuocatum, vbi quod diſtinctio comunis, an alienatio fiat ſponte, vel coactè, non procedit in exactione nominis legati, & quando dicatur ex voluntate, aut neceſſitate facta dicatur alienatio, aut exactio.

Conſultat. CXXXXV. *pag.* 384.

Legato nomine debitoris à Teſtatore poſtea exacto, aut re legata alienata, ſi pecuniam, aut pretium in emptionem prędiorum conuertat, aut alio modo inueſtiat, an cenſeatur reuocatum legatum; & pręcipuè enucleatur Papiniani Reſponſum in l. Pater, 23., ff. de Adimend. legat., & explicatur, quid ſit primipilatus. Item ſi iterum alienetur res comparata ex pretio rei legatę, an cenſeatur legatum reuocatum.

Conſultat. CXXXXVI. *pag.* 391.

Legatum nominis debitoris an cenſeatur reuocatum, ſi fuerit poſtea alteri ceſſum, ſed non dum à debitore exactum, vel res legata fuerit alienata, ſed tempore mortis non dum tradita, vel ſi ceſſio, aut alienatio fuerit nulla. Legatum ad pias cauſas an cēſeatur reuocatum ex alienatione rei legatæ. Legatam pecuniam, vel rem alicui oneri obnoxiam an teneatur hæres ab hoc onere vindicare, & liberam legatario tradere.

Conſultat. CXXXXVII. *pag.* 398.

Compenſationis exceptio, quæ poterat contra cedentem opponi, an contra ceſſionarium quoque opponi poſſit; Vbi diſtinguitur, ſi ante ceſſionem, vel poſtea competebat; & an huiuſmodi exceptio ſit realis, aut perſonalis; confutatur Angeli doctrina in conſ. 259. Item an poſſit opponi poſtquam ceſſus promiſit ceſſionario ſoluere.

Conſultat. CXXXXVIII. & CXXXXIX. *pag.* 403. & 416.

In iurepatronatus vltimum ſtatum an dicatur habere pro ſe, qui nunquam præſentauit, ſed deſcendit ab eo, qui præſentauit; Præſentatio vnius ex Patronis quādo conſeruet poſſeſſionem aliorum non præſentantium. Præſentatio quando dicatur facta tanquā ab vnico Patrono, vel tanquā ab vno ex pluribus Patronis. Vltimus Status an ſemper attendatur. Obſeruantia, an, & quando probet qualitatem patronatus. Præſentatio facta nomine alterius ab eo, qui non habet mandatum, an ei ſuffragetur. In patronatu hæreditario quomodo fiat repræſentatio vocum.

Conſultat. C L. *pag.* 420.

Decocto debitore tranſeunt in creditores omnia Bona, iura, & actiones ipſius debitoris; Nec poteſt vnus ex creditoribus propria autori-

tate

tate eius bona occupare. Actio de conſtituta pecunia quando detur. Obligatio ſine cauſa etiam iurata,& cum clauſula Camerali non valet.

*Conſultat.*CLI. *pag.*423.
Exceptio non numeratæ pecuniæ an competat in mutuo facto ad extinguendam præcedentem veram obligationem;Item an procedat tam in ipſo debitore conuertente in mutuum antiquum ſuum debitum, quam in tertio conſitente ſe debitorem ex mutuo, vt in ſe ſuſcipiat alterius iam contractam obligationẽ. Item an dicta exceptio non numeratæ pecunię admittatur inter Mercatores.

Conſultat. CLII. *pag.* 427.
Legitima filij an poſſit prohiberi. Item quo caſu & quomodo ſit validè facienda huiuſmodi prohibitio. An Pater poſſit mandare filio, quod in ſuam legitimam imputet fructus ex hæreditate percipiendos. Ex aditione paternæ hæreditatis quando cenſeatur approbata ordinatio Paterna prohibitionis legitimæ. Expreſſa acceptatio paterni Teſtamenti, in quo eſt prohibita detractio legitimę, an,& quando inducat approbationem dictæ prohibitionis.

Conſultat. CLIII. *pag.* 438.
Clauſula *omni meliori modo* adiecta in prohibitione legitimę an ſuppleat cautelam Soccini. Item clauſula *omni meliori modo* in qualibet diſpoſitione appoſita quos effectus producat

Conſultat. CLIV. *pag.* 448.
Filij nati ex Patre incapaci quando ſuccedant in fideicommiſſo,& quid ſi nati ſint ante, vel poſt ſuperventam Patri incapacitatem.

Conſultat. CLV. *pag.* 453.
Data à Patre filio pro conſtituendo Patrimonio, vt ad Sacros Ordines promoueri poſſit, an eidem Filio in ſuam legitimam imputentur; pleniſſimè concluſio diſcuſſa, & veritas à contrarijs vindicata, &c. Quę dicatur donatio ſimplex, quæ ob cauſam. Caſtrenſe peculium quod dicatur. Donatum à Patre filio occaſione matrimonij an imputetur in legitimam. Data à Matre filijs pro dote, vel propter nuptias an imputentur in legitimam. Data filio ob comparandas dignitates à Patre an imputentur. Data pro alimentis an imputentur.

Conſultat. CLVI. *pag.* 469.
Fideicommiſſum quando dicatur particulare, vel vniuerſale. Item factum fauore familiæ, vel Cippi an inducat reciprocam inter omnes de familia. Vltimus ex vocatis poteſt liberè de bonis fideicommiſſi diſponere. Ceſſat conſilium Oldradi 21. cum ſubſtitutio eſt facta cum taxatiua.

*Conſultat.*CLVII. *pag.*474.
Patri an liceat filio impuberi per pupillarem ſubſtituere,& quomodo hoc debeat rectè facere, & quando intelligatur voluiſſe facere. Subſtitutio pupillaris alia eſt expreſſa, alia tacita, & in compendioſa comprehenſa. Mater quando, & quibus caſibus cenſeatur excluſa ab hęreditate filij per ſubſtitutionem pupillarem, & an per pupillarem tacitam, & in compendioſa compræhensam, & per pupillarem expreſſam verbis tamen comunibus conceptam.

Conſultat. CLVIII. *pag.* 480.
Subſtitutio facta à Patre pupillo in ſola hæreditate ipſius Patris dicitur particularis reſpectiuè ad hæreditatem filij. Verbum commune adiectum verbis directis quando ſiat directum. Subſtitutio pupillaris expreſſa facta verbis obliquis conuertitur in fideicommiſſariam. Hæres an inſtitui poſſit ex die certa & ad diem certam, quid in fideicommiſſis.

Conſultat. CLIX. *pag.* 485.
Plures ſubſtitutiones ſucceſſiuè cenſentur omnes primo grauato factæ. Lex ex tribus 26. C. de inoff. Teſtam. declaratur. Subſtitutiones quando in vna, vel diuerſa oratione cẽſeantur factæ. Secunda ſubſtitutio primam declarat. Rota deciſ. 162. poſt Merlin.de legitt. declaratur. Pater non poteſt per fideicommiſſum pupillo ſubſtituere.

Conſultat. CLX. *pag.* 493.
Diſtinctio inter verba directa mere ciuilia,& verba directa non ciuilia, & verba communia. Subſtitutio pupillaris quando ex vi verborum, quibus concepta fuit, conuertatur in fideicommiſſariam. Matri excluſæ per ſubſtitutionem pupillarem à ſucceſſione filij an debeatur legittima ſaltem in foro Conſcientiæ.

*Conſultat.*CLXI. *pag.* 458.
A Pronuncia Arbitrorum,& Iudicum delegatorum an recurſus detur ex defectu iurisdictionis ad Rotam ſtante cap.29. Rotæ Lucenſis Coram Arbitris an admittatur reconuentio. Aut compenſatio, & quę exceptio. Arbitri electi ex forma Statuti an dicantur Arbitri Iuris

Iuris, vel Arbitratores.

Conſultat. CLXII. *pag.*505.

Condemnatus ad ſoluendum, vel aliquid faciendum intra certos dies per ſententiam, ſi à dicta ſententia appelletur, an dicti dies currere incipiant à die latæ primæ, vel ſecundæ ſententiæ. Item quid dicendum, ſi appellatio fuerit deſerta. Mora quo tempore purgari poſſit.

Conſultat. CLXIII. *pag.*511.

Hæreditas quando dicatur iacens; Hęreditas iacens an fruatur iiſdem priuilegijs, quibus fruebatur defunctus.

Conſultat. CLXIV. *pag.*516.

Pretium in venditione quomodo certum eſſe debeat, & vel in totum, vel in parte. Contractus venditionis ex quibus probetur ſimulatus, & fœneratitius, & ad palliandum mutuum cum vſuris. Res empta ex contractu ſimulato, & fœneratitio an præſcribi poſſit; Itē an à ſucceſſore vniuerſali, vel particulari, & in ſucceſſore particulari quomodo procedat. Fructus an computentur in ſortem, & quæ ratio eorum habeatur. Pactum redimendi rem venditā pro pretio minori iuſto infra dimidiam an ſiat perpetuum.

Conſultat. CLXV. *pag.*525.

Stante Statuto Lucenſi in cap. 58. & cap. 44. lib. 2., in quibus ætas legittima ſtatuitur poſt completos annos 18., & antea prohibetur omnis adminiſtratio, ſeu diſpoſitio bonorum; An. qui non compleuerit dictam ætatem poſsit Teſtamentum condere.

Conſultat. CLXVI. *pag.* 534.

Alienatio emphyteuſis facta cum conſenſu Domini, an importet nouam inueſtituram. Conceſſio emphyteuſis facta pro hæredibus, quando, & quibus caſibus hęredes extraneos & fœminas comprehendat cum pluribus declarationibus, & diſtinctionibus. Conceſſio facta *pro filijs, & deſcendentibus, & pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque* an tranſeat ad hęredes extraneos.

Conſultat. CXVII. *pag.*540.

Inſtrumentum ſine Indictione an valeat. Indictionis vſus quando originem habuerit, & eius explicatio, & modus facilis cognoſcēdi quęnam Indictio quolibet tempore currat.

Conſultat. CLXVIII. *pag.*546.

Dominium ad effectum rei vindicationis ex quibus probetur pręſertim in Antiquis. Et an ſi plura vel vnum ſufficiat locationis Inſtrumentum, & quando probandum ſit dominiū Authoris; Et an ex libris menſurationum, ſeu cataſtro dominium probetur; & an ex enunciatiuis. Identitas pariter quibus demōſtrationibus ſufficienter probetur, præcipuè in antiquis.

Conſultat. CLXIX. *pag.*555.

Datio inſolutum an valida ſit pro credito incerto, & illiquido; Item an creditor faciat fructus ſuos ex bonis ſibi nulliter adjudicatis.

Conſultat. CLXX. *pag.*560.

Statutum de ſolemnitatibus adhibendis in obligationibus mulierum, quod non compræhendat cauſam dotis. Statutum Piſcienſe rubr. 47. *quanta dos debeat reſtitui poſt mortem Vxoris* tribuens Marito dimidiam dotis, filijs ex eodem Matrimonio, vel ex alio non relictis quomodo ſit intelligendum. Statutum an poſſit derogare diſpoſitioni legis *hac Edictali Cod. de ſecund. nupt.* Item an huiuſmodi derogatio debeat eſſe ſpecifica, vel ſufficiat tacita, & per verba generalia. Obſeruantia interpretatiua Statuti quādo admittatur, & quomodo probetur.

Conſultat. CLXXI. *pag.*572.

Princeps an debeat concedere reuiſionem ſententię in iudicatum tranſactæ; Item Principis poteſtas quæ ſit abſoluta, & quę ordinata, & quid de ordinata facere poſſit.

Conſult. CLXXII. *pag.*575.

Fideicommiſſum quibus verbis inducatur. Vbi diligens diſtinctio omnium verborum, quænam ſint rogatoria, quæ deſideratoria, commendatitia, conſilij, credulitatis, certi ſuppoſiti, futuri euentus enunciatiua, cum explicatione, & conciliatione plurium Textuum. Incertitudo an vitiet quamlibet diſpoſitionem.

Conſultat. CLXXIII. *pag.* 586.

Hæręs ex quibus fiduciarius cenſeatur. Quæ cauſę, & quæ verba, & quot requiſita neceſſaria ſint, vt inducant fiduciariam inſtitutionem, & latè de materia. Iterum examinatur Textus *in l. vnum ex familia* §. *finali ff. delegatis* 2. & *in l. Pamphilo* 37. *ff. delegatis* 3. cum pluribus aliis in præcedēti Conſultatione traditis ad excludendum prętenſum fideicommiſſi grauamen, reſpondēdo contrarijs adductis contra præcedentem Conſultationem.

Con-

Conſultat. CLXXIV. *pag.*600.

Ex quibus verbis Reſcripti inducatur delegata cognitio poſſeſſorij inſimul cum petitorio. Nullitas Obligationis an impediat eius executionem.

*Conſultat.*LXXV. *pag.* 604.

Confeſsio Vxoris fauore Mariti, aut Mariti fauore Vxoris de ſumma debita an attendatur ad effectum augendi legittimam filij. Renunciatio facta à filio in aſſignatione legittimæ facta ſibi à Patre in vita, an impediat petere ſupplementum in bonis poſtea à Patre acquiſitis.

*Conſultat.*CLXXVI.*pag.* 612.

Vendito Feudo, vel donato, vel in Feudum conceſſo, an veniant animalia in eis exiſtentia. Animalia quando dicantur pars fundi, prout etiam quando dicantur pars feudi cum pluribus diſtinctionibus, & in varijs caſibus explicitæ concluſiones. Condictio indebiti competit tàm pro erronea ſolutione, aut promiſſione facta à ſe ipſo, quàm ſi ab adminiſtratore, aut Tutore.

Conſultat. CXXVII. *pag.*622.

Filius an conſequi poſſit ab hærede Patris intereſſe donationis ſibi à Patre factæ. Dies incerta, & an conditio conſtituat in mora, poſtquam eſt purificata ſine interpellatione.

*Conſultat.*CXXVIII. *pag.*625.

Confeſsio erronea, & in facto proprio quando officiat, aut non, & reuocari poſsit. Quittantia, ſeu liberatio facta ſuper certo debito cũ clauſula generali an reſtringatur ad certum debitum expreſſum, vel ad omnia extendatur. Subſcriptio facta per creditorem partitis dati, & recepti, In quibus creditor apparebat de aliqua ſumma, cum his verbis. *De' ſopradetti conti mi chiamo contento, e ſodisfatto* an inducat confeſsionem receptæ ſolutionis, vel tantum ſimplicem approbationem rationum eo modo, quo fuerant conſcriptę.

Conſultat. CLXXIX. *pag.*634.

Litterarum cambij executio ao poſsit retardari per exceptiooem non numeratæ pecuniæ, & quo caſu. Adiectus in litteris cambij qoando dicatur, vel principalis; Item ao poſsit adiectos agere executiuè contra acceptantẽ litteras cambij. Morte, decoctione, vel mutatione ſtatus, an, & quando deficiat mandatum.

Conſultat. CLXXX. *pag.*640.

Conuentione facta cum aliquo dandi ei certam ſummam, ſi in certum locum iret pro expediendo ſuis expenſis certo Negocio, vel recuperandis mercibus. ſi contingat negocium perfici, vel merces recuperari alia via, quàm opera, & expenſis illius; An liceat à conuentione diſcedere, & ſummam promiſſam non ſoluere, licet ille iam iter arripuerit, & aliqua præparamenta fecerit pro negocio perficiendo.

*Conſultat.*CLXXXI.*pag.*646.

Exequutio an concedatur pro virtualiter contentis, licet non expreſsis in Inſtrumento; Maximè vbi Statutum requirat apparere de obligatione. Mandatum generale, & particulare in quibus differant, Procurator an poſſit exequutiuè conueniri pro certa ſumma exacta non facto prius Iudicio redditionis rationis.

Conſultat. CLXXXII. *pag.* 652.

Legata an ſint ſoluenda ab hærede, vel à fideicõmiſſario præſertim ſi ſint Annua. Legatarius qua actione agere poſsit pro conſequendo legato, & an poſsit agere, & quando contrà bona particulari fideicommiſſo ſubiecta. Fructus, & intereſſe rei legatę an, & quando ſint debiti, & à quà die.

Conſultat. CLXXXIII. *pag.*658.

Legitima grauari poteſt cũ cautela tamen. Trebellianica an filijs poſsit hodie prohiberi ſtante præcipuè approbatione Teſtamenti Patris. Bona fideicommiſsi an alienari poſſint ſtante prohibitione Teſtatoris pro conſtitutione, vel reſtitutione dotium, & mandantis, quod ex fructibus detrahantur. Prohibita alienatione Bonorum fideicommiſsi, an permutari poſſint, Prohibita alienatione ad certum tempus, an poſt illud poſsit alienari, præcipuè ſi ratio prohibitionis non ſit reſtricta ad tempos, ſed indefinita.

Conſultat. CLXXXV. *pag.*673.

Princeps an poſſit de poteſtate ordinata concedere contra rem Iudicatam nouam reuiſionem.

Conſultat. CXXXVI. *pag.* 677.

Fideicommiſſum particulare an, & ex quibus inducatur eorumdem bonorum, quę in vniuerſali Fideicommiſſo includuntur. Legata Domo an veniant Apothecæ ſubtus eam exiſtentes, vel contiguæ cum pluribus diſtinctionibus. Animalia reperta in fundo Fideicommiſſario, vel feudali, an ſint debita ſuc-

ſucceſſori in feudo, vel Fideicommiſſo vel remanere debeant apud hæredem. Fructus ciuiles, aut penſiones debitę ex agro nummis locato quomodo diuidantur inter hęredem, & Fideicommiſſarium.

Conſultat. CLXXXVII. *pag.* 684.

Compromiſſa an tranſeant ad Hæredes, ſi de eis non eſt facta mentio. Procurator conſtitutus ad compromittendum an poſſit concipere compromiſſum etiam pro hæredibus. Ratificatio actus proprio nomine facti ex quibus inducatur, & quæ ſcientia requiratur, & quibus præſumptionibus probetur.

Conſulat. CLXXXVIII. *pag.* 691.

Pœna conuentionalis quando ſit debita, & an probandum ſit, quod tantum interſit, quantum fuit pœnæ nomine ſtipulatum. Quæ differentia ſit inter promiſſionem certæ quantitatis ſimpliciter in caſu contrauentionis, vel promiſſionem quantitatis ſub nomine pœnæ. Conſuetudine an inducatur, vt non ſit locus pœnæ conuentionali. Reus conuentus, vel promiſſor quantitatis in caſu contrauentionis quando probare poſſit, non tantùm interfuiſſe ſtipulatoris ob contrauentionem, quantum fuit ab eo promiſſum.

Conſultat. CLXXXIX. *pag.* 701.

Quæ ſint probāda in Actione petitionis hæreditatis. Actio petitionis hęreditatis an, & qñ detur contra titulo poſſidentē, & quid ſi titulus ſit nullus, vel putatiuus, & quando talis dicatur.

Conſult. CXC. *&* CXCI. *pag.* 707. *&* 716.

An voluntas Teſtatoris non ſolemnis, ſed probata vera per confeſſionem partis, vel alio modo legittimè inducat naturalem obligationē, vel det poſſidenti retentionem, vel ſaltem habeat vim pacti contra confitentem.

Conſultat. CXCII. *pag.* 726.

Procurator ad vendendum merces, & exigendum pretium nullo recepto ordine, qua via, & modo pretium exactum remittere debeat, an teneatur de periculo eiuſdem pretij conſignati Mercatori, vt Domino afferret, vel traderet, qui Mercator decoxerit. Ratificatio geſti vltra mādatum ex quibus probetur.

Conſultat. CXCIII. *pag.* 731.

Scriptura priuata recognita ex Statuto Lucenſi habet vim publici Inſtrumenti. Recognitio ſcripturæ facta à ſcribente an tertio præiudicet. Cum non incipitur ab exequutione, ſed à citatione ſufficit recognitio, & liquidatio facta in proſequutione Iudicij. Ex obligatione facta ab Inſtitore, ſeu ſocio an contra ſocios poſsit agi exequutiuè, & eos obliget vbi latè de materia cū diſtinctione.

Conſultat. CXCIV. *pag.* 738.

Socius an obliget conſocium in re non ſpectante ad ſocietatem; Ex quibus probetur contractum non eſſe de pertinentibus ad ſocietatē. Fideiuſsio pro extraneo an dicatur Negocium ſpectans ſocietati, & fidejubente ſocio, an ſocietatem obliget. Principalis quis, aut fidejuſſor ex quibus dicatur. Conſuetudo inter Mercatores quibus probetur.

Conſultat. CXCV. *&* CXVI. *pag.* 746. *&* 755.

Procurator, ſeu Inſtitor an obliget Dominum in his, quæ Dominus facere conſueuit, licet in mandato non contineantur. Socius an obliget ſocium in omni Contractu nomine ſocietatis inito, aut lucro ſiuè damno cedat ſocietatis.

Conſultat. CXCVII. *pag.* 764.

Habens facultatem diſponendi de aliquibus bonis an cenſeatur diſpoſuiſſe in hæredē nulla facta eorum ſpeciali mentione. Fideicommiſſum an, & quando cenſeatur repetitum in ſubſtituto. Ex quibus cognoſcatur differentia ordinationis Primogenituræ, vel maioratus ſaltatorij.

Conſultat. CXCVIII. *pag.* 774.

Sub vocatione deſcendentium maſculorum quādo maſculi ex fœmina compræhendantur. Et ex quibus cenſeatur habita ratio conſeruationis bonorum in Agnatione ad effectum, vt maſculi ex fœmina excludantur.

Conſultat. CIC. *pag.* 781.

Conſultatio præſens reddita fuit pro reſponſione Motiui à D. Auditore promulgati contra à me Scripta in eadem Cauſa, de quibus ſupra in præcedenti Conſultatione.

Conſultat. CC. *pag.* 789.

Confeſsio facta in contractu ſimulato, ſed in Inſtrumento non falſo, nec nullo an officiat; Acta, & ſcripturæ quando ſint extrahendæ non citata parte. Relatum quando ſit producendum, vt referens probet. Textus in l. qui ſic 55. ff. de ſolut. vt locum habeat, quę requirantur, & latè de materia. Contractus, qui dicantur corruſpectiui, & vno ſublato in alij corruant.

CON-

CONSVLTATIONVM
SEV
RERVM IVDICATARVM
PRÆSTANTISS. I. C.
D. ALOYSII MANSI
PATRITII LVCENSIS.

LIBER SECVNDVS.

SVMMARIVM.

1 *Compenſatio debitum extinguit.*
2 *Vſufructu relicto per virum vxori cum onere relaxandi in cumulo ſua hæreditatis dotes ſuas cenſetur inducta compenſatio dotium cũ dicto vſufructu.*
3 *Præcipuè ſi legatum fiat pro omni, & toto eò, quòd prætendere poſset.*
4 *Item ſi factum ſit cum onere, ne dotes petat. declara nu.48. 49.*
5 *Vel cum hoc, quod ſit finita, & tacita de dotibus.*
6 *Item, ſi dixit ita tamen, vt teneretur relaxare dotes penes hæredes. Declara nu. 48-49.*
7 *Item, ſi dixerit cum hac tamen conditione, quod non petat, nec habere, nec conſequi poſſit ab hæredibus dotem. Declara nu.* 50.
8 *Item in vſufructu relictò donec Vidua erit.*
9 *Vel,* reſtando vedoua, e ſeruando l'habito vedouile.
10 *Gerundium,* relaſsando, *reſoluitur ſi relaxabit.*
11 *Vſufructu relicto ſub dicta conditione dotes non petendi, quocumque tempore petantur fructus percepti reſtituuntur.*
12 *Deficiente conditione, ſub quà fuit relictum legatum, legatum quoq. deficit.*
13 *Honoratus ſub conditione, quàm non adimpleuit, relictum non conſequitur.*
14 *Dictio* semper *omne tẽpus, & omnem caſum includit. Declara nu.*70. 71. 72.
15 *Vxore à marito relicta vſufructuaria præſumitur, vt voluerit dotem conſequi, & vſumfructum, niſi aliud expreſserit.*
16 *Qui legat, donare dicitur.*
17 *Legatum eſt donatio:*
18 *Qui legas dicitur donare, non autem debitum ſoluere.*
19 *Prohęmium denotat cauſam finalem legati, ſeu diſpoſitionis.*
20 *Ex cauſà legato adiectà diſgnoſcitur animus legantis.*
21 *Legato facto ex cauſa amoris, & beneuolẽtia, nõ poteſt dici factũ animo cõpenſandi cũ debito.*

22 *Legatum cenſetur factum animo compenſandi debitum neceſſarium, & nu. 23.*

24 *Diſtingue, quæ dicantur debita neceſſaria, & voluntariâ, & nu. 25.*

26 *Debitum dotis dicitur voluntarium non neceſſarium.*

27 *Alberic. in l. hoc locum nu. 10. C. ſi ſecundo nupſerit, declaratur.*

28 *Verba legati conſideranda ſunt, an inferant extinctionem, an vero ſuſpenſionem exactionis crediti.*

29 *Paulus de Mōte Pico in l. Titia cum teſtamento (34) §. Titia cum nuberet ff. de leg. 2. examinatur. & nu. 65. Quando procedat.*

30 *Pauli de M. Pico diſtinctionem in d. §. cum nuberet approbarunt alij multi.*

31 *Conditionem ſuſpenſiuam oſtendunt dictiones* Si, dummodo, Ita tamen, &c. *& ſimiles.*

32 *Conditionem reſolutiuam ſignificant dictiones* donec, quamdiu, quouſq. *vel ſimiles.*

33 *Conditio reſolutiua, & modus idem ſunt.*

34 *Conditio ſuſpenſiua, requirit adimplementũ, antequam emolumentum habeatur.*

35 *Conditio ſuſpenſiua, donec impleatur, Actum, & actionem ſuſpendit.*

36 *Conditio ſuſpenſiua requirit perſeuerantiam in adimplemento.*

37 *Cautiò Mutiana loco implementi ſuſpenſiuæ conditionis inuenta eſt.*

38 *Conditioni ſuſpenſiuæ ſi aliquo tempore paritũ non ſit, res vna cum fructibus perceptis eſt reſtituenda.*

39 *Conditio reſolutiua non ſuſpenditur ab initio, ſed reſoluitur poſtea in caſu nõ adimplemẽti.*

40 *Et reſolutio importat tantum rei reſtitutionẽ, non autem fructuum perceptorum.*

41 *Conditio reſolutiua reddit diſpoſitionem ab initio puram, & ex poſt reſoluibilem.*

42 *Participia per ablatiuos abſolutos concepta reſoluuntur per verba* donec, *vel* quamdiù.

43 *Gerũdia reſoluuntur in verba* donec, quãdiù, *& ſimil. 45. Limita & decl. vt n. 44. 46. 47.*

51 *Deciſio Rotæ Rom. coram Ludouiſ. 187. declaratur, & reprobatur.*

52 *Verba* donec, *&* quamdiù, *in Inſtitutione hæredis appoſita conditionem ſemper ſuſpenſiuã, quicquid ſit in legatis, inducunt.*

53 *Legatum vſusfructus factum vxori donec Vidua erit cenſetur annuum, ita vt tot ſint legata, quotannis viduitatem ſeruauerit.*

54 *Legatũ vſusfructus factum donec vidua erit, tribuit acquiſitionem fructuum pro tempore viduitatis.*

55 *Hæres ſemel ſemper eſt hæres.*

57 *Legatum ſolius vſusfructus relictum non autẽ Inſtitutio in proprietate facta dicitur, quando relinquitur* Iure legati, & vita durante.

58 *In vſusfructu tãtum non autẽ hæres in proprietate cenſetur Inſtitutus, quando diuerſo verborũ tenore concepta eſt inſtitutio hæredis.*

59 *Inſtitutio hæredis poſt obitum vſufructuarij, non efficit, quin interim non dicatur hæres.*

60 *Inſtitutio ſemper reſoluitur in legatum vſufructus, quando viuente vſufructuario alius fuit hæres inſtitutus.*

61 *Conditionem reſolutiuam non autem ſuſpenſiuam induxiſſe teſtatorem cenſendũ eſt, quando in caſu non adimpletæ conditionis, vel oneris relicti priuationem, & ademptionem ordinauit, & nu. 62.*

63 *Dictio* in auanti, *denotat tempus futurum.*

64 *Dilectio teſtatoris erga legatariũ inducit præſumptionem eidem legato conditionem reſolutiuam, non autem ſuſpenſiuam adijcere voluiſſe.*

66 *Tabelliones plerumq. teſtatorem mentes exprimunt verbis ſibi dum ſcribunt occurrentibus, quam bene periti de eorum vi, & natura.*

67 *Indeterminata loquutio omne tempus reſpicit.*

68 *Legatum vſusfructus non cenſetur factum vxori animò compenſandi cum dote, quando aliquo caſu, maritus eidem vxori tribuit arbitrium eaſdem dotes repetendi.*

69 *Contrarietas, & repugnantia in omni diſpoſitione eſt euitanda.*

ARGVMENTVM.

Legatum vſusfructus factum Vxori *relaſſando in cumulo dell'eredità le ſue doti, &c.* an inferat perpetuam priuationem dotium, eò acceptato, vel impediat ſolum earumdem dotium exactionem donec viuit, vbi de pluribus formulis, quibus cum concipiuntur huiuſmodi legata, & earumdem varijs effectibus, & de natura gerundij, vel participij, & de differentia conditionis ſuſpenſiuę, vel reſolutiuę. Et quando dicatur vſusfructus titulo legati, vel Inſtitutionis relictus.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CI.

IN eo, quod mihi ſuppreſsis nominibus exhibetur Teſtamenti Themate, vidi, legique Teſtatorem dilectiſsimæ Vxori ſuę propriæ hæreditatis vſumfructum per huiuſmodi præcipuè verba legaſse.

Item, per dare qualche ſegno dell' eſtraordinario affetto che eſſo Sig. Teſtatore hà portato

ſempre

ſempre alla Sig. N. e Moglie del medeſimo Sig. Teſtatore, e per dimoſtratione dell'incamparabil guſto, & ſodisfattione, che hà riceuuto ſempre dalla ſua compagnia per ragione di legato, Inſtitutione, & in ogn'altro meglior modo, laſciò, & laſcia alla detta Sig. N. ſua dilettiſſima Conſorte, ſtando Vedaua, & relaſſando nel cumulo della ſua heredità per ſempre tutto quello, che eſſo Sig. Teſtatore à conto delle ſue Doti hà riceuuto, & habitando nella Città, & Stato di N., con facoltà però di ſtar fuori di detta Città, e Stato due Meſi per volta ſolamente ſenza retornare, acciò con l'ottimo ſuo gouerno l'heredità di detto Sig. Teſtatore riceua quel benefitio, che ella hà ſempre dato alla ſua Caſa, il generale, & generaliſſimo vſufrutto di tutti, & ſingoli ſuoi beni mobili, immobili, &c. durante la ſua vita naturale ſolamente, qual vſufrutto ſia generale, & generaliſſimo (come ſopra,) ne ſi reſtringa, &c.

Con dichiaratione però, che mentre eſſa Sig. N. paſſaſſe alle ſeconde Nozze, ouero ridomādaſſe quello, che eſſo Sig. Teſtatore hà riceuuto per parti delle Doti di eſſa Sig. N., ouero habitaſſe nella Città di N. ò ſuo Stato per più longo tempo di due meſi per volta ſenza ritornare à N.. All'hora, & in tal caſo, & in ciaſcheduno di eſſi intende, & vuole, che il detto legato di vſufrutto ſi intenda eſtinto, di modo che eſſa Sig. N. non poſſa da indi auanti più conſeguirlo; & remanendo eſtinto il detto legato d'vſufrutto in ciaſcuno de detti Caſi intende, & vuole, che alla detta Sig. N. ſiano pagati, & sborzati ſcudi tremilia.

Supponitur ſucceſsiuè, quod Teſtatore defuncto D.N. vxor per plurium annorum ſpatium, quo viro ſuo ſuperſtes fuit, dicto vſusfructus legato potita fuerit, quà tandem etiam morte oppreſsa, & propterea dicto legato vſusfructus extincto, petunt modo præfatæ vxoris hæredes ab hæredibus viri reſtitutionem dotium D.N. in ſumma ſcutorum termille ab eius viro receptarum, vt in ſuo Teſtamento pluries confeſſus eſt; Negant autem viri hæredes prædictarum dotium petitioni, ſeù reſtitutioni locum ampliùs eſſe; ea præcipuà ratione, quia fuerit intentio Teſtatoris huiuſmodi debitum compenſandi cum dicto legato vſusfructus; Ita ut dum antedicta D. N. dictum legatum acceptauit, loco ſuarum dotium recepiſſe dicendum ſit; & propterea debitum dotium extinctum remanſerit ſtatim ſequuta acceptatione legati in eius compenſationem relicti. Hic enim eſt proprius compenſationis effectus, vt debitum tollat, & ex-
1 tinguat, non ſecùs, ac debiti ſolutio. *l. ſi debitor, vers. Nibil intereſt, ff. qui potior in pignor. habeant. l. Iulianus ait, ff. de cond. & demonſtr. l. ſolutionis ff. de ſolut.* Bart. *in l. diuorcio* §. *ob donationis nu.* 21. *ff. ſolut. matrim.* Iaſ. *in* §. *bonæ fidei nu.* 62. *Inſtit. tit. de Act.* Craſs. *de except. except.* 16. *nu.* 9. *cum ſeq.* Surd. *decis.* 117. *nu. pr.* Vndè pro exactione crediti iamdiù in vita ipſius vxoris ſoluti, & extincti per eius hæredes nequaquam in præſenti agi poſſe contendunt.

Aſſertā verò cōpenſationē legati vſusfructus cum dotibus ex voluntate Teſtatoris inſimul, & ex diſpoſitione Iuris oſtendere ſatagunt ex pluribus.

Sed potiſſimum (cœteris tanquam leuioribus omiſſis) quià cum teſtator vxori ſuæ legatum tàm amplum vſusfructus reliquerit, hac præcipua conditione, & onere, vt ſcutatermille ab ipſo titulo ſuarum dotiū recepta *in cumulo* ſuæ hæreditatis relaxet vt in dicto Teſtamento legitur ibi. *E relaſſando nel cumulo della ſua heredità per ſempre tutto quello, che eſſo Sig. Teſtatore à conto delle ſue doti hà riceuuto*; Indè conijci ſolet communiter à Doctoribus euidens argumentum, id fuiſſe mentis, & voluntatis Teſtatoris huiuſmodi onus, & conditionem dicto legato adijcēdi, non ad differendam ſolummodo Dotis repetitionem poſt finitum vſusfructus legatum, & eā tantū viuente ſuſpendendi, ſed eo potiùs intuitu, & finali intentione, vt eā acceptāte vſumfructū dotes hæredibus Teſtatoris remanerent, nec ab ijs amplius illa, dum vixerit, nec minùs eā mortua eiuſdem hæredes exigere valerēt, vti in fortioribus terminis nempè etiamſi dotes
2 ab hæredibus viri ipſi mulieri offerantur trad. Bart. *in l. amplius non peti nu,* 7. *ff. rem ratam haberi,* Dec. *cons.* 299. *in fine verſ. Decima cōcluſio,* prout in legato vſusfructus vxori facto *pro omni, & tota ea, quod poſſet prętendere,* quod tunc acceptato vſufructu non poſſit, ampliùs ipſa, nec eius hęres dotes ſuas conſe-
3 qui, tradit Natta *cons.* 410. *nu.* 12. *in fine,* latè Surd. *de aliment. tit.* 9. *q.* 16. *à nu.* 27. *vsq. ad num.* 37. vbi impugnat contrariam Signoroli ſententiam, & idem Surd. *conſ.* 112. *n.* 80. *verſ. Tertia coniectura,* vbi tamen mentem Teſtatoris compenſandi legatum vſusfructus cum dotibus arguit tantùm, quandò ſimpliciter dictum eſt, *pro omni, & toto eo, quod petere poſſet,* ſecus ſi additum eſſet *de bonis, vel hæreditate Teſtatoris, & nu.* 87. 88. & ex ſententia Cornei, Ruini, Socc. Iun., Crauett., Durant., & aliorum tradit Menoch. *de praſūpt. lib.* 4. *præſ.* 110. *nu.* 36. & diſtinctionem Surdi *in d. cons.* 112. ſequendo trad. Mantic. *de coniect.*

*nieƈt. vlt. volunt. lib.*10. *tit.*2. *nu.*20.21. & de
veriori fatetur Gratian. *cap.*134. *num.* 30. 31.
quicquid *nu* 32. pro vxore conetur contra-
rium defendere; & in legato facto vxori, cum
onere *ne Dotes petat*, quod legatum accep-
4 tādo videatur dotibus renunciaſſe, trad. Gra-
tian *cap. d.*134. *nu.*28. & alijs allatis Surd. *d.
conſilio* 112. *nu.*30. & pariter cum legatus eſt
à marito vſusfructus vxori, cum hoc, *quod ſit
finita, & tacita de dotibus ſuis*, excludunt v-
xorem, & eius hæredes à petitione dotium.
5 Alex. *conſ.*132. *nu.*3. *lib.*2. Dec. *d. conſ.* 299.
*nu.*13. Mantic. *de conieƈt. vlt. volunt. lib.* 10.
*tit.*2. *nu.*17. & in caſu, quo teſtator filijs ſuis
hæredibus inſtitutis legauerat vxori vſum-
fructum certæ partis bonorū, *Ita tamen, vt ip-
ſa teneretur relaxare dotes penes hæredes ſuos,
illaſque ab eis non exigere*, compenſationi lo-
cum eſſe pro vtràque parte rationibus perpē-
6 ſis concludit Bero. *q.*92. *per tot.*, & in legato
facto vxori quorundam bonorū ſua vita du-
rante, cum hac tamen conditione, *quod non
petat, nec habere, nec conſequi poſſit ab infra-
ſcriptis ſuis hæredibus vniuerſalibus eius dotē*,
quòd hæredes vxoris, quæ legato fruita erat,
quoad vixerat, non poſſint repetere dotes ea
7 vita functa, conſuluit latè Marc. Ant. Eugen.
*conſ.*93. *per tot.* in qua cauſa ſcripſit etiam Tur-
rett. *conſ.*10. *lib.*1. & in vſusfructu relicto *do-
8 nec, & quouſque Vidua erit*. Cyriac. *contr.* 136.
& propius in legato vſusfructus facto ſub his
verbis, *reſtando vedoua, & ſeruando l' habito
9 vedouile*, quod hæc verba conditionem im-
portent Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec.* 187.
*nu.*2.3.4.5.

Et propterea cum Teſtator noſter reliquerit vſumfructum generalem omnium ſuorum bonorum D. N. ſuæ vxori, *relaſſando nel cumulo della ſua heredità per ſempre tutto quello, che eſſo Sig. Teſtatore à conto delle ſue Doti hà riceuto*, dicebatur ex aduerſo non poſſe dubitari, quin hoc legatum fecerit ſub conditione non petendi ſuas dotes, cum illud gerun-
10 dium *relaſſando* reſoluatur *ſi relaxabit*, vti eſt
doctrina puntualis Baldi *in conſ.*267. *ſub n.*4.
ibi, *& ſic exponitur obſeruando, ideſt ſi obſeruauerit lib.*5. Ruin. *in conſ.*170. *ſub nu.*5 *verſ. Præterea dicendum eſt, quòd imo illud gerundiū, ſeruando, exponitur conditionaliter ſi ſeruauerit lib.*3. Borgnin. *de vſufructu ſub n.* 119. quē ſequuta fuit Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec* 187 *nu.*7. ibi. *Quod autem ſumus in conditione, probant illa verba Reſtando però vedoua, e ſeruando l'habito vedouile*. Ex quo ſequi dicendū videbatur, quod dotes prædictas repetere modò non poſſint hæredes, cum ipſa acceptauerit legatum ſub iſta conditione factum dictas dotes ampliùs nō petendi, aut ſemper relaxādi in cumulo ſuæ hæreditatis. Imò ſi dictā conditionē non impleuerit legataria, & dotes petitæ fuerint, legatum vſque ab initio reſolutum cenſeatur. Ita vt fructus omnes vigore legati
11 perceptos reſtituere teneantur ex Socc. *in l.
Mutiane nu.pr. ff. de cōd. & demſtōr.* trad. Ruin.
*d. conſ.*170. *n.*7.11. *lib.* 3. cum alijs apud Pere-
grinum *de fideicom. art.*11. *nu.*122. & benè in
propoſito Borgnin. *de vſufructu nu.*119. Ea
enim conditione deficiente, ſub quà relictum
fuit vſusfructus legatum, perindè eſt, ac ſi fa-
12 ctum non fuiſſet. *l. neceſſaria* §. *quod ſi pendente
ff. de peric. & commod. rei vend.* Pariſ. *cons.* 8.
*nu.*25. *lib.*3. Crauett. *conſ.*170. *n.*8. & æquum
eſt, quod conditione à Teſtatore requiſita nō
13 impleta, honoratus ſub ea omni emolumento
priuetur, *l. pen. in fin. C. de leg.* Pariſ. *d. conſ.*8.
*n.*27. quod eò magis concludendū videbatur,
quia Teſtator dixit, *relaſſando per ſempre*. Et
ità tam in vita vxoris, quàm poſt eius mortē
relaxari voluiſſe dotes in ſua hæreditate cre-
dere compellit vis, & natura illius dictionis
ſemper, quæ cum omne tempus includat, ex-
poni ſolet *pro omni tempore, & omni caſu*, iux-
ta autoritates in lōgum cumulatas apud Bar-
14 boſ. *de dict. dictio n.*361. *nu.*2.

Verùm ſi accuratiori caſuū, diſpoſitionūq; diſtinctione legum traditiones, Doctorumq; examinabimus autoritates, & attentiori ſtudio mentem Teſtatoris noſtri perſcrutari ſategerimus, comperiemus profectò allatas in contrarium Doctrinas hæredibus D. N. nequaquam officere, &, ni fallor omninò, luce meridiana clariùs apparebit, voluntatē Teſtatoris eam fuiſſe, ut ſolum donec ſubſiſteret vſusfructus Legatum, Dotis exactio differretur; eò autem extincto per obitum D. N. vxoris ſuæ, permiſſum vtiq. fuiſſe ſuis hæredibus earumdem Dotium reſtitutionē petere, & ſucceſsiuè conſequi.

Animaduertendum autem eſſe operæ pretium duxi, non verſari nos in ea quæſtione, an per petitionem dotium ceſſet, & extinguatur vſusfructus legatum; Sed in terminis omninò diuerſis oritur diſputatio, de qua modo conſulor; non enim dubitatur, quod D.N., quoad vixerit, voluntati Teſtatoris omninò paruerit, relaxando ſuas dotes, nec eas ſeparando à cumulo hęreditatis ſui viri; Sed quæritur, an creditum ſuarum dotium compenſatum, & extinctum iamdiù fuerit ſtatim atq. legatum elegit, & dicto vſusfructus commodo toto ſuę vitæ tempore potità fuit, vti aduerſarij contendunt; An verò licet ſuas dotes viuens,

vt

Digitized by Google

vt viri deſiderijs obtemperaret, non petierit,
ſed relaxauerit in cumulo cœterorum bonorum eiuſdem hæreditatis; Ius tamen illas repetendi nunquam amiſerit, ſed illud ad ſuos hæredes decedens trāſmiſerit, prout Iuris eſſe exiſtimo.

Ad quod probandum in primis memoriæ recenſendū eſt, quod mulieris hæredibus legis prçſumptio patrocinatur, & fauet, dum
15 verbis rotundis. & præciſis, *in l.vnica §. primū*
Itaq. verſ. Sciend. C, de rei vxor. act. habetur, *vt uxor à marito relicta recipiat, & dotem conſequatur, niſi ſpecialiter pro dote ei maritus ea dereliquit, cum manifeſtiſſimum ſit Teſtatorem, qui hoc non addiderit, voluiſſe eam vtrumque conſequi*, & ibi Bart. & Bald. & clariùs idem Bart. *in l.ſi cum dotem* 23. §. *ſi pater n.* 2. 3. *ff. ſolut. matrim.* quem Bart. ibi ſequuntur communiter ſcribentes Caſtr. *conſ.* 224. *lib.* 2, Benedict. Capra *conſ.* 72. *nu.* 18. 19. Alex. *conſ.* 19. *nu.* 12. *lib.* 6. Cçphal. *conſ.* 184. *per tot.*, & ea eſt ratio, quia cum propriè qui legat, donare
16 dicatur, vt *in l.legatum* (36.) *ff. de legat.* 2. &
17 donationem eſſe legatum definiatur in §. *legatum itaquè inſtit. tit. de legat.* proprium autem donationis ſit liberalitatem exercere, certè quidem perueiteretur natura legati, ſi potiùs ad extinguendum proprium
18 dotis debitum, quàm ad aliquid vxori præſtandum deſeruiret Menoch. *conſ.* 56. *num.* 17. Surd. *conſ.* 112. *num.* 41. 42. 43. 44. *vbi num.* 45. ait, quod ſi compenſandi animū vir habuiſſet non legaſſet iure legati, ſed iure ſatisfactionis benè Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 134. *num.* 1. 2. 3. *& ſeqq.* Mantic, *de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *num. pr.* 2. vbi, quod & ſi plus debito relinquatur in legato, animus compenſandi nihilominus nō præſumatur, niſi ſpecialiter exprimatur Franciſc. Ant. à Coſta *conſ.* 81. *nu. pr. & plur. ſeqq.* cum alijs apud Caſtill. *de vſufructu cap.* 46. *nu.* 13. 14. Donat. Ant. de Marin. *reſolut. quotid. lib.* 1. *cap.* 347. *nu.* 14. Rota Rom. apud Baratt. *deciſ.* 291. *num.* 4 Quæ præſumptio eo magis vrget in caſu noſtro, non modo quia tantùm abeſt, quod Teſtator in teſtamento expreſſerit ſuæ mentis eſſe, ut prçſatū dotis legatum cum dotium ab eo reſtituendarum debito compenſaretur, quin potiùs in contrarium declarauerit hoc legatum feciſſe alia diuerſa causà quàm compenſationis; In prçfati enim legati prohçmio (quod denotare ſolet cauſam fina-
19 lem legati. *l. pr. ff. ad Maced. l. fin.* vbi Bart, *ff. de hæred. inſtituen.* & mentem loquentis oſtēdit Alexander *conſ.* 204. *nu.* 9. *verſ. Præterea lib.* 6. Curt. Iun. *conſ.* 185. *n.* 2. Crauett. *conſ.* 301: *nu.* 2. Menoch. *conſ.* 184. *nu.* 11.; & qua-
20 lis fuerit animus legātis disgnoſcitur ex cauſa legato adiecta. Surd. *conſ.* 112. *nu.* 53.) ſic loquutus eſt. *Item per dare qualche ſegno dell'eſtraordinario affetto, che eſſo Sig. Teſtatore hà portato ſempre alla Sig. N. moglie del medeſimo Sig. Teſtatore, e per dimoſtratione dell' incomparabil guſto, e ſodisfattione, che hà riceuuto ſempre dalla ſua compagnia, per ragion di legato laſciò, & laſcia alla detta Sig. N. ſua dilettiſſima Conſorte, &c.* ex quibus elicitur intentionem legantis fuiſſe prçcipuam, & finalem, vt hoc legato beneuolentiam, qua dilectiſſimā vxorem proſequebatur, aliquo (vt ita dicam,) muneris teſtimonio profiteretur; Non igitur vt cum eo debitum dotium compenſaret, vel alio reſpectu factum dici poteſt legatum, quod expreſsè Teſtator ſolo amoris, & dilectionis ſtimulo diſpoſuiſſe declarat, uti ratiocinatur.
21 Turrett. *conſ.* 10. *nu.* 15. *lib.* 2. & magis in themate noſtro cōcludunt Menoch. *de præſ. lib.* 4. *præſūpt.* 110. *n.* 12. Gratian. *d. cap.* 134. *ſub n.* 2. *verſ. Stātibus præſertim verbis videlicet*, quod legat pro amore, quo proſequitur vxorē, &c. Surd. *conſ.* 112. *n:* 53. 54. Coſta *d. conſ.* 81. *n.* 8. *& ſub nu.* 9. *verſ. Vlterius.* Mantic. *de coniect: vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 2. *n.* 10. Rota in Imolēſ. Bonor. *poſt contron.* 136. Cyriac. *nu* 6. 7., Et verè quem nam tanti amoris fructum recepiſſet vxor ex tali legato, ſi ex eius acceptatione ſtatim ſuarum dotium creditum amiſiſſet; Poterat enim accidere, vt paulò poſt acceptationem vſusfructus, & antequam eius cōmodum ſenſiſſet, ipſa etiam obiret, & ſic ex beneuolentia mariti damnum potiùs quam lucrum reportaſſet aliquod, quod longè abeſſe à voluntate amantiſsimi viri dicendum omni ratione videtur; Neque fortè dicatur virum Teſtatorem iàm habuiſſe contractam obligationem reſtituendi ſcuta præfata termille recepta pro dotibus vxoris, & propterea de iure præſumendum ſit, potiùs voluiſſe compēſare dotes, quas ex neceſsitate reſtituere tenebatur cum legato præfato, quam legatum vltrà debitas dotes relinquere, vti in legato vſusfructus facto ab vxore viro, quod cenſeatur factum pro compenſatione lucri dotalis, quod legis neceſsitate ei adimere nequit, prout etiam quod legatum factum à Patre filiç præſumatur pariter compenſandum cū dote ei ex forma ſtatuti neceſſario debita, & in alijs huiuſmodi neceſſarijs obligationibus; quaſi in neceſſitatibus nemo liberalis exiſtat; contrariam militare præſumptionem deduca-
22 tur, *ex l. rem legatam in fine ff. de adimend. legat.* & tradidere relati per Gratian. *d. cap.*
134.

Digitized by Google

134. *nu.9.10.* & latiùs per Surd. *d. conſ.* 112. *n.1.2.3. vſq. ad nu.11.* Mantic. *de coniect. lib. 10. tit.2. nu.12.* Surd. *de aliment. tit. 9 q. 29. nu.37.* vbi ex veriori ſententia probat, quod legatum relictum à marito vxori compẽſatur cum quarta debita vxori ex iuris diſpoſitione & ſic in legato filio, vel filiæ à Patre facto, quod cenſeatur factũ, vt cõpenſetur cũ legitima, vel dote ex iuris neceſſitate debita poſt
23 Theſaur. *deciſ.58.* trad.Surd. *de Aliment. tit. 9. q. 34. nu.3.4.& ſeqq.*

Nàm, prętercquam quod hoc repugnaret cauſæ, quà motum eſſe Teſtatorem ad faciendum legatum in ipſo legati exordio proteſtatus eſt; vlteriùs reſpondetur, non negari, quòd debità omnia legalia,& quę à neceſſitate diſpoſitione legis inducta procedunt verè
24 neceſſaria appellari debeant. Molfeſ. *ad Conſuetud.Neapol. to. pr. p.6 .q.11. ſub nu.18.* ibi, *Nàm omne debitũ ex cauſa legali eſt neceſſariũ*; quæ verò ex contractu originem ducunt, hæc voluntaria dici, quia originem verè habuerunt à libera voluntate; contractus enim conſiderato principio ſunt ex voluntate,licèt
25 ex poſt ſint de neceſſitate ſeruandi, *l. ſicut C. de act.& oblig.* & declarat Caſtr. *conſ. 35. col. 2. verſ.5. lib.2.* ex quo ſequitur maritum, qui ex promiſſione in contractu deducta eſt factus debitor reſtitutionis receptę dotis non ne-
26 ceſſarium, ſed voluntarium debitorem iudicari, vt benè tradit Bart. *in ſupra alleg. l. ſi cum dotem 23., §.ſi pater, ff.ſolut. matrim. n.3.* ibi, *Et iſta eſt vera ratio, quia vir eſt debitor vxoris ſpontaneus.* Pariſ. *conſ.69. nu. 26. lib.2.* Rol. *conſ.65. nu 18. lib.2.* dependentiam enim habet hoc debitum à Matrimonio, quod maritus nulla cogente neceſſitate, ſed libera voluntate contraxit latè Surd. *d.conſ.112.à n.64. & ſeq.* & hac eàdem ratione motus idem cõcludit Gratian. *d.cap.134. nu. 16. 17. 18.*, & præcęteris totam materiam declarando trad. Mantic. *de coniect. lib.10. tit.2. nu.2. 3. 4. & per tot.* Conſta *d.conſ.81. nu.11.12.* & proinde compenſatum nullo modo cenſeri, tradit idẽ Bart. *in d.§.ſi pater eodem n.3.*& omnes alij ſupra citati, cum alijs relatis apud Buratt. *d. dec. 291. nu.3. Rot. Romana*

Vt autem cominus rem pertractare inſtituam, hanc ipſam quæſtionem omnium pri-
27 mum diſputaſſe regerio Alberic. *in l.hoc locum nu.10. C.ſi ſecundo nupſerit mulier*, vbi ſic ponit quæſtionem, *Teſtator reliquit vxori ſua vſumfructum bonorum ſuorum ea cuſtodiente lectum, & non exigente dotem, iſta ambas conditiones ſeruauit in vita ſua, & percepit vſumfructum, ea mortua hæredes eius volunt exigere dotes, quæritur an poſſint*; & Bergomi habuiſſe hanc quæſtionem aſſerit,& relatis argumẽtis, quę in contrarium adducebantur,teſtatur deciſum fuiſſe, intelligi prohibitam exactionem doris durante tantum vſufructu, & animo ſolum differendi, vſque quo gauderet vſufructu, quo ideo extincto licuiſſe hæredibus eaſdem dotes ab hęredibus viri repetere.

Obſcura nihilominùs aliquibus fortè videri poterit, hęc Alberici deciſio, quæ licet in ſe clariſſima ſit, non tamen talis eſt, vt ſingulis, varijſque Teſtatorum diſpoſitionibus accomodari valeat, cum non ſemper ijſdem, quæ fuerant in caſu ab Alberico relato, verbis vtantur omnes Teſtatores in huiuſmodi ſtatuendis legatis; Et ideo ſedulò perſpicienda eſſe verba, quibus legatum expreſſum fuit, an nempè deſigneut extinctionem, & compenſationem crediti, an verò eiuſdem crediti peti-
28 tionem tantummodo ſuſpendant monere videtur, Peregrin. *de fideicomm. art.33. nu. 43. in princ. & in fine.*

Quod fortè pręuidens doctiſſimus Paulus
29 de Monte Pico *in l.Titia cum Teſtamento* (34. §. *Titia cum nuberet ff.de leg.2. inter Repetentes vol.4. fol. mihi* 261. *nu.133.* paulò altiùs, & clariùs, quàm fecerit Alberic., quæſtionẽ aggrediendo, in verſ. *Vbi autem eſſemus in dubio*, diſtinguendo ſic inquit, *Aut Teſtator vſus eſt dictione*, ſi, *dicendo*, ſi dotes nõ petierit, *& hoc caſu hæredes poterunt retinere dotem, quaſi illam habeant conditionis implendæ cauſa*; *Aut Teſtator dicit*, donec dotem nõ petierit,*& hoc caſu videtur diſtuliſſe exactionem dotis tãtum, quouſq. vſusfructus durat, & nu.134. in verſ. Sed diligentius fatetur*, poſtquam vigili noctis integrę ſtudio huiuſmodi diſtinctionem mente reuoluiſſet,firmitèr in ea reſediſſe ſententia, quod ſi Teſtator vxori ſuæ relinquat vſumfructum omnium bonorum, *ſi dotem ſuam non petierit*, hoc caſu videtur Teſtatorem omnimodò velle, quod mulier aliquo modo non petat dotem, & conſequenter ſi mulier conſequuta eſt legatum, remanebit dos eius apud hæredem Teſtatoris. Aut Teſtator leget vſumfructum, vel alimenta vtendo his verbis, *Donec dotem non petieris, vel quouſque, vel alys ſimilibus*, & hoc caſu videtur Teſtator non prohibuiſſe exactionem Dotis in totum, ſed ſolum pro eo tempore, quo mulier haberet vſumfructum; & addit; quod in iſtis terminis procedere poteſt opinio Alberici ſupra relata,*& ſub nu.135.* monet notarios, vt ſint cauti in concipiendis verbis iuxta mẽtem Teſtatoris, quià vis conſiſtit in verbis; Quam Pici diſtinctionem communiter amplectendã

duxerunt

Digitized by Google

30 duxerũt Doctores, vti præcipuè legitur apud
Rim.Iun. *conſ.*42. *nu.*110.111. 112. Menoch.
*præſumpt.lib.*4.*præſ.*110. *nu.*17.18. vnà cum
dictis *nu.*20. *verſ.Porrò diuerſum eſt*, & apud
Mantic. *de coniect. vlt. volunt.lib.*10.*tit.*2. *n.*
13. *ſub verſ.Sed Bartolus*, & refert Surd. de
*Aliment.tit.*5.*q.*3.*ſub nu.*22. *verſ.Inſurgit tamen difficultas, & ſub nu.*27. *verſ.Verum Picus.*
Prout eſt idẽ, ac ſi dixiſſet Picus, aliud eſſe,
quod grauamen relaxandi dotes imponatur
per conditionem ſuſpenſiuam, quàm præcœteris important hę dictiones, *ſi, dummodo, ita*
31 *tamen*, & ſimiles, vt in Auth. *cui relictum, &*
in l.fin. C.de indict. vid. tollend. Ruin. *d. conſ.*
170. *in fin. & nu.*7. *lib.*3. *l.*2.3. §. *ſi ita ſcriptũ*
ſit ff. de cond.& demonſtr. Bart. *in l. pr. nu.* 6.
ff.eod. Matheac. *de leg. cap.*4. *nu.* 13.19. Menoch. *conſ.*388. *nu.*15. Mantic. *de coniect.vlt.*
*volunt. lib.*10. *tit.*2. *nu.*14. Aliud verò, ſi per
conditionem reſolutiuam, quæ per dictiones
tẽporis diſtributiuas, *donec, quamdiù, quovſq.*
32 vel ſimiles ſignificari ſolet, *l.pater* (101.) §.
fin. ff.de condit & demonſtr. Bart. *in l.pr. nu.*15.
ff eod. Alex. *in l.pr. nu.*2.*C.de legat.* benè Paulus de Caſtro *conſ.*451., *Legatum iſtius domus*
lib.pr. Menoch. *conſ.*494. *ſub nu.* 3. cum alijs
apud Arias de Meſa *var. reſolut. lib.* 2., quæ
conditio reſolutiua aliàs appellatur modus,
cum eadem vtriuſque natura ſit, undè eandẽ omninò eſſe conditionem reſolutiuam, &
33 modùm, docent Menoch. *conſ.*261. *ſub num.*9.
*verſ.Et hic modus, & conſ.*494. *n.*6. benè Leãder. Galganett. *de cond. par. pr. cap.* 102. *ſub*
*nu.*4. *verſ.Item modus.* Peregrin. *de fideicomm.*
*art.*43. *ſub nu.*14. *& art.*16. *ſub n.*160. & alios
referunt Caſtillo *quotid. contr. cap.*55. *ſub nu.*
31. Merlin. Pignatell. *centur.*2. *cap.*40. *num.*2.
Hoc enim eſt naturale diſcrimen inter vnam,
& alteram conditionem, vel modum, quod
conditio ſuſpenſiua huiuſmodi eſt naturæ, ut
neceſsitatem inducat adimplendi priùs in
forma ſpecifica id, quod in conditione exprimitur, antequam emolumentum legatarius
34 conſequatur. *l. qui hæredi* § *fin. ff. de cond. &*
demonſtr. l. Mauius eod. tit. Doctores *in l.Gallus* §. *& quid ſi tantum ff. de lib. & poſthum.* &
ideò actum adeò ſuſpendat, vt ſine vllo effectu penitus remaneat, antequam exiſtat conditio; & actio etiam ex tali diſpoſitione com-
35 petens ſit in pendenti, donec eadem conditio
impleatur. *l. ſi quis ſub conditione dandorum*
decem ff ſi quis omiſſa cauſa Teſtamenti. Bart.
*l.pr. nu.*20. *ff. de cond. & demonſtrat.* Pariſ. *cõſ.*
19. *nu.*45. *lib.*2. Menoch. *d. conſ.*494. *num. pr.*
Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 10. *tit.* 5.
*nu.*2. Galganett. *d tract. d. cap.*102. *nu.* 3.4.5.
Parlador. *different.*147. *num.*5. & præcipuè
requiritur perſeuerantia, & continuatio in
36 conditionis adimplemento. Iaſ. *in d. Auth.*
*cui relictum nu.*2. *C. de indict. vid. tollend.* Borgnin. *d. tract. de vſufructu nu.* 117. Menoch.
*præſumpt.*110. *num.*21. *lib.*4. Natta *conſ.*459.
*nu.*17. Matheacc. *de legat. & fideicomm. lib. pr.*
*cap.*4. *nu.*19. Marta *de ſucceſſ. par.*4. *q.*18. *art.*
2. *nu.*80.81. Mantic *de coniect. lib.*11. *tit.* 19.
*nu.*23. Et ideò quià tales interdum à Teſtatoribus præſcribuntur ſuſpenſiuæ cõditiones,
quæ momento temporis impleri nequeunt,
vt accidit in propoſita conditione, *Si dotes nõ*
petierit, vel ſi vidua erit. Ideo adhoc, vt legataria interim legatum conſequi valeat, inuenta eſt cautio Mutiana, quæ loco implemẽti
37 ſuſpenſiuæ conditionis admictitur, *l. Mutiana*
(7.) *ff de cond. & demonſtr.* vbi figuratur caſus in vxore inſtituta hærede à viro ſub conditione ſuſpenſiua, *ſi dotem neque petierit, neq.*
exegerit. Cauet enim tunc legataria, quod
nũquam dotes petet, aut nunquam nubet, & ſi
contra fecerit, rem cum fructibus reſtituet,
vt in Auth. *cui relictum ibi præſtita cautione*
rei cum fructibus reſtituenda, ſi contra fecerit
C. de indict. vid. tollen. & ideò ſi poſteà conditioni ſuſpenſiuę paritum aliquo tempore non
fuerit, res vnà cum fructibus perceptis reſtitu-
38 enda erit, ut in d. Auth. *cui relictum*, & trad.
Peregrin. *de fideicomm. art.*43. *nu.*20. *in fin.* &
antea *in art.*11. *nu.*127. Cyriac. *contr.*136. *nu.*
pr. Franch. *deciſ.* 231.
Reſolutiuę autem conditionis natura, &
effectus porrò omninò diuerſus eſt, quia non
ſuſpendit acquiſitionem legati ab initio, quod
imò, tanquam ſi eſſet purè factum, acquiritur
legatario, ſed reſoluitur poſtea ex tunc, quando modo, & grauamini appoſito contrauenit
39 legatarius, text. cum gloſſ. *in l.*2. *ff. de in diem*
adiectione. Caſtr. *d. conſ.*451. Pariſ. *cons.*92. *nu.*
22. *lib.*3. Decian. *cons.*8. *nu.*70. *vol. pr.* Menoch. *conſ.*388. *num.*16. *lib.*4. Peregrin. *d. tract.*
*art.*42. *num.*20.21. & rè tantum priuatur, non
autem fructibus perceptis pro tempore, quo
40 conditioni paruit, vti declarant Menoch. *dicto*
*conſ.*494. *nu.*5. Mantic. *de coniectur. lib.*11. *tit.*
19. *nu.*24. Molin. *de Hiſpan. primogen. lib.* 2.
*cap.*12. *n.*19. Borgnin. *de vſufructu n.*115.116.
Barz *d. deciſ.*73. *ſub nu.* 30. Surd. *de Aliment.*
*tit.*5. *q.*3. *nu.*32. & acquirit eo caſu legatarius
legati cõmodũ à principio ſine Mutianæ cautionis onere, cum diſpoſitio ſit ab origine pura, licet poſtea ex tunc reſoluibilis in caſu cõ-
41 trauentionis, ita Cinus, Bald. & alij *in l. fin. C.*
de indicta vid. tollend. & declarat Menoch. *d.*
*conſ.*494. *nu.*3. *& ſeq.* Barz. *deciſ.*73. *n.*29. 30.
cum

Digitized by Google

cum alijs plenè deductis apud Caſtill. *quotid. contr. lib. 5. cap. 109. nu. 30. & ſeq.*

Quamobrem attentis verbis, quibus Teſtator noſter legatum vſusfructus concepit. iuxta diſtinctionem præfatam, non prohibitũ eſſe modo videtur hæredibus eiuſdem vxoris dotes exigere, licet legato præfato, quovſque vixerit, potita fuerit vxor. Non enim per modum ſuſpenſiuæ conditionis, nempè dicẽdo, *ſi dotes non petierit*, legatum vſusfructus ei reliquit Teſtator, & licet re vera nec etiam per alia verba *donec, & quovſque* legauerit, per verba tamen potiùs his ſimilia loquutum fuiſſe, & relaxationem dotis in ſua hæreditate mandaſſe patet, inquit enim *ſtando vedoua, & relaſſando nel cumulo della ſua credità*, Quæ verba aut in participia per ablatiuos abſolutos traduci debere diximus, (vt è vernacula in latinam linguam translata idem ſonare videntur, ac ſi dictum eſſet, *ea relaxante in cumulo, &c.*) comune eſt apud omnes, huiuſmodi participia ſic per ablatiuos abſolu-
42 tos concepta resolui debere, *donec, & quamdiu relaxauerit*. Curt. Sen. *conſ. 14. per totum, & conſ. 15. in fine.* ibi. *& illa verba toto tempore vitæ ſuę ipſa permanẽte in viduitate ſunt eiuſdem effectus, proprietatis, & potentia, nec in aliquo differunt à verbis donec, vel quouſq. imò magis aperta ſunt.* Socc. Iun. *in Rubr. tit. ſolut. matrim. ſub num. 16. in Addit. verſ. Aliquando vero.* Ruin, *conſ. 190. nu. 7. lib. 2.* Alciat. *in l. Sibicum qui meus erit col. 4. n. 16. ff. de leg. pr.* Albert. Brun. *ſuper ſtatuto excludente fœminas art. 10. ſub nu. 65.* ibi, *quia illa verba extantibus maſculis reſoluuntur, donec, & quouſque.* Mantic. *de conijectur. vlt. volunt. lib. 10. tit. 2. nu. 14. in fine, & lib. 11. tit. 19. nu. 23.* Menoch. *conſ. 494. nu. 20. & ſub nu. 28. verſ. Reſpondetur, &c.* Gallus *de except. tit. 4. except. 17. nu. 19.* latè Barz. *deciſ. 73. ex nu. pr. vſque ad nu. 12.* vbi plurium recenſet, & expendit auctoritates, *& nu. 26.* vbi contrarijs reſpondet Cancer. *var. reſolut. lib. 3. tit. de legat. nu. 358. 366.* Peregrin. *de fideicom. art. 11. nu. 123.* vbi loquendo de legato facto vxori, *donec, et quãdiù*, vitam vidualem ſeruauerit, *in fine d. nu. 123.* hæc verba ſubiungit. *Idem ſi dictum fuerit, quod ſit vſufructuaria toto tempore vitæ ſuę ea manente in viduitate, nàm iſta verba æquipollent præmiſſę figuræ,* Cotta *in memorialibus in verbo vxor relicta à viro, in. verſ. Sed an ſit aliqua differentia.* Carpan. *ad Stat. Mediolan. lib. pr. cap. 315. n. 51.* Rota noſtra Lucenſ. apud Zuccar. *deciſ. 13, nu. pr.* cum alijs apud Merl. Pignatell. *cent. 2. cap. 40. nu. 33.*

Vel magis fortè libeat aſſerere dicta verba *ſtando Vedoua, e relaſſando nel cumulo della ſua credità*, non participio, ſed gerundio potiùs conuenire; & nihilominus in eundem ſenſum ideſt, *donec vidua ſtabit, & donec relaxabit in cumulo* reſoluenda eſſe cẽſent Do-
43 ctores; inter quos allegatur Anteſignanus Baldus *in conſ. 167. lib. 5.* vbi licet *ſub nu. 4. in verſ. Quæſtio eſt multum dubia*, aſſerat de iure poſſe defendi, quod dicta verba *obſeruãdo*, importent conditionem, addit tamen infra, quod ſi exponantur *obſeruando*, ideſt *donec obſeruauerit*, in hoc magis videtur inclinare voluntas Teſtatoris. Ruin. *conſ. 170. ſub num. 6. verſ Per prædicta, lib. 3.* vbi recedit à Baldi ſentẽtia, quia in ſuo caſu Teſtator poſt inſti-
44 tutionem factam *ſeruando vitam vidualem*, ſtatim hæreditatẽ per expreſſam conditionẽ ademerat dicendo, *& ſi aliam vitam, quam Vidualem elegerit*, & ita diſpoſitio non ex natura gerũdij reddita fuerat conditionalis, ſed per adẽptionem factã conditionaliter; qui etiã Bald. & Ruin. non loquuntur in legato (prout eſt caſus noſter) ſed in inſtitutione hæredis, in qua faciliùs diſpoſitio conditionalis cenſetur ex infra dicendis; & ita Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 19. nu. 23. verſ. Quod ſi Teſtator dixerit ſeruando, &c.* dicit, ſic intelligi debere, niſi ademptio facta fuerit ſub conditione, & Mantic. ſequitur Gallus *de except. tit. 4. exceps. 17. ſub nu. 19.* Menoch. *de præſũpt. lib. 4. præſump. 187. n. 10.* vbi ſe ipſum citat *in cons. 494. nu. 20.* & declarando Baldum, & Ruin. Surd. *de aliment. d. tit. 5. q. 3. ſub nu. 45.* concludit, ſibi meliùs hanc arridere ſententiã, vtpote, quæ magis conformetur voluntati Teſtatoris. Gratian. *dec. 164. in Addit. num. 6.*
45 *nu. 2. 3.* Rota noſtra Lucenſ. apud Zuccar. *dec. 13. nu. 1.* Galganett. *de cond. & demonſtr. par. pr. cap. 11. nu. 12.* Merlin. Pignatell. optimè *cent. 2. cap. 40. n. 32.* Donat. Ant. de Marin. *lib. 1. cap. 347. sub n. 17.* & doctiſsimus Franciſc. Marcian. *in ſua diſput. 69. nu. 13. 14. lib. 2.* ait, in propoſito tunc gerũdium conditionem nõ importare, quando relatum eſt ad perſonam loquẽtis, vt ſi dicat Teſtator *pregandolo*, ſecùs ſi ad perſonam legatarij, vt in præſenti caſu exemplificãdo, *ſeruando lectum viduale*, & eo relato. Donat. Ant. de Marin. *reſolut. lib. 2. cap. 8. nu. 16.* Caſtill. *contr. lib. 4. contr. 58.* vbi plura de qualitate gerũdij, & vltra ab eo citatos tradũt etiã Barry. *de ſucceſſ. lib. 17. tit. de conditione ſi nupſerit ſub nu. 7. verſ. Tertio genere actũ ſucceſſiuum*, vbi parificat has formulas, lego centum Mæuiæ, *donec erit Vidua*, vel *ſtante vidua*, vel *ſeruando vitam vidualem*, & præſertim quando gerundium non eſt adiun-

ctum

ctum verbo futuri temporis, ſed præſentis, ſi-
cut quando dicitur legat, &c. ſeruando, &c.
46 (vt in caſu noſtro) tunc enim reſolui, *donec*
ſeruauerit, firmat præceteris videndus Ro-
land. Cauagniol. *lib. 1. deciſ. Conſult. deciſ. 19.*
per tot. ubi nu. 12. 13. ex Gramaticorum auto-
ritate ſic reſoluendum eſſe gerũdium probat,
& nu 20. 21. 22. contrarijs pleniſſimè reſpon-
det; vel fortè contrarium procedet, quando
poſt gerundium adeſt declaratio per condi-
tionem (quod non eſt in caſu noſtro) nempè
ſi, poſtquam dictum eſt *relaxando dotes*, addi-
tum ſtatim foret, *& ſi non relaxauerit*, quia
tunc fortè dici poſſet, quod ex declarata vo-
luntate Teſtatoris illud gerundium non in
verba diſtributiua *donec, & quouſq. relaxaue-*
rit, ſed in meram conditionem videlicet, *ſi*
relaxauerit, reſoluatur, vt eſt caſus Ruin. in
47 *alleg. cõſ. 170. lib. 3.* & ita declarat Cauagniol.
in nuper citata dec. 19. nu. 22. verſ. Vel ſecun-
do, & ante eum Mantica *d. lib. 11. tit. 19. ſub*
num. 23.

Ex quibus tolluntur omnes authoritates
Doctorum in contrarium adductæ, quia vel
loquuntur, quando factum eſt legatum vſuſ-
fructus ſub verbis conditionalibus *ſi*, *ita ta-*
men, cum onere, &c., ne dotes petat, & ſimilibus,
quæ verba conditionem important, vt in pro.
48 poſito aduertit Borgnin. *de uſufructu n. 119.*;
Vel in vſusfructus legato ſub expreſſa condi-
tione, & onere, quod dotes ampliùs peti ne-
queant, quia tunc verba illa expreſſè deſi-
gnant extinctionem crediti, undè non mirùm,
ſi per agnitionem legati à petitione dotium
mulier, aut eius hæredes penitùs excludan-
49 tur, ut benè declarat hoc modo exemplificã-
do Peregrin. *de fideicom. art. 33. n. 43.* vbi in
fine ait, aliud tamen eſſe, ſi petitio crediti ex
modo legãdi videretur ſuſpenſa, vt quia vir
vxori reliquiſſet vſumfructum *donec petierit*
dotes ſuas, & inquit hoc caſu. Mantic. *de co-*
niectur. vlt. volunt. lib. 10. tit. 2. nu. 17. ſi Te-
ſtator dixerit, quod legatarius debeat eſſe taci-
tus, & contentus, ita vt nil amplius petere, aut
conſequi poſſit, intelligatur *habuiſſe* animum
compẽſandi, & *ſi* legatarius ſimpliciter agno-
uerit legatum, onus ſibi *iniunctum videtur*
ſuſcepiſſe, vt aliud petere non poſſit; & in his
terminis, & ſic in primò membro noſtræ ſu-
periùs allatæ diſtinctionis, tunc dicunt Do-
ctores in contrarium allati per acceptationẽ
legati factam eſſe compenſationem, & extin-
ctionem debiti dotium, vti ex eorum lectura
50 clariùs innoteſcet; Imò in caſu *Cõſilij 93.* Eu-
genij ſupra in contrarium allegati aderat ex-
preſſa conditiò; vt ex principio conſilij refe-
rentis verba Teſtamenti, ſuper quo conſuluit,
elicitur, Inquit enim ibi Teſtator, *Et cum hac*
alia conditione, quod D. Proſerpina non petat,
nec habere, nec conſequi poſſit ab Infraſcriptis
ſuis hæredibus vniuerſalibus eius dotem, quam
aſſeruit eſſe florenorum 1200. & ideo Turrett.
qui in eadem cauſa ſcripſit *d. conſ. 10. nu. 7.* ſe
fundat in primo membro diſtinctionis Pauli
de Pico ſupra relatæ, nempè quando dictum
eſt, *ſi dotes non petieris*, & nihilominus in fine
eiuſdem conſilij refert Eugen. ex tranſactione
hæredes mulieris conſequutos fuiſſe ferè di-
midiam dictarum dotium; Et licèt Rota Ro-
51 mana in *d. deciſione* 187. apud Ludouiſ. tene-
re videatur gerundium etiam iunctum verbo
præſentis temporis conditionem importare,
quando effectus in futurum dirigitur, loqui-
tur ibi tamen Rota perfunctoriè, & ſola auto-
ritate Ruini, qui, vt iam dixi, fundamentum
ſuum principale conſtituit in ademptione
conditionali ſtatim poſt diſpoſitionem per ge-
rundium adiecta; & ideò loquutum fuiſſe ar-
ticulo parum deguſtato arguit eamdem Ro-
tam Merlin. Pignatell. *d. cap. 40. num. 21.*

Præterquamquod Ruinus, prout alij mul-
ti, qui poſſent in contrarium allegari, loquũ-
tur in inſtitutione hęreditatis, non autem in
legato, quod diligenter eſt animaduerten-
dum, cum multum diſcriminis inter vnùm,
vel alterum caſum verſetur; diuerſiſq. regu-
lis procedant DD. in legato, & in Inſti-
tutione; quippe cum mulier vſumfructum, aut
aliam rem non tanquam legataria, ſed vt hæ-
res accepit, tunc non modo Inſtitutio per ge-
rundium facta conditionem pręſeferet, & ver-
ba illa, *relaxando dotes* reſoluentur *ſi relaxa-*
bit dotes; ſed amplius etiam, quamuis expreſ-
ſè inſtituatur hæres per verba illa *donec*, *&*
quouſque dotes relaxabit (quæ verba in lega-
tis diſtributiua temporis eſſe, & ſolummodo,
donec vſufructu potitur legataria, petitionem
dotium ſuſpendere, non autem finito vſufru-
ctu per mortem, aut alio modo, earumdem
dotium petitionem, conſequutionemque ex-
cludere ſupra tradidi) hoc attamen caſu hu-
iuſmodi verba *donec, & quouſque* conditionẽ
ſuſpenſiuam inducunt, ita vt adita hæreditate
ſtatim debitum dotium extinguatur, & inſu-
per ſi in futurum ipſa, vel eius hæres condi-
tioni, ſub quà fuit inſtituta, parere recuſa-
uerint, doteſq. à cumulo hæreditatis ſeparare
præſumpſerint, reſtituere cogentur fructus
omnes à die hæreditatis aditæ perceptos, ac
ſi ab initio defeciſſet conditio, ac ſi nunquam
52 fuiſſet hæres, vt eſt doctrina Baldi *in l. legem*
Iuliam 3. nu. 3. C. de Indicta vid. toll., quam

refert,& ſequitur in ſuo caſu Ruin. *alleg. conſ.* 170. *nu.7.lib.3.* Menoch.*conſ.*494. *nn.*31. *& in fine,* Emanuel Conſta *in l.cum Tale* §. *ſi arbitratu limit.*9. *nn.*1.2. *ff.de cond.& demonſtr.* & clarè diſtinxit Rota Rom. apud Seraphin. *deciſ.*1354. *nn.*3.Gratian. *diſc.forenſ.cap.*563. *n.*24.25.& in his terminis loquitur Cyriac.*in contrar. alleg. in contr.*136.*per tot.* vbi diſtinctionē præmiſit, an dicta verba *donec, & quouſq.* in legato,vel in hæredis inſtitutione ponantur,& poſt dictam controuerſiam deſcripſit duas Rotæ Romanę deciſiones,nempe Anconitana fideicommiſsi 19.*Iunij* 1598.coram Lancellotto, quæ enunciatur à Ludouiſio pro fundamento ſuæ deciſionis 187.ſupra allegata, & alia Imolenſ.Bonor. 31.*Maij* 1613.coram Coccino, quæ eſt *dec.*430.*par.*4.*diuerſor.* & in vtraq. earum ſit illa diſtinctio an verba *donec* apponantur in legatis, aut in inſtitutione hæredis, & Beltram. in addit. ad præfatam deciſionem Ludouiſ.187.*ſub n.*13. cum dicta diſtinctione dictam deciſionem interpretari videtur Michalor.*de fratribus par.* 3. *cap.* 13. *nn.*11.12.13.*& ſeq.*Gargiar.*conſ*33 *nn.*21.22. *lib.pr.* Merlin. *d.cap.*40. *nu.*19.20. *cent.*1.& ea profectò diuerſitatis ratio eſſe videtur; Quia legatum prædictum vſusfructus factum vxori quouſque, vel donec dotes relaxabit in hæreditate, ex ſua natura annuū eſſe cēſetur, ità vt idē ſit dicere,lego vxori vſūfructū,quādiu, vel donec nupſerit, vel ſi ſingulis annis reli-
53 ctum ſit, vt benè per textum *in l.ſicut in annos* 3.*ff. quib. mod. vſusfruct. amittat.* trad. Curt. Sen. *conſ.*14.*col.*2.*verſ.Etſi quiſpiam.* Er proinde cum tot ſint legata, quotanni, quibus relaxatę fuerint in hæreditate dotes; paritèr pro quibus annis relaxando dotes voluntati Teſtatoris obtemperauerit,fructus hæreditatis lucrabitur legataria, quia non prohibuiſſe hoc caſu Teſtatorem petitionē dotium dicendum eſt, ſed voluiſſe vſusfructus legatum legatariam cōſequi, donec dotes relaxabit, nec petet; cum enim ſingulis annis cedat legati dies; Ita quoque ſingulis annis inſpici debet, ſi illo anno paritum ſit voluntati Teſtatoris, & perſeuerantia in paritione voluntatis requiritur ſolum ad effectum, vt futuris annis eoſdem fructus lucrari liceat, non autem, vt iàm perceptos præteritis annis, quaſi ſub cōditione etiam in futurum parendi lucratos re-
54 tinere poſſit benè Pariſ. *conſ.*95. *nu.*44. *lib.*2. Curt. Sen. *cons.*14.*nn.*3.Gall.*de except.tit.*4. *except.*17. *nu.*15.16.17. Natta *conſ* 459.*n.*17. Mantic.*de coniect.vlt.volunt. lib.*11. *tit.*19.*nn.* 21. Borgnin. *de vſufructu nu.*115. Barz.*deciſ.* 73. *nu.*15.16.30.31. Surd. *de Aliment. tit.* 8. *priuileg.*25,*nn.*28 Rota Romana *dec.*373.*nn.* 9.*par.*2. *in recent.* cum aliis apud Cyriac.*contr.d.*136.*nu.* 2. *verſ.Secundo vero caſu*. Hoc autem accidere non poteſt in hæreditate, quę nequit eſſe annua; nec per tempora diſtingui, ità vt ſit hæres pro tempore, quo paruerit, pro reliquo verò tempore, quo voluntatem Teſtatoris omiſerit adimplere, non ſit hæres, quià repugnat comuni regulæ, quod ſemel
55 hæres factus poſſit deſinere eſſe hęres, §. *reſtitutio Inſtit. tit. de fideicommiſſ. hæredit. l. Sed & ſi* 18. §. *ſed quod Papiniano ff. de minor.* & ideò hoc onus relaxandi dotes per quæcūque verba hæredi fuerit iniunctum, vnicum, perpetuumq. erit, & perſeuerantiam requiret in relaxando ſemper, & cōtinuò dotes in eius hæreditate, & quandocunque ipsa, vel eius hæres petierit, reſtituere tenebitur fructus
56 oēs perceptos,ac ſi nunquam fuiſſet hæres ita Bald. *d. l.*3. *n.*3. latè Cyriac.*d.contr.*136.*n* 4. Gargiare. *d conſ.*33. *n.* 22. Beltram. *in Addit. a l d. dec* 187. Ludouiſ.*sub n.*13. Barz.*dec.* 73. *ſub n.*6.& alij plures ſupra in cōcluſione citat.

Nec multis exiſtimaui opus eſſe ad oſtendendum titulo legati fuiſſe vſumfructum relictum D.N.; non autem inſtitutam fuiſſe hęredem proprietariam, dùm claris verbis legitur *Iure legati*, relictum fuiſſe, & eius vita naturali durante tantum, quæ verba ſolius
57 vſusfructus formalis relictum important, vt per Cęphalum *conſ.*37.*nu.*2. Oddus *cons.* 91. *nn.*41.*& ſeq.* Bertazol.*cons.ciuil.*4.*nn.*17. Pariſ.*cons.*20.*nn.*45.*lib.*3 Menoch.*cons.*115.*nn.* 41.*& præſumpt.*139.*nn.*7.*lib.* 4. benè Rota Rom. *deciſ.*662.*n.*2.*par.pr. recēt.* vbi refert eadem omninò verba, quibus vſus eſt Teſtator noſter in concipiendo legatum pręfatum; Quòd eò magis ſuadetur ex diuerſo verborū genere, quo hæredes ſibi fecit vniuerſales; verbis enim directis vtendo dixit: *In omnibus autem alijs inſtituit, facit, nominat, & vult eſſe ſuos hæredes*, quam diſtinctionem ponderauit
58 in his terminis Rota *d.dec.*662. *nn.*3.*par.pr.* & iterùm *dec.*22. *nu.*31. *par.*6. *recent.*; Quos hęredes inſtitutos, licèt poſt mortem eiuſdem vſufructuariæ ſolummodo,& poſtquam vſusfructus ceſſauerit, ad hæreditatem conſequēdam inuitauerit, dilatio tamen iſta poſt vſufructuariæ mortem non ſuſpendit acquiſitionem proprietatis, ſed emolumenti,& vſusfructus tantūmodo, donec vſufructuaria vixerit.
59 Bald.*cons.*26. *lib.*5.& Rota *dec.*22.*n.*8.*& ſeq. par.*6.*recen.* in qua *deciſ.*22. Magiſtraliter ab eruditiſſimo Merlino confecta plenè deducitur, & probatur, quod mulier ſiuè titulo legati, ſiuè titulo Inſtitutionis ei relictus fuerit

viu-

Digitized by Google

vſusfructus,cẽſeatur ſolũmodo legataria, cũ alij ſunt hæredes Inſtituti, & pluribus DD. autoritatibꝰ,& eiuſdẽ Rotę deciſionibus plenè confirmat, & in contrarium allegata declarat,quam Rotę Rom.deciſionem ſequitur, (licet ea non allegata) Caſtillo *de vſufructu cap.8.nu.43.*, quamuis termini dictæ deciſionis ſint longè difficiliores noſtris, quia ibi hæredes Inſtituti fuerant *poſt mortem* tantùm vſufructuariæ, vt ibi declarat *ſub nu.* 8. & ità ea viuente nullus alius videbatur hæres ſcriptus in proprietate; Hic autem purè, & eà viuente fuere hęredes in proprietate inſtituti, vt ex Teſtamento patet, quo caſu quia ea viuẽte habet alium hæredem in proprietate reſoluitur ſemper in legatum vſusfructus,etiãſi in tali vſufructu fuiſſet hæres inſtituta, vt ex
60 Dec.*conſ.*278, Menoch.*conſ.*500.*nu.*1. Sim. de Pręt. *de interprat. vlt. volunt.* trad. Barz. *d.dec.*73.*nu.*31.

Et quod verè Teſtator hæc verba *relaſſãdo,&c.* appoſuerit, vt ſignificarent idẽ,quod *donec, & quovſque,* & ſic conditionem reſolutiuam, aut modum, non autèm ſuſpenſiuam cõditionem induceret,apertè nimis patet, ex ſequenti tenore Teſtamenti, & ibi præſertim vbi dixit. *Con dichiaratione però che mentre la Sig. N. paſſaſſe alle ſeconde nozze, ouero ridomandaſſe quello, che eſſo Sig. Teſtatore hà riceuuto per parte delle ſue doti allora, & in tal caſo, & in ciaſcun di eſſi intende, & vuole, che il detto Legato d'vſufrutto s'intẽda eſtinto.* Si enim intellexiſſet Teſtator,quod gerundiũ illud *relaſſando* reſolueretur in conditionem ſuſpenſiuam,*ſi dotes relaxauerit, vel ſi dotes non petierit*, & proinde in perpetuum prohibitum foret dotes petere; ſuperflua quidem fuerat ſequens ſuprà relata declaratio adẽptionis, & extinctionis vſusfructus in caſu, quo eaſdem dotes peteret, quando quidem ex ſui natura ipſa conditio ſuſpenſiua id ipsũ efficiebat, vt facta petitione dotium legatum extingueretur,ac ſi principio non fuiſſet relictum, nec vnquam acquiſitum, quia ſuſpenſiua conditio acquiſitionem impedit ab initio etiamſi poſteà quandocunque in implemento non perſeueret ſicuti ſupra diſtinguẽdo probaui; Cum igitur Teſtator in caſu nõ perſeuerantiæ in viduitate,vel in relaxatione dotium in cumulo vſumfructum adimat, & eo legatarium priuari expreſsè diſpoſuerit, cum priuatio ſupponat habitum; ſuppoſuiſſe perneceſſe dicẽdum eſt acquiſitionẽ legati ab initio, ſed reſolutionem in caſu petitionis dotium, vel nuptiarum,& ſic declarare voluiſſe, illud gerundium non induxiſſe conditionem ſuſpenſiuam, ſed reſolutiuam potiùs, & ſic cenſendũ,ac ſi dixiſſet *donec,*&*quovſq.relaxa-*
61 *uerit dotes*; vt benè in ſimili caſu animaduertit Ruin. *conſ.*190.*ſub nu.*7.*lib.*2. & latè proſequitur Surd. *conſ.*268.*à nu.*60.*vſq. in finẽ*; vndè conſequens neceſſariũ deducitur, quod per ea verba *relaſſando* Teſtatorẽ potiùs ſeparationem dotium vxori permiſiſſe, quãdo ipſa voluerit, ſed tamen ex die petitionis priuari voluerit vſufructu legati; ita benè in propoſito animaduertit Merlin. Pignatell. *cent.*2. *controuerſ.cap.*40.*ſub num.* 25. *verſ. Quarta eſt,* & *fortiſſima coniectura*, & iterùm *n.*30. & hoc etiam attentis maximè infraſcriptis verbis, quibus extinctionem vſusfructus demandauit, *all'hora,& in tal caſo, & in ciaſcuno di eſſi intende, e vuole,* quæ verba cum denotent extremitatem temporis, indicant pariter, quod à tempore ſolùm petitionis dotium citrà, non autẽ in pręteritum voluerit vxorem vsufructu priuare, nec ad perceptos fructus reſtituendos, vllò modò teneri,quem reſolutiuę conditionis effectum eſſe ſupra
62 firmatum eſt, & in puncto tradunt Franciſc.à Ponte *conſ.*78.*n.*4.*lib.*2. Rim.Iun. *d.conſ.*42. *num.*114.

Quod etiam clariùs, & apertis verbis manifeſtare ſtuduit Teſtator, dum poſtquam in caſu petitionis dotium dixerat, *Intende, & vuole; che il detto Legato d'vſufrutto s'intenda eſtinto,* ad omnem dubitationis, vel vmbram diluendam ſtatim addidit; *Di modo che eſſa Sig.N. non poſsa da indi auanti più conſeguirlo*; Illud enim aduerbium *indi auanti*, quòd latinè ſonat *in antea* ſignificat in futurum,vel
63 in poſterum. Barboſ. *de dict. dict.* 153. & ità declarauit ſuæ tantùm intentionis eſſe, quod in caſu petitionis dotium reſoluatur legatum, ita vt non teneatur fructus perceptos vſq; in illam diem petitionis reſtituere, (prout proprium eſſe ſuſpenſiuæ conditionis diximus) ſed tantùm in futurum, (prout reſolutiuæ conditionis, & modi naturam eſſe ſupra paritèr latè probaui,) quamobrem quando etiã illius natura gerundij *relaſſando* non eſſet ità clara, an magis ſuſpenſiuam,vel reſolutiuam conditionem præſeferat (quod tamen ex ſupra traditis dubium non habere reor) volũtas Teſtatoris aperta nobis indubitabile teſtimonium reddit in reſolutiuam conditionẽ, & modum reſoluendum eſſe, ac ſi dictum fuiſſet, donec relaxabit in cumulo hæreditatis omne idem.Et eo magis quia,dum conſtat ſingulari amore vxorẽ dilexiſſe ſuam, prout in caſu noſtro non poteſt dubitari, non modo,quia ipſe Teſtator clarè proteſtatus eſt in

prohęmio legati, ibi, *Per dare qualche ſegno dell'eſtraordinario affetto, che eſſo Sig. Teſtatore hà portato ſempre alla Sig. N. & per dimoſtratione dell'incomparabil guſto, & ſodisfattione, che hà riceuuto ſempre dalla ſua compagnia*, ſed ex tot etiam legatis, iocalium, veſtiũ, & generaliſſimi vſusfructus eidẽ relictis conijcere licet; huiuſmodi autẽ vehemẽs dilectio vehementem quoque præſumptionem inducit reſolutiuæ potiùs, quàm ſuſpenſiuę conditionis, vt ita plenius pingui vſque amantiſſimæ vxoris commodo prouideret,

64 vti pluribus pluribuſq. relatis ſic arguit Merlin. *d. cap. 40. nu. 23. 24.* & vltra ab eo allegatos in propriis etiam terminis animaduertunt Menoch. *d. conſ. 494. n. 19. & ſub nu. 22.* Barz. *d. dec. 73. ſub nu. 24.* Beltramin. ad Ludouiſ. *d. deciſ. 187. ante nu. 14.*

Quæſtionis autem diſtinctioniſque prædictæ tunc eſt ſuſcipienda diſputatio, quando difficultas conſiſtit in interpretanda ea Teſtatoris mente, quæ ex nulla alia ratione, vel coniectura ex eodem Teſtamento decerpi valet, & ita in tali Intellectus perplexitate reuocare neceſſe eſt ad trutinam verba ipſa legato adiecta, & ex eorum natura ſedulò perquirendum, an ſuſpenſiua, vel potius reſolutiua, diſtributiuàq. temporis conditione iniuncta ſit vxori dotium ſuarum in hæreditate Teſtatoris relaxatio: & in hac voluntatis dubietate proceſſit allegata Pauli de Mõte Pico, & communiter ab aliis recepta di-

65 ſtinctio, vti declarat *in d. §. ſi nuberet ſub nu. 133.* ibi. *Mens ergo Teſtatoris Iudicio meo eſt conſideranda, vbi autem eſſemus in dubio; ſum in opinione*; Verùm quia non vndequaque tutum fortè poſſet exiſtimari Iudicium proferre ex ſolo verborũ corticè deductũ; quippè huiuſmodi verba ſoleant ſæpè ſæpiùs arbitrio Tabellionum deſcribi, quorum plerique haud benè periti diſcriminis, quod inter vnum, vel alterum modum legandi leges inducunt, dictas clauſulas, & verba caſu potiùs, & prout ex ore decidunt, quàm conſulto, vt Teſtatorum mentem exprimant, in

66 Teſtamentorum tabulis apponunt vti monet Paulus de Caſtro *in l. fin. C. de indicta viduitate tollen.* & exagerat aduerſus Tabelliones. Mantic. *de coniect. lib. 11. tit. 19. ſub nu. 22* Ideò vt tutiorem, ad ipſius Teſtatoris noſtri voluntatem indagandam, viam mihi aperirem; ſatiùs eſſe duxi ad cœteras eiuſdẽ Teſtamenti partes, oculos, mentemq. conuertere; ex quibus ſi certa ratione apparere compertum erit, voluiſſe Teſtatorem, vt poſt acceptatum, & habitum ab vxore vſufructũ nullo tempore, nulloque caſu ei licuerit poſtea petere dotes ſuas, clarum exinde fiet, quod dos remanebit apud Teſtatoris hæredes. Si vero ex oppoſito ex eodem Teſtamẽto emerget, diſpoſuiſſe Teſtatorem, quod aliquo caſu, vel aliquo tempore, etiam poſt habitum conſequutumq. vſufructum dilectiſſimæ vxori ſuæ non ſit deneganda dotium ſuàrum repetitio, clarè quoque è conuerſo euidentique probatione patebit, noluiſſe cõpenſare debitum dotium cum facto legato vſusfructus, quia, vt ſupra dixi, cum ſtatim acceptato vſufructu facta eſſet compenſatio, & ſic immediatè extinctum debitum, repugnaret vtiq. contradictionemq. pareret, quod per acceptationem vſusfructus eſſet compenſatum, & ſic extinctum debitum, & nihilominus poſt lõgum temporis ſpatium reuiuiſceret, aut tanquam non extinctum vxoris arbitrio ſoluẽdum eſſet ab hæredibus Teſtatoris.

Et ideo relicta interpretatione, tàm ex Iuris præſumptione, quàm verborum natura, quibus relaxationem dotis in ſuæ hęreditatis cumulo iuſsit, deſumpta; eamdem voluntatem perſpicuam ſanè, & apertam, nullaque dubietate offuſcatam intueri, & vel clauſis oculis manu tangi mihi poſſe videtur, ex toto mihi tranſmiſsi Teſtamenti tenore.

In primis autem ſingulari commemoratione dignum cenſeo, quod Teſtator ſibi, hæredibuſq; ſuæ cauens, mandauit hæredibus ſuis, quod extincto vſufructu prędicto per tranſitum ipſius legatariæ ad ſecundas nuptias, vel per diſceſſum à Patria, aut per petitionem dotium, iuxta ordinationem ſuam, non alitèr ſoluerentur eidẽ legatariæ ſuę dotes, niſi inſimul ipſa publico Inſtrumẽto requiſitis vallato ſolemnitatibus liberauerit ſuam hęreditatem ab omni, & toto eo, quòd occaſione dd. dotum deberet, ex qua diſpoſitione mihi videtur inſurgere validiſsima coniectura, ad probandum, quod non compenſationem, ſed dilationem potiùs inducere maluit ad petendas dotes, quouſq. vſusfructus legatum vigeret; Nàm ſi per factum legatum teſtator compenſari debitum à ſe priùs contractũ reſtituẽdarum dotiũ voluiſſet, & eo per vxorem acceptato ſtatim extingui, & quod ita dos perpetuà remãſura eſſet penès ſuos hæredes; ſuperfluum omninò erat, quod cogeretur eadem legataria, quando dotes peteret, vel nuberet, vel diſcederet à Statu, ad liberandũ per acceptilationẽ ſuã hæreditatẽ ab ea obligatione, quæ ab initio acceptationis vſusfructus iam fuerat iuris autoritate deleta; Verũ quia ſciebat Teſtator præcipuę

fuiſſe

fuiſſe ſuæ intentionis, quod dotes apud vxorem, & eius hæredes remanerent, exercitium autem actionis ad eas petendas tantũ differretur durante vſufructu, & per conſequens ſuam obligationem vnà cum ipſo vſufructu, & donec dictę dotes petitę fuiſſent, intactã, & illęsã cõſeruari prçuidit: Ita quoq; ſapienter monuit hęredes, vt in actu ſolutionis eam ſibi curarent acceptilationẽ, vel extinctionẽ obligationis fieri, quàm ipſe mediante cõpenſatione legati facere noluit, nec intẽdit.

Secundò loco, quod dum dixit Teſtator *relaſſando per ſempre nel cumulo della ſua heredità tutto quello, &c.* verè intellexerit impedire tantùm vxori ſeparationẽ ſuarũ dotiũ a cumulo ſuæ hæreditatis, donec vſumfructũ, & legatum haberet, non leue deducitur argumentum ex ſequenti capitulo vbi dixit. *Con dichiaratione però, che mentre eſſa Sig. N. paſſaſſe alle ſeconde nozze, ò vero ridomandaſſe quello, che eſſo Sig. Teſtatore hà riceuuto per parte delle doti di eſſa Sig. N.*: ſupponit igitur Teſtator D.N. vſufructuariæ non modo licitum futurum petere ſuas dotes, (quod ſignum eſt euidens, quod non intendit illis eam priuare, & compenſare cum aſſerto vſufructus legato,) ſed ampliùs etiam ſuppoſuit, licitum ei futurum eaſdem dotes ſeparare, vel ante acceptationem vſusfructus, vel poſt acceptationem, & longæuam conſequutionẽ eiuſdem legati; Nõ enim dixit, ſi eas peteret ante conſequutionem vſusfructus, ſed indeterminatè loquutus eſt ibi, *ouero redomãdaſſe quello, &c.*, quæ indeterminata reſpectu temporis loquutio manifeſtum facit in facultate D. N. reliquiſſe Teſtatorem, & eius arbitrio petere & ſeparare dotes ſuas, quando vellet, nempè
67 ante, vel poſt iam conſequutum vsũfructum. *l. in venditione §. de tempore ff. de bon. autorit. Iud. poſſidend.*, cum alijs citatis à Riminald. *conſ. 42. nu. 113.*, qui eandem animaduerſionem facit in eadem diſpoſitione legati, de qua nunc agimus. Imò in fortioribus terminis conſuluit ille, quando legauerat maritus vsũfructum. *Ita tamen, quod ea non poſſit petere ſuas dotes*, vti refert *ſub n. 108. verſ. Sextum dubium*, & nihilominùs *ſub nu. 111.* concludit obligatam tantùm vxorem fuiſſe modum legato adiectum ſeruare, hoc eſt dotes ſuas non petere, donec vixerit, & legatum habuit, & ideo eſt præcipuè videndus, vndè ſequitur dicendum differre ſolùm voluiſſe ſeparationem dotium, quovſque peterentur ab vxore, & in ſimili ſic arguit Rota noſtra Lucenſis apud Zuccar. *dec. 13. nu. 3.*

Tertiò præterea animaduertatur quæſo, quod Teſtator voluit dictam N. legato præfato gaudere, eo vſque, & donec *vidua ſteterit*, vt ibi *ſtando Vedoua*, & donec relaxaret in cumulo ſuæ hæreditatis dotes ſuas, vt ibi, *Et relaſſando nel cumulo della ſua heredità per sẽpre tutto quello, che eſſo Sig. Teſtatore à conto delle ſuoi Doti hà riceuto*, iuxta explicationem ſupra datam, & donec habitauerit in Ciuitate, & Statu N. vt ibi, *& habitando nella Città, & Stato di N.* & donec naturaliter vixerit, vt infra, ibi, *durante la ſua vita naturale ſolamente*. Vndè in quolibet dictorum caſuum, aut quia nupſiſſet, aut dotes petijſſet, ſiue non habitaſſet, aut obiret, vſusfructus legatum defeciſſe, & extinctum eſſe dubitari non poteſt, & ipſe Teſtator dubitationem ſuſtulit clariùs ſic diſpoſitionem ſuã immediatè declarando. *All'hora, & in tal caſo, & in ciaſcuno di eſſi intende, & vuole, che il detto legato d'vſufrutto s'intenda eſtinto, di modo che eſſa Sig. N. non poſſa da indi auanti più conſeguirlo*. Poſtquàm igitur dinumerauit caſus, in quibus vſumfructum præfatum omnino deficere voluit, vt, quod in mente ſua diſponere ſtatuerat, manifeſtare compleret, addidit, *Et remanendo eſtinto il detto legato d'vſufrutto in ciaſcuno di detti caſi, intende, & vuole, che alla detta Sig. N. ſiano pagati, & sborzati ſcudi tremilia, & queſto mentre da lei in detto caſo con le debite ſolennità, & conſenſi per publico Inſtrumento in modo di ragione valido ſia fatta quietanza di tutto quello che eſſo Sig. Teſtatore hauerà riceuuto, & ſarebbe obligato reſtituire à conto delle ſue doti.*

Qua ſtante diſpoſitione, aut volumus ordinationem prædictam ſoluendi D. N. ſcuta termille pro ſuis dotibus extincto vſufructu amplecti etiam caſum extinctionis vſufructus ob obitum D. Vxoris, vti æquè ad hunc caſum mortis, ac ad cœteros ſupra relatos referendam eſſe, ſuadere videtur clauſula in fine diſpoſitionis adiecta, & poſt factam dinumerationem omnium caſuum, in quibus vſumfructum extingui mandauerat, appoſita, ex vulgari regula, pro qua ſufficit allegare Aguſtin. Barboſ. *in tract. de clauſul. 70. nu. pr.* & omnis quæſtio ceſſat, quia caſum habemus expreſſum, quo Teſtator mandat reſtitui dotes extincto vſufructu per obitum vxoris, qui caſus nunc accidit.

Aut ſubtilius agendo libeat magis interpretari diſpoſitionem prędictam reſtringi ſolummodo ad caſus ſuprà proximè expreſſos, trãſitus nempè ad ſecundas nuptias, petitionis dotiũ, vel diſceſſus à Ciuitate, & Statu N. Et nihilominus clara res eſt; Si n. dicta D.N.

poſt-

poſtquàm dictum vsumfructum conſequuta
fuerat per plures, & plures annos placuiſſet,
ſibi ad ſecundas conuolare nuptias cum ex
permiſſione Teſtatoris potuiſſet, nihilomi-
nus tunc dotes ſuas conſequi, & ita cõmo-
dum legati per multum temporis percepiſſe,
& poſtea etiam ſuarum dotium capitale per
totum id tempus, quo vidua ſteterit in cu-
mulo hæreditatis relaxatum ab ipſa hæredi-
tate ſeparare, & à Teſtatoris hæredibus exi-
gere. Quis adeo lumine intellectus cœcutiat,
quin non apertè videat, & intelligat mentē
fuiſſe Teſtatoris grauandi vſufructuariam ad
relaxandum in eius hæreditate ſuas dotes
continuo, & ſemper donec vſusfructus lega-
tum continuet, eo autem extincto nullate-
nus vxorem priuaſſe facultate proprium cre-
ditum exigendi? etenim nimis incompatibi-
lia ſunt, & intentione repugnantia, quod ſta-
tim acceptato legato vſusfructus debitũ do-
tis mediante compenſatione remaneat extin.
ctum; Et nihilominus poſt acceptationem, &
plurium annorum conſequutionem vſusfru.
ctus detur actio pro exigendo eodem credi-
68 to iamdiu compenſato, & extincto; & ſic Al-
beric. *in d. l. hoc locum 2. C. ſi mulier ſecundo
nupſerit*, ut oſtenderet abſuiſſe à Teſtatore
animum compenſandi cum dote legatum v-
xori factum, ſed potiùs voluiſſe differre tam
exactionem, donec viueret, aut legati como-
dum perciperet, vtitur hoc eodem argumēto
ſub nu. 10. poſt verſ. *In contrarium videtur ca-
ſus, quòd exigi poſſit*, & his præciſis verbis lo-
quitur; *Si enim voluiſſet in vita tranſire ad
ſecunda vota, vel omittere vſumfructum, &
exigere dotem certum eſt, quod potuiſset, ex quo
apparet, quod non animo compenſandi, ſed ani-
mo differrendi relictum eſt vſquequò gauderet
vſufructu*; Et clarè quoque in puncto argu-
endo à contrario ſenſu in eadem prorſus te-
ſtamentaria diſpoſitione tradit Pariſ. *conſ. 69.
lib. 2. vbi nu. 29.* per hæc præciſa verba ratio.
cinatur; *Et quod D. Clara non videatur à suo
marito inſtituta, an compenſandi dotem, pro-
batur verbis expreſſis ipſius Teſtatoris, In
quibus vult, & mandat, quod ſi prædicta D.
Clara tranſiret ad ſecunda vota, quod tunc, &
eo caſu non eſset hæres, ſed ſolummodo deberet
habere ſuas dotes integras; vndè à contrario
ſenſu Teſtator ipſe expreſsè voluit, quod ſi non
tranſiret ad ſecunda vota, quod eo caſu deberet
conſequi dotem, & etiam deberet eſſe hæres in
vita, & nu. 30. 31.* probat argumentum à
contrariò ſenſu in vltimis voluntatibus eſſe
validum, & partem vnam Teſtamenti per
aliam declarari; quem Pariſium ſequitur Me-
noch. *de præſumpt. lib. 4. præsumpt. 110. n. 25.*
& nemine citato idem animaduertit in pro-
prijs terminis. Rim. Iun. *alleg. conſ. 42. ſub
nu. 115. verſ. Sed quid vltra laborandum eſt*,
vbi inquit. *Nos in caſu clarè verſamur ex
alia parte Teſtamenti, nam poſt vſumfructum
vniuerſalem vt ſupra relictum ſubiunxit ipſe
D. Gaſpar, quod ſi D. Beatrix culpa ſuorum fi-
liorum non poſset cum illis habitare reliquit eò
dotes ſuas merito non eſt de priuatione, dotium
quicquam dubitandum, poſtquam clarè ſibi re.
licta ſunt.*

Et ità facilè reſpondetur obiecto, quod in-
nitebatur verbo perpetuitatis adiecto à te-
ſtatore in ipſa diſpoſitione legati, ibi, *relaſ-
ſando nel cumulo della ſua heredità per ſem-
pre*, quaſi quod obligauerit vxorem legata-
riam, tàm durante, quàm extincto vſufructu
dotes ſuas non ſeparare à cœteris ſuæ hære-
ditatis bonis, debet enim intelligi *relaxando
per ſempre*, donec tamen ſubſiſteret legatum
vſusfructus; aliàs nimis euidens contrarie-
tas in eodem ferè periodo reſultaret, nempè,
quòd nunquam, nulloq; tempore ei liceret
ſuas dotes repetere, & eas ſemper relaxare
deberet in cumulo hæreditatis, & quod ad
libitum eas repetere poſſet, quæ contrarie-
69 tas in omni diſpoſitione euitanda eſt omni
poſsibili interpretatione. Alex. *conſ. 141. nu.
4. 5. lib. 2.* Soccin. Sen. *conſ. 159. nu. 29, lib. 2.*
Surd. *conſ. 276. n. 3*, & ideo vim illius dictio-
nis *ſemper* moderandam, & interpretandam
eſſe iuxtà ſubiectam materiam, & ex his, quę
70 in ſequentibus verbis dicta ſunt docēt Surd.
conſ. 298. nu. 20. 21. & hoc etiãm animaduer-
tit Alberic. *in d. l. ſeconda, ſub nu. 10.* in caſu
Bergomi deciſo vbi teſtator indefinitè dixe-
rat, *non exigente dotem*, vndè vti refert Albe-
ric. per hæredes mariti contra vxorem ſic ar-
guebatur. *Item quam verba Teſtatoris ſunt
indefinita, & ſine determinatione alicuius tem-
poris, vndè indeterminatè debent intelligi, ex
eo ergo, quod elegit vſumfructum, videtur re-
nunciaſse exactioni dotis*; & nihilominus fuit
iudicatum fauore hęredum vxoris pro repe-
titione dotium vti ibi pariter teſtatur idem
Alberic. *qui ſub d. nu. 10. in fine* dicto argu-
mento reſpondere videtur his verbis. *Item
non eſt dubium ſi vſufructus finitus fuiſset in
vita mulieris rei interitu, vel alio modo poſset
dotē exigere, ergo extincto vſufructu per mor-
tem hæredes exigere poterunt.* Prout è con-
trario ſi perpetuitas appoſita ſit legato, non
autem oneri, vt puta vſufructus relatus vxori
totò tempore vitæ ſuæ, licet ex hac clara di-
ſpoſitione in abſtracto conſiderato videatur
lega-

legatarium conſequi debere legatum ſemper & continuò, dum viuit, ſi tamen teſtator in alia parte teſtamenti declarauerit vſumfructum deficere, ſi nupſerit, aut alio caſu; certum eſt illo caſu adueniente legatum deficere, &ſic perpetuitatem relicto adiectam reſtringi,& declarari ex alia parte Teſtamenti, nempè donec non nupſerit, ut benè deducit
71 Curt.Sen. *in ſæpius citato conſilio* 14. *num*.3. & quod verbum *ſemper* iuxta ſubiectam
72 materiam interpretetur *donec viuit*, tradūt Ruin. *conſ*.143. *ſub nu*.10. *lib*.4. Pariſ. *conſ*. 74. *nu*.85.86. *lib*.3. vbi quod idem eſt dicere *perpetuo, ſemper, & in infinitum*. Alex.*cōſ*. 86. *ſub nu*.2. *lib*.1.

Et quidem extranea nimis euaderet omnis alia, quæ afferretur,interpretatio,& non modo ab omni iuris regula verborumq. natura, ſed ab ipſa expreſſa,& clara Teſtatoris *mente*, omnino aliena. Quę enim maior ratio ſuadere poteſt, vt extincto vſufructu per tranſitum ad ſecundas nuptias, ſiuè diſceſſum à Statu, aut per factam petitionem dotium, iuxta placitum teſtatoris eædem dotes illicò reſtitui debeant legatariæ, quas eo caſu vna cum vſufructus commodo vſque in illud tempus percepto conſequetur;Extincto verò vſufructu per obitum dotibus ſuis priuanda ſit. Imò abſurdum quàm maximum ex tali interpretratione ſequereretur,quia poſſet vxor poſtquam plurium, & plurium annorum ſpatio vſufructum conſequuta fuiſset, cum forte ſuum diem extremum imminere ſenſiſſet, dotes ſuas tunc petere, aut à ſtatu diſcedere, poſtquam petitionem, aut diſceſſum ſi paulò poſt obiret, vtrumque, nempè legatum, & dotes, adeptā fuiſſet; ſi autem, vt vota teſtatoris, & viri ſui efficacius impleret, nec diſcedere, nec petere dotes voluerit,moriēs eas cum vſufructu āmitteret,& ſic plus cōmodi reportaret contraueniendo, quàm obtēperando volūtati,& oneri à teſtatore adiecto,quod eſſet abſurdum, vt dixi, & ab omni ratione, Iuriſque regula prorſus abhorret.

Quamobrem ex prædd. aliiſque pluribus, quæ ex attenta Teſtamenti lectione occurrunt,& ne in nimiæ prolixitatis vitium inciderem, conſultò reticui, ſolius veritatis aſſequendæ ſtudio motus (prout mihi præcipuè iniunctum fuerat) in eam deueni ſententiam, firmiterq; credidi omni profligata dubitationis vmbra licuiſſè hæredibus dictæ D. N. dd. ſcuta termille ab hæredibus Teſtatoris ipſa vſufructuaria iam defuncta repetere,ſaluo ſemper, &c.

Poſt hęc ſcripta detectum mihi fuit controuerſiam prædictam ſuſcitatam fuiſſe occaſione Teſtamenti D. Io. Vincentij Malpigli, in quo vſufructum D. Magdalenæ Pallauicini vxori ſub relatis verbis reliquit; & viſis prædictis veritate ſuaſi hæredes eiuſdem D. Io. Vincentij ſuperſtite adhuc D. Magdalena medio tranſactionis dotes ei ſoluerunt, partim vero ceſſione crediti in Ciuitate Parmæ, partim vero cōpenſatis cum alijs ab ipſa hęreditati debitis vti teſtatur Inſtrumentum publicum in prothocollo Egr. Notarij Nicolai Parenſi ſub die 4. *Octobris anni* 1666. *fol*.1357.

S V M M A R I V M.

1 *Phanuccius tractatum de lucro dotis edidit ſuper interpretatione Statuti Lucenſis cap*.19. *lib*. 2.
2 *In ſucceſſione ſecundus locus eſt aſcendentium.*
3 *Statutum loquens ſimpliciter de dote locum habet,tàm in dote ſoluta, quam promiſſa.*
4 *Ampliæ etiamſi loqueretur de dote data.*
5 *Fruſtra petitur, quod iam habetur.*
6 *Creditori agenti obſtat compēſationis exceptio.*
7 *Marito debetur lucrum dotis, cuius ſolutionis dies nō dum aduenerat,ſed exercitium actionis non competit, niſi aduenia die.*
8 *Creditum in diem, aut ſub conditione compenſari nequit cum debito puro*. 48.
9 *Dies ſolutionis pars eſt prīcipalis ſtipulationis.*
10 *Debitor ſub conditione non dicitur debitor ante impletam conditionem.*
11 *Debitor ſub conditione non includitur ſub ſtatuto loquente de debitore.*
12 *Lucrum dotale detrahitur ex hęreditate tanquam ex alienum, & nu*.41. *declara nu*.42.
13 *Lucrum dotale præfertur legitima parentum. num*.41.
14 *Pro lucro dotali datur marito rerum dotalium retentio*. 43. *Declara* 15. 44.
15 *Retentio non datur pro credito conditionali, vel in diem.*
16 *Abſurda in legum interpretatione vitanda.*
17 *Statutum indiſtinctè loquēs indiſtinctè eſt intelligendum.*
18 *Maritus dotem ſibi promiſſam, & non ſolutam reſtituere non tenetur. nu*. 49. *vbi diſtinguitur.*
19 *Maritus in reſtituenda dote non poteſt compēſare,ſeu retinere pro lucro ſibi debito in dote ſub conditione non adhùc purificata promiſſa, partem ſoluta, & recepta.*
20 *Diuiſio ſupponit communionem.*

21 *So-*

21 *Societas incidens inducitur in dote inter maritum, & hæredes mulieris.*

22 *Sociorum quilibet in re communi habet partem in quolibet ceſpite.*

23 *Socius in corpore mixtò habet partem mixtam.*

24 *Socius tenetur ſocio communicare partem crediti exacti.*

25 *In diuiſionibus æqualitas ſeruari debet in omnibus.*

26 *In diuiſionibus agitur de bono, & æquo.*

27 *Dos eſt corpus mixtum omnium rerum datarũ in dotem qualeſcunq. ſint.*

28 *Dos eſt Ius quoddam vniuerſale.*

29 *Natura iuris vniuerſalis eſt afficere ſingulas res ſibi ſubiectas.*

30 *Legitima retineri non poteſt in una certà, re arbitrio filij.*

31 *Trebellianica retineri nõ poteſt in vna certà re arbitrio hæredis.*

32 *Lucrum dotis defertur cum qualitatibus ipſius dotis.*

33 *In reſtitutione dotis in dubio magis fauendum Patri afflicto, quã marito, qui agit de lucro.*

34 *Peregrin. deciſ. vlt. confutatur.*

35 *Dos eſſe intelligitur etiam ſoluto matrimonio, dum actio pro repetenda, vel petenda exerceatur.*

36 *Obligationis natura non immutatur ex perſona hæredis.*

37 *Maritus conſequi nequit lucrum ex dote promiſſa ante tempus ſolutioni conuentum.*

38 *Mulier lucratur antephatum ſtatim mortuo viro, & ſi tempus ſoluendæ dotis non dum aduenisset.*

39 *Antephatum licet debeatur intuitu dotis debetur tamen ex bonis viri.*

40 *Hæres tenetur ſaltem elapſo anno reſtituere dotem vxori, ſi ſit pecuniaria.*

45 *Statutum Bononiæ de dotis reſtitutione explicatur.*

46 *Non ſemper in legibus caſus omnes explicãtur.*

47 *Confuſio actionum fit, cum Creditor eſt hæres debitoris, & ſic fit debitor ſui ipſius.*

50 *Dos pecuniaria per ſe non eſt fructifera.*

51 *Perſonarum Iura non confunduntur.*

ARGVMENTVM.

An Maritus, cui fuerunt dotes partim in pecunia ſolutę, partim verò promiſsæ poſt certũ tẽpus, vel ſub aliqua conditione, mortua vxore ante elapſum tempus, vel purificata conditione ſolutioni adiecta, poſsit retinere lucrũ totum pro integra dote ex ipſa dote ſoluta, vel ęqualiter lucrũ habere debeat ex parte ſoluta, & reliquũ eiuſdem ſolutæ dotis teneatur reſtituere, & expectare cõditionis, vel diei euentum, vt ſuper alia parte promiſſa lucrum conſequatur ad interpr. Statuti Lucenſ. cap. 19. lib. 2.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CII.

PerIll. & Admod. Excellens I. V. D. D. Martinus Manfredi Lucenſis Ciuis, humanioribꝰ licteris ornatus, antiquioribus eruditionibus, & hiſtoricis veritatibus nõ mediocriter imbutus, & de legali quoq. ſciẽtia benemeritus propriam, & vnicam filiam matrimonio tradidit Spect. Dominico Motroni Nobili Lucenſi cum dotibus ſc. 2800. dotiũ quarum ſcuta 1600. tunc ſoluit, alia vero ſcuta 1200. ex pacto conuenit, poſt obitum ſuum, & non antea fore ſoluenda. Vix tamen anno tranſacto à dię contractarũ nuptiarum immaturo fato erepta fuit è vita filia, & ſic diſſoluto matrimonio nullis ſuperſtitibus filiis commiſſa fuit ſtipulatio promiſſæ à virò reſtitutionis dotis in publico Inſtrumento iuxta diſpoſitionem Statuti noſtri Lucenſis in cap. 19. lib. 2. In quo ſancitur, quod decedente muliere nupta in matrimonio ſuperuiuente marito ſine liberis infra annum vir lucretur medietatem dotis, & corredorum; ſi verò poſt annuum deceſſerit, vir lucretur duas de tribus partibus dotis, & corredorum, & aliam medietatem, vel tertiam partem in ſuo caſu maritus reſtituere teneatur hæredibus ipſius mulieris, vti ſunt ferè præciſa ipſius Statuti verba, de quo Statuti noſtri capite peculiare, & doctiſsimum peregit tractatum ſingula eiuſdem interpretando verba, & difficultates, quæ poſſent ex eius diſpoſitione oriri, diligenter excitando, &
1 explicando ſimul. Phanuccius Nobilis Lucenſis in ſuo, quem inſcripſit *de lucro dotis*. Tractatu, qui inſertus poſtea fuit inter vniuerſi Iuris recentiores tractatus *to. 9. fol. 409.* Reluctante proptereà Genero reſtituere D. Martino ſocero, & defunctæ filiæ legitimo hæredi tertiam partem receptę, ſibiq. ſolutę dotis, vt dixi, in ſumma ſcutorum 1600. coactus fuit eũ licet inuitus in Iudicium vocare; Quia tamẽ in præſenti Genuæ commoratur, quò à Sereniſs. Republica iterum inuitatus Ciuilis illius Rotę cardines ſummo cũ plauſu moderatur, coactus fuit in propria cauſa Aduocatum quærere; Et me cœteris infirmiorem elegit, vt ita fortiora propria iura naturali ſua vi potiùs, quàm alterius auxilio partis aduerſæ debiliora viciſſe pateat.

Et quidem profecto cum de obligatione Spect. Dominici reſtituendæ dotis legitime,

&

& efficaciter conſtaret ex publico Inſtrumento, & legittimationē perſonę D. Martini agentis vti hæredis defunctæ filię probaret
2 tàm Iuris comunis in Nouella 118. *cap.* 2. quàm Statuti noſtri diſpoſitio in *cap.9.lib.* 2. prout etiam vna cum morte vxoris aduenisse diem promiſſę reſtitutionis non inficiatur idem vir reus conuentus; Inhærendo diſpoſitioni in *cap.* 111. *Statut. lib. pr.* exequutiuam viam aggreſſus fuit, petendo exequutionem aduerſus Generum ſibi concedi pro ſumma ſcutorum 533. 6. 8. quæ tertia eſt portio ſolutorum ſcutorum 1600.

Verùm obiecta fuit ab initio Actori exceptio ex ipſa met eiuſdem mox relati Statuti diſpoſitione in *cap.19. lib.2.* deducta, vbi in caſu prefato obitus mulieris abſq. liberis aſſignantur marito pro ſuo dotali lucro aliæ duæ tertiæ partes earumdem dotium: vndè inferebatur, quod cum tota dos fuiſſet conſtituta in ſumma ſcutorum 2800., quamuis ſcut. 1600. tantùm fuerint tunc ſoluta, & aliorū ſc. 1200. dilata fuerit ex conuentione ſolutio poſt obitum eiuſdem D. Martini; Nihilominus negari non poſſet Sp. Dominico viro debitum eſſe lucrum tam ſuper ſumma dotis ſolutæ, quam promiſſæ; Cùm enim Statutum noſtrum præfatum non magis de dote ſoluta, quam de promiſſa mentionem habeat, ſed indefinitè, & indiſtinctè de dote loquatur; idcircò viro eo caſu lucrum deberi, tàm ſuper ſoluta, quàm ſuper promiſſa dote comunem dicebatūr eſſe, tam antiquiorum, quam recentiorum DD.
3 ſententiam, & præ cęteris Gayl. *obſeruat.79. per totam lib.2.* Neguſant. *q.443. per tot.* Fēzon. *ad Statut. Vrbis cap.132. n.6.* Monac. *dec. Bonon.6. per tot.* Rot. Rom. ſæpiùs, vt apud Seraph. *dec.248. per tot.* & apud Ludouiſ. *dec.5. & ibi Add. lit. A. & dec.21. n. pr. & ſeq.* & plenè apud Buratt. *dec.432. nu.2. & ibi Add. nu.* 10. vbi aliàs addit eiuſdem Rotæ Romanæ
4 deciſiones, & etiamſi Statutum loqueretur de dote data tuetur hanc ſententiam pluribus Maſſin. *de confiſc. q.31. num. 137. & ſeq.* & in indiuiduo Statuti noſtri Phanucc. *dicto tract. de lucro dotis in verbo reſtituenda ſub n.2. verſ. His non obſtantibus.* & iterùm *n.19.* & articulo ſedulo diſcuſſo reſoluit Altogr. *conſ.30. lib.2. per tot.* Ex qua certa ſuppoſita concluſione ſequi pariter dicebatur, Sp. Dominicum reum conuentum Creditorem euaſiſſe pro dicto lucro duarum partium totius dotis in ſumma ſcutorum 2800. conſtitutæ, & ſic illi ſint modo debita in totum ſc. 1866. 13. 4., quorum cū receperit ſummā tantum ſc. 1600., remaneat ipſe potiùs creditor D. Martini ſoceri ſc. 266. 13. 4. pro reſiduo dicti lucri, & ita pariter D. Martinus petere videatur, quod intus habet; Solutis enī ſc. 266. 13. 4. pro reſiduo lucri, remanent ſibi ex promiſſa dote ſcut. 933. 6. 8. quæ eſt tertia pars totius dotis in ſc. 2800. conſtitutæ, & Sp. Dominicus computatis ſcut. 1600. quę iam recepit, habebit in totum ſc. 1266. 13. 4., quæ ſunt duæ tertiæ partes totius eiuſdē dotis, & ſic D. Martinus excluſus dicebatur ab actione intētata, quia petijt, quod iam
5 habet contra text. *in l. ſi quis ex argentarijs § prohibet ff. de edendo l. pr. C. de re iudic.* Burſatt. *conſ.211. n.6.* Cyriac. *controu.3. nu.52.* vel ſaltem, vt addebatur, cum Sp. Dominicus ſit creditor pro reſiduo dicti lucri Dom. Martini, obſtet eidem Dom. Martino agenti
6 exceptio compenſationis ex text. *in l.2. C. de compenſat.* & alia vulgata Iura; Sed hæc nequaquam officere intentioni. D. Martini facilè admodum compertum eſt.

Nam in primis aggredi modo non expedit controuerſiā, an Statutum pręfatum in *cap.19. lib.2.* marito lucrum dotis elargiatur in dote tantūmodo perſoluta, vel ſimul etiā non ſoluta, ſed tantùm promiſſa.

Cum etiā ſuppoſito, ꝙ de vtraq. dotis ſpecie loquatur Statutum, an locū habeat tātum in dote non ſoluta propter morā debitoris, cuius tamen ſolutionis dies aduenerat, vel etiā quādo propter cōceſsā ab initio dilationē tēporis ex volūtate mariti nondum dies ſolutionis tempore ſequuti vxoris obitus aduenisset, differendum erat. Harum tamen omnium quęſtionum veritatem inueſtigare conſulto omitto, quamuis in ijs definiendis vnanimem non fuiſſe DD. ſententiam videri poteſt ex accurato ſtudio elaboratis à D. Altogrado in commemorata ſua *Conſultat. 30. per tot. lib.* 2. licet ex earum ommiſsione plurimum redundare commodi videam reo conuēto, quo cum ita humaniter agere Socero ſuo placuit.

Non inde tamen ſequitur, aut adaptari poteſt obiecta compenſationis exceptio facto bene perpenſo, & diſtincto; Data enim fuerunt ad computum dotis in pecunia numerata ſc. 1600. Alia verò ſcuta 1200. iuxtà initam conuentionem ſoluenda tantum erant poſt obitum Patris; & ideò ſicuti in duabus omninò diuerſis ſpeciebus fuit conſtituta dos, partim nempè in pecunia, partim verò in nomine debitoris ſub conditione mortis exigendo, ità pariter mariti lucrum

de vtráq. ſpecie iuxta tamen vniuscuiuſque
ſpeciei naturam deſumendum eſt, nempè de
dote in pecunia data lucrũ debet eſſe prom-
ptum, & purum, & ſtatim tempore mortis in
effectu marito acquiſitum: In nomine verò
debitoris lucrum pariter conſequi debet, ve-
rum ſub eadem conditione mortis, & eo tẽ-
pore, quo eius ſolutio promiſſa fuit; & vt ait
Ferentill. ad Buratt. *dec.432. ſub nu.11* licèt
dote promiſſa, & adhùc non ſoluta lucrum
debeatur, tamen peti non poteſt antequam
dies ſolutionis ceſſerit: ſed tenetur vir ſuper-
ſtes expectare tempus datum ad ſoluendam
dotem, quò finito, & non antea lucrum erit
debitũ; & ex Mantic. *deciſ.337.* ait Altograd.
*conſ.30.lib.2.in final. §.ſed omiſſo, verſ. Qua-
tenus*; viro quidem eò caſu deberi lucrum,
ſed exercitium actionis differendum eſſe in
tempus, quò finita dilatione ceſſerit ſolutio-
nis dies. Et è conuerſo quoq. Hæres mulie-
ris, qui ex eodemmet Statuto, quo tribuun-
tur marito pro lucro dotali duæ tertiæ par-
tes dotis, vòcatur ad ſucceſſionem in alia
tertia parte eiuſdem dotis, conſequi modo
debet tertiam tantum partem iam ſolutę do-
tis, & aliam tertiam, cum aduenerit dies fa-
ciendæ ſolutioni adjecta; vndè clarè inſur-
git prætenſæ compenſationis excluſio; quia
cum Sp. Dominicus debitor ſit purus, & li-
quidus tertiæ partis reſtituendæ ſcut. 1600.
ſibi in matrimonij contractu ſolutorum, cre-
ditor autem ſit in diem, & ſub conditione
mortis D. Martini ſcutorum octingentorum
pro duabus tertijs partibus promiſſę dotis,
recepta eſt concluſio communiter, quod
creditum, cuius dies non dum venit, compẽ-
ſari non poſsit cum alio credito puro, liqui-
8 do, & cuius ſolutionis dies iam inſtat text eſt
expreſſus *in l.quod in diem (7.) ff. de compenſat.*
vbi inquit Gaius Iuriſconſultus, *Quod in diẽ
debetur, non compenſabitur antequam dies ve-
niat, quamquam dari oporteat*, & trad. poſt
alios Tindar. *de compenſat. n.24.* Sebaſt. Me-
dic. *eod. tract. par. pr. q.49. nu.3.* Molin. *de
contract. disput.560. nu.19.* Gratian. *diſcept.
forenſ. cap.224. nu.26.* Dies enim ſolutionis,
ſicuti ſumma pars eſt ſtipulationis, inquit Vl-
9 pianus *in l.pr. §. editiones ff. de edendo.* Neq.
ipſemet D. Martinus, qui eſt debitor in diem
tantum, & ſub conditione ſequutæ propriæ
mortis, dici poteſt debitor antequam con-
10 ditio compleatur. *l.debitor l.cedere diem ff.
de verbor. ſignific. l.decem ff. de verbor. oblig.
§. conditionali inſtit. tit. de verbor. oblig. l.ſub
conditione ff. de condict. indebiti*, cum aliis
pluribus apud Andreol. *contr. 180. per tot.*

vbi licet diſcrimen ſtatuat inter creditorem
ſub incerta conditione, vel in diem certam,
incertum tamen, quando ſit euentura, non
tamen improbat, quod etiam debitor in diẽ
11 nõ includatur ſub diſpoſitione Statuti cõce-
dentis exequutionẽ contra obligatũ per pu-
blicũ Inſtrumentũ. & in ſimilib⁹ terminis tra-
dit per bellè Rota Genuæ *dec.156. nu.5.6.* &
de debitore in diẽ loquitur text. *in l.ſi ſcrip-
ſiſſet (46.) ff. de leg.2. quid enim intereſt*, in-
quit Vlpian. *in l.Fulcinius 7. §. ſi in diem ff.
quib. ex cauſ. in poſſ. eat. debitor quis non ſit,
vel non dum conueniri poſſit, nam & ſi non ſit
debitor, idem dicemus.*

Nec obſtat, prout ex aduerſo ad declinã-
dam indubitatæ concluſioni s vim diſtinguẽ-
do reſpondebatur, non verſari in compen-
ſatione, ſed in retentione potiùs, quæ mari-
to competere propterea debeat pro concur-
rente quantitate ſui crediti dotalis; lucrum
enim dotale, vt addebatur, debitum viro ex
obligatione ſtatutaria intelligitur contractũ
vti æs alienum ab initio dotis conſtitutę, vt
12 dicebat Crauett. *conſ.186. nu.12.* & tamquã
ęs alienum eſſe detrahẽdũ ex effectibus mu-
lieris teſtantur. Decian. *conſ.2. nu. 96. lib.5.*
Paul. de Mont. Pic. *conſ.52. nu. 15.* Amat.
dec. March.27. nu.16. Monac. *dec. Florent.16.
nu.8.* Surd. *conſ.401. ſub nu.34. verſ. Et pro
confirmatione.* plenè Altograd. Sen. *conſ 32.
nu.18. & infra lib.2.*, adeo vt præferatur le-
13 gittimæ Parentum, vt per Crauett. *d. conſ.
186. ſub nu.12. verſ. Confirmatur hoc.* Corn.
conſ.127. nu.3. vol.3. Phanucc. *de lucr. dot.
Gloſſ 5. ſub nu.35.* Surd. *conſ.401. nu. 35. 36.*
Gratian. *cap.300. nu.33.34.* Merlin. *de legit.
lib.2. tit. pr. queſt.22. ſub nu.28. verſ. Deci-
mus caſus eſt, &c.*

Quo fit, vt maritus pro ipso lucro habeat
Ius retinendi ea, quæ ex dote vxoris perue-
14 nerunt ad eius manus: Ita Ruin. *conſ.133.
ſub nu.6. verſ. Alia etiam ratione vol.4.* Pha-
nucc. *de lucr. dot. in verbo reſtituenda ſub nu.
55. verſ. Quoniam Statutum*, vbi quod Statu-
tum de lucrando dotem concedit retentio-
nem, maximè quando non ſe reſtringit ad
dotem ſolutam tempore matrimonij, *vt nu.
57.* Gratian. *d. cap.300. ſub nu.35.* vbi quod
mortua vxore maritus retinet ſibi partẽ de-
latam à Statuto. Monach. *deciſ. Bonon.6. n.7.*
vbi quod datur retentio. Altograd. Sen. *d.
conſ.30. ſub nu.18. verſ. Optimè lib. 2.* vbi ex
auctoritate Capræ *conſ.143. nu. 12.*, quod
vir retinet hanc dotis partem, quam ex Sta-
tuto lucratur vt ſuam, adeo vt dici poſſit,
eam nunquam fuiſſe in vxoris hæreditate.

Siqui-

Digitized by Google

Siquidem nõ negatur cõpetere marito retẽtionem dotis pro ſuo lucro dotali, ſed hoc eſt intelligendum ſuppoſitis terminis, in quibus loquuntur allegatæ in obiecto doctrinæ, nempè cum dos fuit ſoluta, & reperitur apud virum, & venit dies promiſſę reſtitutionis, quo caſu non poteſt cogi totam dotem mulieris hęredibus reſtituere, vt poſtea ab iiſdẽ debitum ſibi lucrum repetat; Verùm quando pars dotis non fuit ſoluta, ſed ab aliquo fuit promiſſa in diem, quæ non dum aduenit tempore faciendæ reſtitutionis dotis, quia tunc ſicuti non eſt creditor lucri dotis nõ ſolutæ, niſi in diem, è contra verò hæredes mulieris ſunt creditores partis dotis reſtituẽdæ purè, & ſimpliciter aduenta die reſtitutionis, non poteſt ſolutionem recuſare, vt compenſet cum ſuo credito ſub conditione ex iam dictis; Ita pariter neque retinere poteſt pro ſoluendo ſibi credito in diem, vel ſub conditione mortis contracto, cum in hoc nihil reperiatur diſcriminis inter exceptionem cõpenſationis, vel retentionis. vt benè ex tex-
15 tu in *l. Si non ſortem, 26., §. ſi centum ff. de cõdict. indebiti, & l. vnica C. Etiã ob Chyrographariam pecuniam*, aduertit Petr. Barboſ. in *l. diuortio* 8. §. *interdum ſub nu.* 3. *verſ. Vnde non obſtabit*, ibi, *nam procedit, quando debitũ, cuius ratione prætenditur retentio, fuerit purum, ſecus ſi fuerit in diem, vel ſub conditione, nàm reſpectu huius non permittetur retentio*, & iterum infra, *verſ. Item ex prædictis, &c.* & eò aliiſq. pluribus relatis Merlin. *de pign. lib.* 4. *quæſt.* 188. *nu.* 18.

Et verè ſi aliter fieret, plura ſequerentur non leuia abſurda; Vnum, quod nullam partem maritus dictę promiſſæ dotis conſtante matrimonio conſequi ex pacto poſſet, diſſoluto verò matrimonio, & ſic in caſu minus fauorabili conſequeretur. Alterum, quod Pater viuente filia contra pactum ad pręmaturã ſolutionem promiſſę dotis adſtringi nequiret, eà verò amiſſa compelleretur. Tertium, quod cum Statutum præfatum in eodem gradu conſtituat, & cum iiſdem verbis viro lucrum dotis indulſerit, & reſtitutionẽ reſiduę dotis iniunxerit, vt ibi legitur. *Vir lucretur duas partes de tribus dotis, & correδorum ipſius mulieris, &c. & tertiam partem, &c. maritus, & eius hæredes reſtituant, &c.* ſequeretur contra ſtatuentium mentem, quod maior eſſet pars mariti in lucro ſibi cõceſſo, quam hæredum mulieris in eis reſtitutione demandata, quia maritus ſuum lucrum conſequeretur ſtatim mortua vxore, hæredes vero non niſi aduenięte tempore, ſeu adimpleta conditione, ſub qua fuerat ſolutio do-
16 tis promiſſa, quæ abſurda in legum interpretatione euitanda sũt omninò iuxta tradita per Bart. *in l. omnes populi in* 6. *quæſt. ff. de Iuſt. & iur. per text. in l. ſaluius Ariſto ff. de leg. præſtand.* Socc. Iun. *conſ.* 10. *num.* 2. 6. *lib.* 4. Menoch. *de arbitr. lib. pr. q.* 7. *nu.* 22. & cum non relatiuè magis ad virum, quam ad hæredes mulieris loquatur Statutum, ſed generaliter, & indiſtinctè eodem mòdo in vtroq. caſu, & in portione vniuſcuiuſq. ſeruandum eſt, & ſic indiſtinctè intelligi debet,
17 latè Surd. *conſ.* 34. *nu.* 20. & *conſ.* 271. *n.* 27. & *dec.* 243. *nu.* 5. Et inſuper quoq. aliud ſequeretur inconueniens. Quia ſi ob inopiam forte promiſſoris dotis, vel alia quauis de cauſa dotis debitor promiſſam partem dotium ſuo tempore ſoluere non poſſet; Maritus non teneretur vxori, vel eius hæredibus ea reſtituere, quià pro dote promiſſa, & non ſoluta maritus non obligatur, ſed tantùm
18 poſtquam fuerit ei verè, & cũ effectu ſoluta, vt trad. Imol. *in c. placitis nu.* 48. *extr. de pignor.* Neguſant. *de pignor.* 4. *membro* 2. *part. verſ. Adde tamen, & membro pr. par.* 5. *n.* 14. Surd. *conſ.* 145. *ſub nu.* 34. & eſt text. *in l. qui res ff. ſolut. matrim.* Et nihilominùs retinendo ſibi ex parte dotium ſoluta ratam dotiũ promiſſarum, & non ſolutarum lucrum cõſequeretur dotium, quæ non exiſtunt, & beneficium haberet abſq. onere, & contra Statuentium mentem, qui de dote ſolum, quam reſtituere tenetur, lucrum percipere voluerunt, aut habuerit, & ſibi ſoluta fuerit, vel ſi fortè promiſſa habeat tamen actionem non inanem ad eam conſequendam; ſi D. Mottoni retinere poſſet ex dd. ſcuta mille ſexcẽtum ſolutis; etiam duas partes de ſcutis mille ducentũ poſt obitum ſoceri, & non antea promiſſis, vt intendit, ſequeretur, quod priùs petere, & conſequi poſſet lucrũ iſtius partis dotis promiſſæ, quã ipſam partẽ dotis, quia lucrũ modo retinere intendit; Viuente autẽ adhuc ſocero dotem certũ eſt petere non potuiſſe; Statutũ verò licet lucrum dotis marito reſeruet, ſic tamen debet intelligi, vt lucrum dotis antea peti non poſsit, quam dos ipſa deberetur, & quia abſurdum eſt eo caſu lucrum deberi, quo dos peti non poteſt, quibus ita perpenſis in puncto intentionem noſtram confouet, & decidendo ratiocinatur
19 Rota Rom. *in dec.* 256. *nu.* 1. 2. 3. & *per totam par.* 4. *diuerſ.* vbi *nu.* 5. amplius animaduertit, quod ſi lucrum dotis promiſſæ in diem purè deberetur, maritus plus lucraretur, quam à Statuto videtur diſpoſitum, quia id eſt maioris

ioris æſtimationis, & addit prædicta confirmando *nu.6.*, quod Statutum diſponens de lucro dotis relationem habet ad dotem datam, vel promiſſam, ergo reſpectu promiſſæ includit tempus, quod ineſt promiſſioni, & ad illud refert tempus conſequendi lucrum, & propterea pendente dilatione in promiſſione dotis appoſita lucrum dotis peti non poteſt, quę deciſio eſt eadem apud Mantic. *dec.337.* & idem firmauit Ferentill. ad Burat. *dec.432. ſub nu.11. verſ. Notandum tamen.* & pluribus rationibus confirmat D. Altograd. *lib.2. Conſult.30. in vlt. § quod omiſso, verſ. Quatenus vero.* Boſſ. *de dote cap.2. §. pr. n.48.*

Et ita deciſum fuiſse reperi à Rota noſtra Lucenſi vt in libro Actorum Ser Iulii Colli, ſub die 9. Octobris anni 1630. in Cauſa Spect. Orſucci contra Leonardum Andretti, & à Rota Bononienſi ſic paulo poſt anno 1633. determinatum fuit, vt in Voto, quod hic ſubnectitur.

BONONIEN. DOTIVM, & VESTIVM de Granutijs.

Coram
D. Prætore AMBROSIO de LVTIS
22. Iunij 1633.

Votum Deciſiuum.
Da mihi cor docile, vt Iudicem, &c.

DOte partim ſoluta, & partim ſoluẽda poſt decennium cum interuſurijs, dubitatum fuit, an maritus ſuperuiuens teneatur reſtituere ratam dotis receptæ, & expectare alteram ratam promiſſæ, & ita conſequi medietatem totius dotis, quam lucratur vigore Statuti.

Et cauſa pendente coram PerIll. & Excellentiſs. D. Camillo Iordano Auditore Generali, &c. fuit eidem adiunctus PerIll. & Excellentiſs. D. Cyprianus Bardinus Auditor Eminentiſs. D. Cardinalis Legati, &c. à quo deinde commiſſa fuit eid. D. Auditori Generali cum voto etiam meo, & Perill. & Excellentiſs. DD. Franciſci Montanarij, & Antinorij Vannuccij, Rotæ Bonon. Auditorum.

Vnanimiter autem cenſuimus veriorem eſſe affirmatiuã ſententiã, quam primus propter munus prętoriæ dignitatis pronunciaui; & fundamentum voti mei præcipuum fuit,
quia lucrum quotæ dotis inducit commu-
nionem quandam dotis diuidendę inter ma-
ritum, & alios Dominos ipſius dotis, prout
indicant ipſa verba Statut. de dot. reſtitut. in
princ. ibi (*dimidiam dotis reſtituere teneatur,
& dimidiam lucrifaciat, &c.* & in §. *ſi verò
ex ea*, ibi, (*æqualiter diuidatur inter filios, &
maritum*, & ibi (diuidendo d. dotem ſecun-
dùm numerum matrimoniorum) diuiſio au-
20 tem ſupponit cõmunionem Decius *conſ.647.
nu.4.* Surd. *conſ.200. num.2.* Inducitur itaq.
ſocietas quædam incidens, *l. vt ſit ff. pro ſoc.*
21 Menoch. *conſ.40. nu.5. & nu.8.* quia ſociorũ
quilibet in re communi, & pro indiuiſo ha-
bet medietatem in qualibet parte, & ceſpite
22 *gloſ. in l. ſi familia in verbo pro parte C. eod.*
Granuc. *Theorem.2. nu.3.*
Diuiſionis autẽ rationẽ expoſuit, vt ſocius
23 in corpore mixto habeat partem mixtam, *l.
item ex diuerſo 19. ff. fam. erciſc.* Alioqui
fieret inæqualis, ac leonina diuiſio. Ang. *cõſ.
381.* Socin. *conſ.98. in fin. lib. pr.* Vrſill. ad
Afflict. *dec.58. nu.6.* Quod adeò verum eſt,
vt ſi ſocius citra negligentiam conſocij exe-
giſſet partem crediti, & altera pars exigenda
remaneret deterioris conditionis, teneretur
communicare ſocio non negligenti ratã par-
24 tis exactæ, *l. verum §. ſi cum tres, ff. depoſ.* Me-
noch. *d. conſ.40. nu.4. & per tot.* In diuiſioni-
bus enim debet ſeruari ęqualitas in omni-
25 bus, *l. penult.* & ibi Bald. *in princ. C. commun.
diuid.*, ne vnus plus habeat, quàm alter.
Tuſch. *concluſ. æqualitas 304. nu.1.*
26 Et in diuiſionibus agitur de bono, & ęquo
l. maioribus C. commun. vtriuſq. iudic. Pacian.
conſ.10. nu.18.
Dos autem, ſiuè ſit corpus mixtum omniũ
rerum, quales illæcumque ſint in dotẽ col-
27 lectæ, argum. text. *in l. rerũ mixtura 30. verſ.
tertium ff. de vſucap.* iuxta opinionẽ Azonis
in ſumma tit. de iur. dot. quam ſequuntur ple-
riq. ex modernis in *rub. ff. ſolut. matrim.* &
probat Phanuc. *de lucro dotis in prohæmio nu.*
28 *8. cũ plur. ſeq.*; Siuè ſit ius quoddam vniuer-
ſale ex ſententia Bartoli magis recepta per
Barboſ. *in d. rub. par.3. n.20. cum plurib. ſeq.*
Mantic. *de tacit. lib.12. tit.6.* ſemper tamen
deueniẽdum eſt ad ſimilem diuiſionem par-
tiũ mixtarum; quia Iuris vniuerſalis, & quo-
tarum natura eſt afficere ſingulas res ſibi ſu-
20 biectas *l. pr. & 2. Cod. comm. rer. alien.* Qua
ratione legitima non poteſt arbitrio filij reti-
neri in vna certa re Merlin. *de legit. lib.2. tit.
30 pr. quæſt. pr. nu.2.* neque Trebellianica, aut
Falcidia arbitrio hæredis. Craſſ. *in §. Falcidia
31 & in §. Trebellianica quæſt. 9.*

Dotis

Dotis igitur quota pro lucro dotis Ma-
rito debita extrahi debet per diuiſionẽ ex
corpore totius dotis mixto,tàm de pecunia
ſoluta, quàm de in diem ſoluenda. Et Statu-
tum, quod pertinet, tam ad dotem datam,
32 quam ad promiſſam Greg.XV. *deciſ.5.*, vtiq.
complectitur omnia, quæ ſunt in terminis,
ad quos pertinet, & ſic lucrum defert dotis,
ſiue datæ, ſiuè promiſſæ cum qualitatibus,
quibus data, vel promiſſa fuerit, & conſe-
quenter reſpectu partis promiſſę lucrum erit
cum dilatione promiſsioni appoſita.Mantic.
dec.337. nu.7.

Alterum etiam fundamentũ placuit, quod
PerIll. & Excellentiſs.D.Cornelius Canalis
Aduocatus, & in Patrio Bonon. Archi-
gymnaſio ordinarius Iuris Ciuilis profeſſor
Laudatiſſimus,& D.Iacobus Iapellus præ-
ſtantiſſimus Cauſidicus informantes pro D.
Syluestro Granutio collocabāt in doctrina.
Menoch.*conſ.*708. vbi plura argumenta af-
feruntur, ad quæ me refero, & præſertim,
*quia, cùm pactum dilationis ſit pars dotis, ma-
ritus lucratur partem maiorem in dote ſolu-
ta.* Mantic. *deciſ.337. nu.4.* & quia in dubio
33 *fauendum Patri magis afflicto* per mortem fi-
liæ; & maxime quia *Maritus tractat de lucro.*
Phanucc.*de lucro dotis Gloſ.*8. *nu.* 20.

34 Non obſtat primo ſingularis opinio Pe-
regrini *in ſua deciſ.vlt.*, lucrum exigi poſſe
ſtatim ſoluto matrimonio, licet totius dotis
ſoluendæ adhuc penderet dilatio quaſi hæc
ſit accidens dotis,quæ defeciſſe videatur per
diſsolutionem matrimonij.

Nam Peregrini error ſatis damnatus eſt
in Rota coram Mantic. *d.dec.337.* Dos enim
eſſe intelligitur etiam ſoluto matrimonio, dũ
actiones pro dote, tam petenda, quàm repe-
35 tenda, exercentur. Bart. & alij communiter
in l.ſocer. §.*Lucius,& in rub. ff. ſol. matrim.*
vbi P.Barboſa *par.4.nu.5. verſ.Sed quamuis.*
Rota noſtra ad Statut. *dec.51.nu.6. & ſeq.*
Propterea dilationis tempora ſeruanda ſunt
ad commodum promiſſoris appoſita,cui ma-
36 trimonij ſolutio nocere non debet: vt in ſi-
mili dicitur obligationis qualitatem non im-
mutari ex perſona hæredis, *l.2.* §.*ex his,ff.de
verb.oblig.* Nec maritus conſequi poteſt no-
mine lucri quotam dotis, antequam tempus
37 ſoluendæ dotis obueniat *d.deciſ.337.nu.1.&
ſeqq. & nu.* 12.

Per quam deciſionem intelligũtur reiecta
argumenta, quæ militarent etiam in terminis
totius dotis cum dilatione ſoluendę, quale
eſt (exempli gratia) illud deductum de lu-
cro antephati,quod mulier lucratur ſtatim
38 mortuo viro, licet dotis ſoluendæ tempus
non dum veniſſet Afflict. *dec.*333.

Nam reſpõdetur rationem diuerſitatis eſ-
ſe, quia licet antefatum debeatur intuitu do-
39 tis. Afflict *deciſ.*242. tamen eſt quid diuer-
ſum, ac diſtinctum à dote mulieris ex bonis
mariti, ſed lucrum dotis extrahitur ex ipſa
dote, & eſt quota dotis, ac proinde partici-
pare debet de natura, & qualitatibus totius
dotis *d.decis.337.n.7.*

Similiter pro opinione Peregrini milita-
ret, quod ſi maritus, ſiue illius hæres tenetur
40 reſtituere dotem ſtatim ſoluto matrimonio,
ſaltem elapſo anno, ſi dos eſſet pecuniaria,
l.vnica §.*cum autẽ C.de rei vxor.act.* quamuis
per temporũ interualla ſoluta fuiſſet: ita ma-
rito lucrum ſoluendũ videatur ſtatim, licet
ſolutio dotis fuiſſet promiſſa cum dilatione.

Sed ſimili reſponſione, vt pręcedens obie-
ctum diſſoluitur, quia æqualitatis Iura non
extenduntur ad iſtos effectus; & rationem
diuerſitatis eſſe euidentem, quia hæredes
vxoris nullã fecerant dilationem doti repe-
tẽdæ, ſed maritus dilationem fecerat doti pe-
tendæ; ideo non mirum ſi illicò dos repeta-
tur, ſed peti non potuerit,neq. tota dos, neq.
dotis quota ante diem conuentam.

Eiuſdem generis eſt argumentum inde
ſumptum,quod lucrum dotis ſtatim debetur.
41 Rota noſtra ad Statut. *deciſ.104. nu.* 4, tan-
quam æs alienum, Phanucc.*de lucro dot.gloſ.*
4. *nu.9.* etiam ante legitimam, Phanucc.*dicto
nu.9.* dicta Rota noſtra *deciſ.53. nu.* 3. & vi-
deri tanquam quid diuerſum, ac ſeparatum
ab ipſa dote. Gabr.*conſ.136. nu.* 20. *lib.* 2.

Quia reſpondetur dictum lucrum ſtatim
quid deberi, ſed cum qualitatibus dotis; &
ſic quotam mixtam rebus dotalibus, pecunia
ſoluta, nominibus debitorum, & actionibus
42 ad pecuniã in diem ſoluendam: ita ſanè lu-
crum ſtatim habet, dum habet actionem, *l.
qui actionem 15. ff.de reg. iur.* & ad Gabr. *d.
conſ.136.* reſp. Mantic. *d.deciſ.337. nu.8.* nec
poteſt negari, quin dictum lucrum ſit pars
dotis etiam vigore dicti Statuti in principio,
ibi (*reliquam dimidiam*) & *in d.*§.*ſi verò*, ibi,
(*æqualiter diuidatur*) & ibi (*diuidendo dictã
dotem.*)

Non obſtat ſecundo loco, quod magis at-
tingit ſpeciem propoſiti puncti, videlicet re-
43 tentionẽ faciliùs concedi, *l.2. C. de fideicom.
cum vulg.* & circuitus eſſe euitandos *dec.770.
nu.1. par.2. recent.*

Nam reſpondetur, quod retentionis fa-
uor ſupponit præuium Ius retinendi, quale
deficit in præmiſſa ſpecie.Menoch.*d.cõſ.*768.
*nu.*16.

nu.16. Circuitus autem eſſet inutilis, ſi promiſſio reſidui eſſet pura; ſecus autem, dum eſt in diem ad commodum debitoris. Alberic. *in d. l. vnica, §. exactio nu. 18. C. de rei vxor. action.* Dec. *in l. cum fundus, §. ferrum tuum, nu. 5. ff. ſi cert. pet.*

45 Tertio non obſtat Statut. *d. tit. de dot. reſtit. in princ.* & Inſtrumentum dotale *verſ. Salua parte lucranda*, quæ clauſula reſtringit, & limitat præcedentem diſpoſitionem. Decian. *conſ. 102. nu. 24. lib. 2.* & quod d. Statut. in *§. ſi maritus*, non omiſiſſet hunc caſum dotis ſolutæ, vſque ad quantitatem integri lucri,

Quia reſpondetur partem lucrandam non eſſe ſpeciem, vel pecuniam, quæ marito tradita fuerat; ſed eſſe medietatem totius dotis.

46 Nec nouum, vt ſinguli caſus non definiantur. *l. non poſſunt ff. de legib.* Omnemq. ſcrupulum ceſſare diſtinguẽdo promiſſionem puram ab obligatione in diem.

Quarto. Non obſtat, quod d. D. Syluester Granutius videretur habere tres quartas dotis.

Reſpondetur, enim non habere nomine dotis, eam pecuniæ partem, quæ nondum pro dote ſoluenda eſt, niſi quatenus paſſiuè eſt debitor in diem, Maritus autem habet quartam ex dote purè debita, & quartam ex dote, in diem *d. l. qui actionem de reg. iur.*

Quinta, Confuſionem quandam producebat, quod excitabatur ex prætenſa confuſione actionum.

Sed, vt ipſe animaduerti, confuſio non inducitur, niſi cùm quis Iure hæreditario fieret
47 debitor quodammodo ſui ipſius, *l. ſi debitori creditor 51. ff. de fideiuſſor*, Iaſon. *in l. planè, §. ſi duobus nu. pr. de leg. 1. l. finali, §. in computatione*, & ibi Bald. *num. 3. C. de iur. delib.* At dictus D. Syluester non eſt hæres mariti, cui dotis reſiduum proprio nomine poſt decennium ſoluere debet, & interim, tanquam hæres filiæ ab eo repetit medietatem dotis ſolutæ.

48 Compenſatio autem non fit de credito puro ad debitum in diem *l. quod in diem ff. de compenſat.* Fulgoſ. *conſ. 141. in princip. verſ. Ad primum.* Soc. *conſ. 93. nu. 23. verſ. Præterea lib. 1.*

Sexto. Non prætermitto ingenioſum argumentum, ex eo quod dos promiſſa habetur pro ſoluta reſpectu mulieris, quatenus aduerſus hæredes mariti exactam, & non
49 exactam repetere poteſt, *l. ſocer, §. Lucius, ff. ſoluto matrimonio.*

Sed pręter id, quod dos promiſſa in diem repeti non poſſet tãquam exacta priùs quàm dies veniſſet exigendi, reſponſio depromitur ex ſuprà ſcripto fundamento, dotem eò caſu partim verè, & partim fictè eſſe penes maritum, & propterea ſibi non licere quotã ſuam eligere in parte realiter exacta. Et maximè ne lex inducta in odium mariti vertatur in eius fauorem ad notat. *in l. quod fauore, C. de legibus.* Propterea dotem promiſſam maritus non intelligitur habere tanquam ſolutam; niſi ad commodum mulieris, non autem ad commodum proprium. Ruin. *conſ. 197. nu. 11. lib. 1.* quem ſequitur Rolan. *de lucro dot. q. 11. nu. 22. lib. pr.*

Septimò Difficultatem præcipuam faciebat, quia nec Mantic., nec Menoch. ſcripſerunt de interuſurijs, quæ in caſu propoſito pendente dilatione debeantur.

Sed reſpondetur nullam hinc poſſe cõcipi iuſtam argumentandi formam, quia nec dilationis beneficio creditor priuãdus eſt, quãuis contigerit caſus, quo vſuræ eſſent illicitę, nec maritus recuſare poteſt ratam dotis promiſſæ, quaſi nunc facta ſit deterior, tanquam infructuoſa, nàm veriùs eſt; dotem pecuniariam nunquam per ſe fuiſſe fructiferam, quia pecunia non parit pecuniam. *l. vſus pecuniæ,*
50 *ff. de verb. obligat.* Decian. *conſ. 2. nu. 22. lib. 2.* Rota noſtra ad Statut. *dec. 8. nu. 61.* Fructus enim, ſiue interuſuria, & alimenta licita erãt pro intereſſe recompenſatiuo reſpectu onerum. arg. text. *in l. curabit, C. de act. empti*, Canoniſtę *in C. ſalubriter extra de vſur.* Surd. *de alim. tit 1. q. 42. nu. 2. & ſub nu. 23. ac 131.* latè P. Barboſa *in l. 5. nu. 9. & nu. 12. & ſeq. ſolut. matrim.* Oneribus autem ceſſantibus, nec deperit marito, nec doti, ſi ceſſent fructus recompenſatiui.

Sed, & ſi dos citra veritatis præiudicium, videretur facta deterior, tamen diminutio reſpectu ſuæ quotę ecſiſſet periculo ipſius mariti, qui pro ea rata lucrum in actione acquiſierat. arg. text. *in l. pupilli, §. ſoror. ff. de ſolut.* Surd. *conſ. 22. nu. 33. lib. pr.*

Deniq; d. D. Syluester repręſentat duas perſonas, & quidem per accidens, quia filia potuiſſet alium hæredem teſtamẽtarium habere vigore dicti Statut. *de dot. reſtituen. §. item dicimus*, vbi Monteren. in verbo *teſtari fol. 248.* Perſonarum autem Iura non cõfunduntur Surd. *conſ. 183. nu. 42. & dec. 153. nu. 16.* Gregor. XV. *dec. 252. nu. 8.*

Ex ex his ita deciſũ, &c. *Quod votum poſtea inueni impreſſum inter deciſ. Rota Bonon. apud Camuncul. dec. 54.*

Exitum præſentis Cauſæ poſt proximã ſequentem Conſultationem habebis.

SVM-

Digitized by Google

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Filius familias prohibitus eſt teſtari.*
2 *Filia familias licet nupta remanet ſub poteſtate Patris.*
3 *Diſtingue tamen quoad obſequium viro debitũ.*
4 *Filiaſamilias licet nupta teſtari non poteſt.*
5 *Duplex poteſtas conſideratur in filia familias nupta, poterna ſcilicet, & maritalis.*
6 *Statutum poteſt diſponere vt filia familias teſtetur.*
7 *Verbum* mulier *comprehendit tam filiamſamilias, quam ſui iuris fœminam.*
8 *Verba clara Rubr. nigri diſpoſitionẽ declarãt.*
9 *Etiam ſi verba nigri ſint generalia.*
10 *Aduerſatiua* vero *connectit ſequentem diſpoſitionem cum præcedenti.*
11 *Item aduerſatur præcedentibus retento eodem themate.*
12 *Lucrum dotis de iure cõmuni marito denegatur*
13 *Dictio* ſi *conditionem importat.*
14 *Dictio* niſi *conſicitur ex verbis* ſi, *&* non.
15 *Dictio niſi ponit contrarium eius, quod antea diſpoſitum eſt.*
16 *Statutum Iuris communis correctorium ſtrictè intelligendum eſt.*
17 *Et ſi poteſt in duobus corrigere in vno tantum correctio facienda eſt.*
18 *Referũtur verba Statuti in cap.19.lib.2.Lucẽſ.*
19 *Patri incumbit neceſſario onus dotandi filiam.*
20 *Statutum Lucenſ.19.lib.2. derogat legi dos à Patre, C. ſolut. matrim.*
21 *Dos cenſetur filio donata, dum Pater conſenſit ſtipulari reſtitutionem ad eius, & ſuorum hæredum fauorem.*
22 *Pater non habet vsumfructum in dote aduentitia filiæ.*
23 *Filia familias teſtari poteſt de bonis ſibi datis ſub conditione, quod Patri non quæratur vſusfructus, & nu. 26.*
24 *Verbum diſponere includit etiam diſpoſitionem per vltimam voluntatem, & nu. 25.*
27 *Peculium profectitium dicitur, quod à Patre proficiſcitur.*
28 *Peculium aduentitium dicitur, quod aliundè, quam ex re Patris aduenit.*
29 *Bart.in l.poſt dotem.41. n.27. ff.ſolut.matrim. declaratur.*
30 *Peculium aduentitium dicitur etiam ſi ex diſpoſitione legis, aut alia cauſa Patri nõ quæratur vſusfructus.*
31 *Filia familias non poteſt de dote aduentitia teſtari, tam ſine, quam cum conſenſu Patris. & num.ſeq. Declara n.34. fauore piæ cauſæ.*
32 *Lex finalis §. filijs aut familas C. de bon. quæ liber. declaratur.*
33 *Lex 11. Cod. qui teſtam. fac. poſs. latè declaratur plurima auctoritate.*
35 *Clauſula codicillaris ex Statut. Lucenſ. cap. pr. & cap.2. lib. 2. ſemper cenſetur appoſita.*
36 *Filiusfamilias donare non poteſt cauſa mortis bona aduentitia, in quibus Pater habet vſumfructum.*
37 *Secus tamen eſt ſi non habeat vſumfructum.*
38 *Ea ratione Paterni præiudicij, Contrarium numero. 40. 41.*
39 *Filiusfamilias poteſt donare bona cauſa mortis in quibus Pater non habet vſumfructum cõtrarium ſine eius conſenſu. n. 45.*
42 *Filiusfamilias donare non poteſt Patri cum eius ſolo conſenſu bona aduentitia, ſed requiritur Prætoris auctoritas.*
43 *Auctoritas propria in cauſa propria nemini ſuffragatur.*
44 *Conſenſus alicuius vbi requiritur tamquã neceſſaria ſolemnitas debet eſſe ſpecialis, & expreſſus.*
47 *Lex cenſetur impoſita rebus non verbis.*
47 *Bartol. lectura, in auth.* vt liceat Matri, &c. *creditur non fuiſſe ſua.*
48 *Authẽtica* vt liceat matri, & auię, *in principio explicatur, & male è græco in latinum conuerſa docetur, & nu.49. & 50.*
51 *Explicatur, & narratur origo Regij Baſilicon Pariſijs anno 1646. impreſſi.*
52 *Error verſionis dictæ Auth.* vt liceat matri, *detegitur ex ipſo met text.*
53 *Diſtinguitur materia donationis cauſa mortis facta à filia familias in teſtamento, vel ſine teſtamento.*
54 *Filia maritata dum prohibita eſt contrahere, ita quoq. prohibita cenſetur donare cauſa mortis in contractu.*
55 *Donatio cauſa mortis facta à filia familias etiam conſentiente Patre non valet.*

ARGVMENTVM.

An Filia familias nupta poſſit teſtari de propria dote, vel ſaltem ſubſtineatur Teſtamentum ex clauſula Codicillari continente donationem cauſa mortis, vbi plures diſtinctiones afferuntur, & communis, & verior ſentẽtia demonſtratur, & error illapſus in verſione Authenticæ, *Vt liceat Matri, & Auiæ* in principio in latinum è gręco Idiomate in quo fuerat originaliter concepta rationibus, & authorum ſcriptorum auctoritate detegitur, & probatur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CIII.

SOcero tāquam propriæ filiæ
hæredi agenti pro reſtitu-
tione dotis oppoſuit quoq.
Gener vxoris teſtamentū,
ex quo ceſſante inteſtata
ſucceſſione Patri delata,
fuerat ipſe inſtitutus hæres
in ea ſaltem portione, in qua ſibi licuerat ex
diſpoſitione Statuti in eodem c. 19. lib. 2. vbi
mulieri permittitur de parte dotis reſtituen-
da teſtari, & diſponere, prout voluerit,
dum tamen illi, qui eidem mulieri ſuccedere
debuiſſent ab inteſtato, habeant quartam
dotis partem. Non modo igitur lucrum
dotale vti maritus, ſed tres inſuper quartas
partes reſtituendę dotis vti teſtamentarius
hæres petebat, vel ſaltem eas retinere intē-
debat. Sed Iuris auctoritatem huic obiecto
reſiſtere, & teſtamentum inualidare dictum
fuit; Cum enim ipſa D. Domitilla teſtatrix
eſſet filia familias, prohibita pariter erat cō-
dere teſtamentum, vti ſunt clari Tex. *in*
1 *l. ſenium. 3. l. pen. C. qui teſt. fac. poſſunt, &* §.
*pr. Inſtit. tit. quibus non eſt permiſſum facere
Teſtam. l. qui in poteſtate. 6. ff. eod.*, vbi DD. &
præcipuè Cuman. prout etiā in *l. tā is qui 25.*
§. *pr. n. 6. verſ. Tamen mihi, ff. de donat. cauſ.
mort.* idē Cuman. inter aliàs rationes id eue-
nire ait, ex eo, quia filius familias exceptis
Caſtrenſibus non habet bona, de quibus
poſsit diſponere, & ſi verior ea ſit ratio, quia
de Iure redditur ad teſtandum inhabilis.
Quod ampliant DD., etiam ſi accederet con-
ſenſus Patris, vt in dicta *l. qui in pote-
ſtate, & dicto* §. 1. Inſtit. quia, vt aiunt,
vltima voluntas non debet ab alieno pen-
dere arbitrio. *l. Illa inſtitutio ff. de hæred. in-
ſtit.*, & quià teſtamenti factio eſt publici iu-
ris. *l. 3. ff. de Teſtam.*; & ideò qui non habet à
iure publico poteſtatem, nec eam pariter ab
aliquo inferiori conſequi poteſt. Et quamuis
d. D. Domitilla tempore conditi Teſtamēti
eſſet nupta, de Iure Ciuili nihilominùs rema-
2 net ſub poteſtate Patris, non viri. *l. pr. in fin.
& l. ſeq. ff. de liber. exhib. l. 2.* §. *quod ſi te Pa-
tris, & l. quoties, ff. ſolut. matrim.* cum aliis
pluribus relatis apud Tiraquell. *l. pr. in princ.
de leg. connub. l. ſi vxorem 5.* & ibi Gloſſ. *C. de
condit. inſert.* Grat. *cap. 38. nu. 3.* plenè Bar-
boſ. *l. 2.* §. *quod ſi in Patris nu. 1. & l. poſt dotē*
3 *num. pr. 40. 41. ff. ſolut. matr.* Quicquid ſit
quoad obſequium viro debitum; vti magi-
ſtraliter diſtinguit Bart. *in l. fin.* §. *item præ-
ſcripſerunt. ff. ad municip.*, quem refert, &
ſequitur de Franch. *dec. 546. nu. 9.* Vndè cō-
muniter aiunt in ſpecie DD. nec ipſam filiā
4 familias, licet nuptam poſſe teſtari, Ita tenēt
Bald., Dec. Alex., & alij communiter in *d. l.
ſenium*, & præcœteris notant Petrus Barboſ.
in l. poſt dotem, n. 40. 41. *ff. ſolut. matrim.* Clar.
§. *Teſtamentum q. 18. nu. 3.* Ruin. *conſ. 3. n. 1.
in 3.* Rol. *conſ. 95. nu. 47. lib. pr.* Honded. *cōſ.
32. n. 81. lib. pr.* Grat. *diſc. forenſ. cap. 38. n. 3.*
latè Conſt. Sicul. *conſ. 12. ex nu. 8. vſq. ad nu.*
24. Theſaur. *deciſ.* 150. Rouit. *conſ. 4. lib. 2.*
Capyc. Galeott. *controu. 30. lib. 2.* Fontanell.
dec. 531. Mart. *de ſucceſſ. legal. par. 4. q. 26.
art. pr. nu. 16.* Paſchal. *de patr. poteſt. par. pr.
cap. 3. nu. 4.* cum alijs pluribus coaceruatis à
Caſtill. *to. pr. de vſufr. q. 3. ex nu. 75.* quibus
addi poſsunt Barbob. *de filijs fam. q. 12. per*
5 *tot.* & præcipuè *nu. 7. & nu. 10. 11. 12.* & ex
Bald. ait, quod duplex poteſtas poteſt con-
ſiderari in filia nupta paterna ſcilicet, & ma-
ritalis; Paterna, quia quicquid acquirit fi-
lia, acquirit Patri quoad vſumfructum; Mari-
talis verò, quia quicquid acquirit ex marita-
libus obſequijs, prout ſunt opera diurna, in
quibus tenetur operari viro, viro acquirit, &
Gaſpar Manſius *in ſuo tract. de Teſtam. tit. 2.
de Teſtamento valido, vel inualido ex parte
Teſtatoris. nu. 123. & 124.*

Nec vrget, quòd non obſtante huiuſmodi
iuris comunis prohibitione, liceat tamen
Principibus per eorum leges, & ſtatuta Iu-
ris comunis derogare diſpoſitioni, & filijs
familias teſtandi facultatem, quàm vniuerſa-
lia iura denegarunt, elargiri Cæphal. *conſ.*
6 *256. num. 36.* Viu. *opin. comun. opin.* 829.
nu. 4. Craſs. *recept. ſentent. in verb. Teſtamē-
tum q. 23. in fine.* Gratian. *diſcept. foren. cap*
382. *n.* 12.

Quoniam admiſsa etiam concluſione, non
conuenit diſputationi præsēti. Nàm Statuta
noſtra in hoc à Iure comuni nō receſserunt,
Imò in *cap. pr. lib.* 2. poſita regula generali,
quòd teſtamenta, de quibus appareant pu-
blica Inſtrumenta, ſi tres teſtes in eis fuerīt
adhibiti, plenū robur obtineant, ſtatim ſe re-
ſtrinxit Statutum in cœteris ad iuris comunis
diſpoſitionem, vt ibi legitur: *Dummodo aliud
iuris obſtaculum non interueniat, vel obſiſtat.*
Nec minùs, vt opponebatur, elici poſ huiuſ-
modi derogatio ex diſpoſitione Stat. in *c. 19.
lib. 2.* vbi inquit, *De parte vero dotis, & corre-
dorū hæredibus mulieris reſtituēda, poſſis dicta
mulier teſtari, & diſponere prout volueris.* Vbi
dicebatur expreſsā legi derogationē Iuri cō-
muni

muni, & eo non obſtante conceſſum mulieri teſtari, cum, vti perſpicaciter arguêdo ſubiũgebatur, dubitari non poſſit, quin verbum
7 *mulier*, non comprehendat ſua natura tàm filiamfamilias, quàm à Patria poteſtate ſolutam, cum hanc ſolùm qualitatem reſpiciat Statutum, quod ſit nupta, & dotem habuerit; cœterum nil curando, an ſui, vel alieni ſit iuris vxor.

Sed ni fallor indubitata reſpõſio, & ipſius Statuti naturalis germanuſq; intellectus percipitur, ſi animaduertatur, quod inhabilitas teſtandi alia eſt reſpectu perſonæ teſtantis, alia verò reſpectu bonorum, in quibus effectum poteſt habere diſpoſitio teſtantis.

Hic autẽ ſtatuentes agere, & ſtatuere voluerunt ſolũmodo de bonis, & circa portionẽ dotis tantùm, de quà mulieri teſtari licuiſſet, dùm in matrimonio, & maritò ſuperſtite obierit; Nuſquam autem fuit eorundem ſtatuentium mentis diſponere circà qualitatem, & conditionem mulieris teſtãtis, & ſic ſub afferta generalitate permittere, ꝙ mulier nupta ſiuè filiafamilias fuerit, ſiuè nõ, ſiuè minor, ſiuè maior, ſiuè cœca, aut benè videns ſiuè mentis inops, aut compos teſtari poſſet: Hòc enim clarè manifeſtat in primis ipſa Rubrica Statuti ſic concepta. *De dote reſtituenda ſoluto matrimonio per mortem mulieris liberis non extantibus*. Si igitur Statutum per rubricam declarauit agendum eſſe in eo, dem capitulo moriente vxore, quæ pars dotis retinenda eſſet à marito pro ſuo lucro, quæ verò portio eſſet ab eodem reſtituenda, mulieris hæredibus, abſurdum certè nimis foret, quod ſic ipsũ Statuti nigrũ interpretaremur, vt cõtra iuris diſpoſitionẽ mulieribus etiam nuptis, licet filiabus familias teſtandi priuilegiũ elargiretur, quòd eſt omninò, quid natura, & ſpecie diuerſum ab eo, quòd in ipſa rubrica deffiniendum proponitur. Cum
8 imò potius è contra verba clara Rubricæ, ipſius Nigri, & Statuti diſpoſitionem declarent. Gloſſ. *in l. vnica* in verbo *retractare. Ne liceat tertio prouocare*, & notata *in l. pr.* vbi Fulgoſ. *nu.* 4. 5. Alex. *nu.* 3. 4. Ripa *n.* 12. Bolognett. *nu.* 14. *ff. ſi certum petat.* Bald. *cõſ.* 34. *nu.* 3. *lib.* 5. Alderan. Maſcard. *de General. Statutor. interpret. concl.* 2. *n.* 188. 198. *& ſeq.* quod procedit etiamſi verba Nigri, ſiuè Sta-
9 tuti ſint generalia, quià declarantur ex ſpecialite Rubricæ. Cephal. *conſ.* 55. *nu.* 6. Surd. *conſ.* 163. *ſub nu.* 12. *in fine*.

Sed clariùs etiã, ꝙ in rubrica proponitur confirmatũ diſgnoſcitur ab ipſius Nigri, totiuſq; textus diſpoſitione, vbi ſeper, & prin-

cipaliter agitur, quæ nàm pars dotis vxore moriente remanere debeat apud virum, & quã reſtituere teneatur hæredib⁹ mulieris, vt ibi. *Statuimus, &c. quod ſi quà mulier nupta in matrimonio deceſſerit, ſi deceſſerit infra annum. Vir lucretur medietatem dotis, &c.* & infra ibi, &c. & ſi poſt annum, *Vir lucretur duas partes, &c. & aliam medietatem in caſu, &c. & tertiam partem in caſu, &c.* Et propterea aduertendum eſt, quod dum Statutum ſucceſſiuè poſuit ea verba, *poſſit teſtari*, (quæ obiecto occaſionem dederunt) non ea ſimpliciter, & indefinitè, & ſeparata oratione cõſcripſit tanquam alicuius nouæ diſpoſitionis formam continentia, ſed potiùs connexiuè cum præcedenti diſpoſitione, vt apparet ibi dùm inquit. *De parte verò dotis, & corredorum hæredibus mulieri reſtituenda poſſit dicta mulier teſtari*, quæ aduerſatiua *vero*, hoc efficit, vt referat, & connectat ſequentem diſpoſitionem cum præcedenti. Giouagnon. *con.*
10 9. *nu.* 31. *lib. pr.* Rota *dec.* 666. *nu. pr. par. pr. diuerſor.* & aduerſatur præcedentibus eodem
11 tamen Themate retento, latè Barboſ. *de dict. dict.* 420. *nu.* 2. vbi plures. Et ſic vbi ſuprà de parte dotis per maritũ retinẽda diſpoſuerat, ità pariter hìc de alia parte eiuſdem dotis egit, quàm reſtituere tenetur. Vndè ſemper vt dicebam, dicti Statuti intentio verſatur circa ipſius dotis quantitatem, de quà liceat vel non mulieri nuptæ teſtari, aut ad ſuos hæredes tranſmittere, nuſquam autem agit de relaxandis Iuris ordinationibus in fauorem nuptarum, quibus denegatur Teſtamenti factio.

Et hinc animaduertere licet ex diſtincto, & diuerſo modo loquendi, quouſi fuerunt ſtatuentes in vnò, & altero caſu, quàm caute proceſſerint; dùm enim in maritum lucri dotis beneficium conferre voluerunt agnoſcentes hoc ex diſpoſitione iuris comunis marito
12 denegari, vt *in l. vnica* §. *illud procul, C. de rei vxoriæ Act.* Rol. *de lucro dotis q.* 43. *nu.* 4. Hõded. *conſ.* 3. *nu.* 6. *in* 2. Pariſ. *conſ.* 62. *nu.* 27. *in* 4. Oſaſch. *dec.* 27. *nu* 11. Decian. *Reſponſ.* 31. *nu.* 2. *vol.* 2. Surd. *conſ.* 91. *nu. pr. vol. pr.* Et propterea volentes Iuri comuni in hoc derogare, ſimpliciter, & indefinitè, & abſquè aliquà Iuris reſeruatione eidem marito permiſſi ſtatuerunt; Vbi verò de alia tertia parte dotis à viro non lucrata mulieri teſtari poſſe permiſerunt, cautius agêdo immediatè poſt illa verba *poſſit teſtari*, addiderunt. *Si aliud Iuris, vel Statuterum non obſtet impedimentum.* Quaſi dixerint, volumus quidem de tertia parte dotis poſſe mulierẽ in ſuo Teſtamento

mento diſponere ſub ea tamen conditione; nempè ſi Ius ei non deneget teſtamenti factionem,cum illa dictio *ſi*, ſua naturà claram
13 conditionem præſeferat. Barboſ. *dict.* 364. Et ſic Statutum in eò ſolùm eſt correctorium iuris comunis, in quo propter lucrum marito conceſſum reddit mulierem in ea parte inteſtabilem; At in reliquà parte dotis Ius comune ſectatur, imò expreſsæ eius diſpoſitioni ſe remictit,vti deducitur ex illis verbis *ſi aliud*. Itaut voluerit poſſe teſtari, niſi huiuſmodi ſit mulier,cui aliter diſpoſitio iuris prohibeat.

Et profectò ſi attentius ipſius Statuti contextum totum intueamur, & quà occaſione d. verba, ſeu clauſula adiecta fuerit, inueſtigare nõ pigeat, clarè vtiq. apparebit ad aliũ omninò diuersũq; finẽ appoſitã fuiſse clauſulam illã, quã vt vxori aliàs ex iure ad teſtandũ inhabili contra iuris diſpoſitionem teſtamenti factio concederetur. Poſtquàm enim Statutum iuxtà breuius aut longiùs tempus, ſuperuiuẽtię vxoris poſt contractũ matrimoniũ maiorẽ, vel minorẽ partẽ dotiũ lucrari maritũ ſanciuerat, de reliqua verò parte non lucrata ſic diſpoſuit. *Et aliam medietatem in caſu,&c. Et tertiam partem in caſu,&c. maritus, & eius hæredes reſtituant, & reſtituere teneantur hæredibus ipſius mulieris ex teſtamento, vel ab inteſtato ſuccedentibus*. Et proinde ſi hic ſtetiſſet, nec vltrà progrederetur ſtatuti diſpoſitio, quis non videt,liberam remanſiſſe facultatẽ mulierib⁹ totam,& integrã medietatem, vel tertiam partem in ſuo caſu earumdem dotium relinquendi cui vellent in teſtamento,ſi teſtandi forent capaces? Quod quià noluerunt Statuentes, volẽtes potiùs in quadã parte ipſius etiam medietatis, vel tertiæ partis dotis eas reddere inteſtabiles. Hinc eſt, quod propterea adiecerunt infraſcriptam, de quà nunc agitur, clauſulam. *De parte verò dotis hæredibus mulieris reſtituenda poſſit dicta mulier teſtari, & diſponere prout voluerit, ſi aliud iuris, vel ſtatutorum non obſtet impedimentum, dùm tamen illi, qui dictæ mulieri ſuccedere debuiſſent ab inteſtato, habeant quartam partem dictę dotis reſtituendæ.*

Vndè perperã ab Aduerſario ex huiuſmodi clauſula arguitur mentẽ fuiſse ſtatuentiũ derogandi iuri comuni, vt cõcederetur mulieri licet à iure ꝓhibitæ factio actiua teſtamenti, quæ nulla alia de causà appoſita fuit, niſi,vt quàm habebat à Iure tanquam ſui Patrimonij domina liberam facultatem diſponendi in quos vellet, & quàm idem Statutũ anteà cõfirmaſſe videbatũr, hac adiecta clauſula reſtringeret, & limitaret; Quod autẽ reſpectu pſonæ nuptę,& factionis teſtamẽti ius comune ſtatueret, nihil omnino voluit innouare; Et quamuis primo intuitu legentis intellectum fallere ſorte potuerit affirmatiua loquutio, quà cum diſpoſitio concipitur, vt ibi *poſſit teſtari*; animaduertere tamen oportet, quod ſequentia verba *ſi non*, vt ibi, *ſi aliud iuris non obſtet* (ex quibus grammati-
14 cè dictionem *niſi* confici tradit Barboſ. *de dict. dict.* 217. *n.* 16.) diſpoſitionem in negatiuam cõuertunt, cũ illius dictionis *niſi* natura ſit ſemper aduerſari, & contradicere præcedentibus, & ponere contrarium eius, quod in antecedenti diſpoſitione ſancitum
15 erat, ita Dec., Iaſ., & Salyc. & alij *in l. actione C. d. trãſact.* cum alijs pluribus relatis à Barboſa *d. dict.* 217. *nu* 5. Vndè perinde eſt in caſu noſtro,ac ſi Statutũm diceret, nõ poſsit contra iuris diſpoſitionem teſtari.

Et eò magis quia, vt dixi, cum hoc Statutum ſit iuris comunis correctorium, ſtrictè,& in ijs ſolùm terminis, in quibus loquitur, eſt
16 intelligendum. Honded. *conſ.* 1. *num.* 31. 32. *lib.* 1. Barz. *dec.* 50. *n.* 29. Surd. *dec.* 56. *nu.* 4. Et ſi poteſt Ius comune corrigere in vno, & in duobus, intelligendum eſt, vt in vno tantũ
17 corrigat Roman. *conſ.* 199. *nu.* 4. Honded. *d. conſ.* 1. *nu.* 33. *lib.* 1. Rol. *conſ.* 80. *nu.* 22. *lib.* 4. *& conſ.* 72. *nu.* 38. *lib.* 3. Olalch. *deciſ.* 167. *num* 22.

Ex huiuſmodi autem adeò legitima,& naturali Statuti interpretatione clareſcunt ea omnia, quæ in animis DD. meorum dubietatis vmbram inſinuaſſe videbantur.

Detegitur enim in primis effectus ab vnò ex DD. meis potiſsimum deſideratus illius verbi. *Aliud*, quod ſui naturà ſupponit aliud impedimentum, vel prohibitionem in præcedenti diſpoſitione expreſſam. Detegitur, inquam,quià cum ex iam dictis appareat ſtatuentes impediuiſſe mulieri nuptæ liberam totius ſuæ dotis diſpoſitionem, quæ ſibi aliàs de iure competebat,iubendo cõtra iuris Indultum, vt in medietate, vel in duabus partibus in ſuo caſu ſuæ dotis ſit omninò inteſtabilis, ſed eã partẽ lucretur maritus; Sic etiã de reliqua parte facultatem teſtandi nõ immutat, ſed ei relaxat, cum conditione tamen,ſi aliud iuris,vel ſtatutorum non reſiſtat impedimentum, aut prohibitio, ex quà, ſicut ex præſentis ſtatuto diſpoſitione in duabus tertijs partibus, vel medietate teſtari prohibetur; ità in reliqua parte diſponere impediatur; Et tãquam ſi dixiſſet Statutum, quoad medie-

medietatem dotis, impedio mulieri teſtari; quoad aliam partem concedo, quatenus alia ratione, vel cauſa huiuſmodi mulieri iura, vel Statuta noſtra non interdicant.

Ita quoq. pariter licèt ſubſiſtat generalis loquutio Statuti ex verbo *Mulier* deſumpta ſua vi apta comprehendere nuptam cuiuſcumq. ſit ſpeciei, & qualitatis, vt benè dicebatur; Non tamen officit intentioni noſtrę, vel obiectā partis interpretationē nullo modo coadiuuat; Quia veriſſimum eſt, Statutū voluiſſe deferre lucrum marito dotis ſuæ vxoris, qualiſcunq., aut filia familias, aut ſui iuris, furioſa, aut mentis compos, cœca, aut benè videns, muta, vel ſurda, aut qualiſcūq; ſit vxor, & quod concernit diſpoſitionem dictæ partis dotis cuicunq. mulieri, quę nomen, & effectum retineat vxoris, omninò, & indiſtinctè voluit impedire; Quo verò ad diſpoſitionem reſidui dotis detracto dicto lucro teſtari conceſſit eidem mulieri cum moderatione tamen, quatenus ius non reſiſtat; Benè perpendentes ſtatuentes, quod ſub dicto vniuerſali verbo *Mulieris* compræhendi poterant quædam vxores ex aliâ cauſa ex iuris diſpoſitione teſtandi incapaces, quædam vero capaces; Ideo vniuerſalitatē quaſi tacitè diſtinguendo adiecerunt clauſulam præfatam, *ſi non aliud Iuris, &c.* tanquam ſi expreſſerint; de reliqua verò dote mulieres, quibus eſt de iure teſtari vetitum, non poſſint teſtari, quæ vero de iure non impediuntur, teſtando teneantur quartam partem relinquere ſuccedentibus ab inteſtato.

Et tandē ceſſat ſuperfluitas huius clauſulę ab alterò ex Dominis perpēſa. Quià imò fuit opus eam adijcere, vt impleretur intētio Statuentium, quæ fuit, ut etiam reſidui dotis, quę retento lucro per maritum libera remanebat, & integra mulieris arbitrio non relinqueretur diſponenda. Cum enim paulò ante in eodem capitulo dictum foret, quod reliquam partem dotis detracto lucro maritus, & eius hæredes reſtituere teneantur hæredibus ipſius mulieris ex teſtamento, vel ab inteſtato ſuccedentibus; Si nil aliud additum fuiſſet, mulier integram iſtam portionem ex teſtamento, cui magis libuiſſet, relinquere potuiſſet; quòd noluere ſtatuentes, quorum cùm potiùs mētis fuerit, vt etiam huius reſidui dotis quarta pars, velit, nolit mulier, omninò ad ſuos legitimos hæredes deuolueretur; Idcircò neceſſariò addēda erat clauſula præfata, quæ indefinitam diſpoſitionem præcedentem modificaret, & iuxtà eorum intentum reſtringeret.

Et addere liceat, quod Phanuc. noſter Lucenſis peculiarem tractatum edidit, ſuper interpretatione huius, de quo nunc agitur, *cap. 19. lib. 2. Statuti*; Noſtri, & ſingula eius verba gloſſauit, & adamuſſim interpretatus eſt, nūquam autem ſibi venit in mentem deducendi ex eò huiuſmodi, extraneam interpretationem, quę modo ab Aduerſario circumfertur.

Minuſq. deduci poſſe videtur conceſſio teſtādi filiabus familias nuptis ex ſequēti diſpoſitione *cap. 19. eiuſdē lib. 2. vbi in fine verſ.*
18 *Et aliquis*, diſponitur vt infra. *Et ſi aliquis, qui de iure, vel ex forma Statuti teneretur ad dotandam aliquam mulierem, ipſam dotem ſoluerit, & pactū adiecerit de dote ſibi, vel ſuis hęredibus reſtituenda, tale pactum non valeat ipſo iure, & pro non facto habeatur, ſed ipſa dos, & actio dotis ad dictam mulierem pertineat, & ad hæredes dictæ mulieris; ſi autem dos daretur ab eo, qui ad ipſam dotē ſoluendam nullatenus teneretur, ſi pactum adiecerit de dote ſibi reſtituēda, vel ſuis hæredibus tale pactū nō valeat.* Ex verbis .n. prędictis inferri videt̄, quod ſi Pater (ad quē propriè, & neceſſario
19 incumbit onus dotandi filiam, vt per Rot. *dec. 58. nu. 1. & ſeq. part. 5. recent.* plenè Boſſ. *de dot. cap. 4. nu. 2.*) dederit dotes propriæ filiæ, non ſolùm non poſſit ad ſui fauorem ſtipulari reuerſionem dictæ dotis, ſed ipſa ſtipulatio, ſi facta fuerit de dote ipſimet dotanti reſtituenda, ſit ipſo iure nulla, & conſequenter non ſolùm apertè derogatur diſpoſitioni *l.*
20 *dos à Patre C. ſolut. matrim.*, quin imò remanet immutata natura dotis profectitiæ, & cōſideratur vti dos aduentitia, benè *Rot. Bonon. dec. 12. nu. 36.* in indiuiduo Altograd. Iun. *cōſ. 30. ſub nu. 33. verſ. Quæ donatio*, & dùm vult Statutum quod non obſtante pacto reuerſionis *ipſa dos, & actio dotis ad mulierem pertineat, & ad eius hæredes*, operatur, quod per ipſam filiam familias intelligatur ipſa dos acquiſita titulo irreuocabilis donationis inductæ per ſtatutum, in puncto Altograd. Iun. *d. controu. 30 nu. 33.* benè Montetent. *ad Stat. Bonon. in tit. de dotibus reſtituendis, in verbo lucretur ibi, & ſic habetur in titulo donationis mulier, pag. mihi 247. tom. 2.* Quemadmodū contigit, ſi Pater conſenſerit (prout fecit D. Martinus) reſtitutionē dotis ſtipulari ad fa-
21 uorem filiæ, & ſuorum hæredum, tunc enim pariter cenſetur ipſa dos filię donata iuxta Batt. doctrinam *in l. poſt dotem num. 27. ff. ſolut. matrim.* quàm cōmuniter DD. ſequuntur, vt per Alciat. *conſ. 59. nu. 2. tom. 3. lib. 8.* Soccin. Sen. *conſ. 100. nu. 3. verſ. Quibus ta-*

mento diſponere ſub ea tamen conditione; nempè ſi Ius ei non deneget teſtamenti factionem,cum illa dictio *ſi*, ſua naturà claram
13 conditionem præſeferat. Barboſ. *dict.* 364. Et ſic Statutum in eò ſolùm eſt correctorium iuris comunis, in quo propter lucrum mariti conceſſum reddit mulierem in ea parte inteſtabilem; At in reliquà parte dotis Ius comune ſectatur, imò expreſsæ eius diſpoſitioni ſe remictit,vti deducitur ex illis verbis *ſi aliud*. Itaut voluerit poſſe teſtari, niſi huiuſmodi ſit mulier,cui aliter diſpoſitio iuris prohibeat.

Et profectò ſi attentius ipſius Statuti contextum totum intueamur, & quã occaſione d. verba, ſeu clauſula adiecta fuerit, inueſtigare nõ pigeat, clarè vtiq. apparebit ad aliũ omninò diuerſũq; fine appoſitã fuiſse clauſulam illã, quã vt vxori aliàs ex iure ad teſtandũ inhabili contra iuris diſpoſitionem teſtamenti factio concederetur. Poſtquàm enim Statutum iuxtà breuius aut longiùs tempus, ſuperviuẽtię vxoris poſt contractũ matrimoniũ maiorẽ, vel minorẽ partẽ dotiũ lucrari maritũ ſanciuerat, de reliqua verò parte non lucrata ſic diſpoſuit. *Et aliam medietatem in caſu,&c. Et tertiam partem in caſu,&c. maritus, & eius hæredes reſtituant, & reſtituere teneantur hæredibus ipſius mulieris ex teſtamento, vel ab inteſtato ſuccedentibus.* Et proinde ſi hic ſtitiſſet, nec vltrà progrederetur ſtatuti diſpoſitio, quis non videt,liberam remanſiſſe facultatẽ mulierib⁹ totam,& integrã medietatem, vel tertiam partem in ſuo caſu earumdem dotium relinquendi cui vellent in teſtamento,ſi teſtandi forent capaces? Quod quià noluerunt Statuentes, volẽtes potiùs in quadã parte ipſius etiam medietatis, vel tertiæ partis dotis eas reddere inteſtabiles. Hinc eſt, quod propterea adiecerunt infraſcriptam, de quã nunc agitur, clauſulam. *De parte verò dotis hæredibus mulieris reſtituenda poſſit dicta mulier teſtari, & diſponere prout voluerit, ſi aliud iuris, vel ſtatutorum non obſtet impedimentum, dùm tamen illi, qui dictæ mulieri ſuccedere debuiſſent ab inteſtato, habeant quartam partem dictę dotis reſtituendæ.*

Vndè perperã ab Aduerſario ex huiuſmodi clauſula arguitur mentẽ fuiſse ſtatuẽtiũ derogandi iuri comuni, vt cõcederetur mulieri licet à iure ꝓhibitæ factio actiua teſtamenti, quæ nulla alia de cauſà appoſita fuit, niſi,vt quàm habebat à Iure tanquam ſui Patrimonij domina liberam facultatem diſponendi in quos vellet, & quàm idem Statutũ anteà cõfirmaſſe videbatũr, hac adiecta clauſula reſtringeret, & limitaret; Quod autẽ reſpectu ꝑſonæ nuptę,& factionis teſtamẽti ius comune ſtatueret, nihil omninò voluit innouare. Et quamuis primo intuitu legentis intellectum fallere forte potuerit affirmatiua loquutio, quà cum diſpoſitio concipitur, vt ibi *poſſit teſtari*; animaduertere tamen oportet, quod ſequentia verba *ſi non*, vt ibi, *ſi aliud iuris non obſtet* (ex quibus grammati-
14 cè dictionem *niſi* confici tradit Barboſ. *de dict. dict.* 217. *n.* 16.) diſpoſitionem in negatiuam cõuertunt, cũ illius dictionis *niſi* natura ſit ſemper aduerſari, & contradicere præcedentibus, & ponere contrarium eius, quod in antecedenti diſpoſitione ſancitum
15 erat, ita Dec., Iaſ., & Salyc. & alij *in l. actione C. d. trãſact.* cum alijs pluribus relatis à Barboſa *d. dict.* 217. *nu.* 5. Vndè perinde eſt in caſu noſtro, ac ſi Statutum diceret, nõ poſſit contra iuris diſpoſitionem teſtari.

Et eò magis quia, vt dixi, cum hoc Statutum ſit iuris comunis correctorium, ſtrictè,& in ijs ſolùm terminis, in quibus loquitur, eſt
16 intelligendum. Honded. *conſ.* 1. *num.* 31. 32. *lib.* 1. Barz. *dec.* 50. *n.* 29. Surd. *dec.* 56. *nu.* 4. & ſi poteſt Ius comune corrigere in vno, & in duobus, intelligendum eſt, vt in vno tantũ
17 corrigat Roman. *conſ.* 199. *nu.* 4. Honded. *d. conſ.* 1. *nu.* 33. *lib.* 1. Rol. *conſ.* 80. *nu.* 22. *lib.* 4. & *conſ.* 72. *nu.* 38. *lib.* 3. Oſaſch. *deciſ.* 167. *num* 22.

Ex huiuſmodi autem adeò legittima,& naturali Statuti interpretatione clareſcunt ea omnia, quæ in animis DD. meorum dubietatis vmbram inſinuaſſe videbantur.

Detegitur enim in primis effectus ab vnò ex DD. meis potiſsimum deſideratus illius verbi. *Aliud*, quod ſui naturà ſupponit aliud impedimentum, vel prohibitionem in præcedenti diſpoſitione expreſſam. Detegitur, inquam,quià cum ex iam dictis appareat ſtatuentes impediuiſſe mulieri nuptæ liberam totius ſuæ dotis diſpoſitionem, quæ ſibi aliàs de iure competebat, iubendo cõtra iuris Indultum, vt in medietate, vel in duabus partibus in ſuo caſu ſuæ dotis ſit omninò inteſtabilis, ſed eã partẽ lucretur maritus; Sic etiã de reliqua parte facultatem teſtandi nõ immutat, ſed ei relaxat, cum conditione tamen,ſi aliud iuris,vel ſtatutorum non reſiſtat impedimentum, aut prohibitio, ex quà, ſicut ex præſentis ſtatuto diſpoſitione in duabus tertijs partibus, vel medietate teſtari prohibetur; ità in reliqua parte diſponere impediatur; Et tãquam ſi dixiſſet Statutum, quoad medie-

medietatem dotis, impedio mulieri teſtari; quoad aliam partem concedo, quatenus alia ratione, vel cauſa huiuſmodi mulieri iura, vel Statuta noſtra non interdicant.

Ita quoq. pariter licèt ſubſiſtat generalis loquutio Statuti ex verbo *Mulier* deſumpta ſua vi apta comprehendere nuptam cuiuſcumq. ſit ſpeciei, & qualitatis, vt benè dicebatur; Non tamen officit intentioni noſtrę, vel obiectã partis interpretationẽ nullo modo coadiuuat; Quia veriſſimum eſt, Statutũ voluiſſe deferre lucrum marito dotis ſuæ vxoris, qualiſcunq., aut filia familias, aut ſui iuris, furioſa, aut mentis compos, cœca, aut benè videns, muta, vel ſurda, aut qualiſcũq; ſit vxor, & quod concernit diſpoſitionem dictæ partis dotis cuicunq. mulieri, quę nomen, & effectum retineat vxoris, omninò, & indiſtinctè voluit impedire; Quo verò ad diſpoſitionem reſidui dotis detracto dicto lucro teſtari conceſſit eidem mulieri cum moderatione tamen, quatenus ius non reſiſtat; Benè perpendentes ſtatuentes, quod ſub dicto vniuerſali verbo *Mulieris* compræhendi poterant quædam vxores ex aliâ cauſa ex iuris diſpoſitione teſtandi incapaces, quædam vero capaces; Ideo vniuerſalitatẽ quaſi tacitè diſtinguendo adiecerunt clauſulam præfatam, *ſi non aliud Iuris, &c.* tanquam ſi expreſſerint; de reliqua verò dote mulieres, quibus eſt de iure teſtari vetitum, non poſſint teſtari, quæ vero de iure non impediuntur, teſtando teneantur quartam partem relinquere ſuccedentibus ab inteſtato.

Et tandẽ ceſſat ſuperfluitas huius clauſulę ab alterò ex Dominis perpẽſa. Quiâ imò fuit opus eam adijcere, vt impleretur intẽtio Statuentium, quæ fuit, ut etiam reſidui dotis, quę retento lucro per maritum libera remanebat, & integra mulieris arbitrio non relinqueretur diſponenda. Cum enim paulò ante in eodem capitulo dictum foret, quod reliquam partem dotis detracto lucro maritus, & eius hæredes reſtituere teneantur hæredibus ipſius mulieris ex teſtamento, vel ab inteſtato ſuccedentibus; Si nil aliud additum fuiſſet, mulier integram iſtam portionem ex teſtamento, cui magis libuiſſet, relinquere potuiſſet; quòd noluere ſtatuentes, quorum cùm potiùs mẽtis fuerit, vt etiam huius reſidui dotis quarta pars, velit, nolit mulier, omninò ad ſuos legittimos hæredes deuolueretur; Idcircò neceſſariò addẽda erat clauſula præfata, quæ indefinitam diſpoſitionem præcedentem modificaret, & iuxtà eorum intentum reſtringeret.

Et addere liceat, quod Phanuc. noſter Lucenſis peculiarem tractatum edidit, ſuper interpretatione huius, de quo nunc agitur, *cap. 19. lib. 2. Statuti*; Noſtri, & ſingula eius verba gloſſauit, & adamuſſim interpretatus eſt, nũquam autem ſibi venit in mentem deducendi ex eò huiuſmodi, extraneam interpretationem, quę modo ab Aduerſario circumfertur.

Minuſq. deduci poſſe videtur conceſſio
teſtãdi filiabus familias nuptis ex ſequẽti diſ-
poſitione *cap. 19. eiuſdẽ lib. 2. vbi in fine verſ.*
18 *Et aliquis*, diſponitur vt infra. *Et ſi aliquis,*
qui de iure, vel ex forma Statuti teneretur ad
dotandam aliquam mulierem, ipſam dotem ſol-
uerit, & pactũ adiecerit de dote ſibi, vel ſuis
hęredibus reſtituenda, tale pactum non va-
leat ipſo iure, & pro non facto habeatur, ſed
ipsa dos, & actio dotis ad dictam mulierem per-
tineat, & ad hæredes dictæ mulieris; ſi autem
dos daretur ab eo, qui ad ipſam dotẽ ſoluendam
nullatenus tenerętur, ſi pactum adiecerit de dote
ſibi reſtituẽda, vel ſuis hæredibus tale pactũ nõ
valeat. Ex verbis .n. prędictis inferri videt̃,
quod ſi Pater (ad quẽ propriè, & neceſſario
19 incumbit onus dotandi filiam, vt per Rot. *dec.*
58. *nu. 1. & ſeq. part. 5. recent.* plenè Boſſ. *de*
dot. cap. 4. nu. 2.) dederit dotes propriæ filiæ,
non ſolùm non poſſit ad ſui fauorem ſtipu-
lari reuerſionem dictæ dotis, ſed ipſa ſtipula-
tio, ſi facta fuerit de dote ipſimet dotanti re-
ſtituenda, ſit ipſo iure nulla, & conſequenter
non ſolùm apertè derogatur diſpoſitioni *l.*
20 *dos à Patre C. ſolut. matrim.*, quin imò rema-
net immutata natura dotis profectitiæ, & cõ-
ſideratur vti dos aduentitia, benè *Rot. Bonon.*
dec. 12. nu. 36. in indiuiduo Altograd. Iun. *cõſ.*
30. *ſub nu. 33. verſ. Quæ donatio*, & dùm vult
Statutum quod non obſtante pacto reuerſio-
nis *ipſa dos, & actio dotis ad mulierem perti-*
neat, & ad eius hæredes, operatur, quod per
ipſam filiam familias intelligatur ipſa dos ac-
quiſita titulo irreuocabilis donationis indu-
ctæ per ſtatutum, in puncto Altograd. Iun. *d.*
controu. 30. nu. 33. benè Monterent. *ad Stat.*
Bonon. in tit. de dotibus reſtituendis, in verbo
lucretur ibi, & ſic habetur in titulo donationis
mulier, pag. mihi 247. *tom.* 2. Quemadmodũ
contigit, ſi Pater conſenſerit (prout fecit D.
Martinus) reſtitutionẽ dotis ſtipulari ad fa-
21 uorem filiæ, & ſuorum hæredum, tunc enim
pariter cenſetur ipſa dos filię donata iuxta
Bart. doctrinam *in l. poſt dotem num. 27. ff.*
ſolut. matrim. quàm cõmuniter DD. ſequun-
tur, vt per Alciat. *conſ. 59. nu. 2. tom. 3. lib. 8.*
Soccin. Sen. *conſ. 100. nu. 3. verſ. Quibus ta-*

*men non obſtantibus lib.*3. Crauett. *conſ.*84. *n.*
3. Boſſ.*de dot.cap.*3.*nu.*143. Merlin. *de legit,*
*lib.*2.*tit.*2.*q.*13.*n.*17.18.19. Theſ. *dec.* 237.
*nu.*12. *verſ.Fallit primo*. Bellon. *de Iur. ac-*
*creſc.cap.*9. *q.*11. *num.*104.*par.*3. Altograd.
Iun. *d.contr.*30.*n.*33. Cenſal. *conſ.*8. *ſub n.*7.
poſt deciſ.Lucenſ.Andreol. *contr.*4. *n.*2.Rot.
poſt Merlin. *de legitt. deciſ.*131. *nu.*9. 10, &
coram Duran. *dec.*231. *nu.* 15.

Et quòd magis eſt, adeò intelligitur acqui-
ſita ipſa dos per filiam familias; vt nec etiã
Patri competat ſuper ea vſusfructus, ſed re-
cuperata ab hæredibus viri in totum libera
remaneat penes filiam, atq.adeò conſideretur
vti ſpecies peculij aduẽtitij, in quo Patri nec
22 etiam vſusfructus competit benè Socc. Sen.
*conſ.*100. *nu.*3. *lib.*3. Crauett, *conſ.*84. *nu.* 7.
*& nu.*15. Mant. *de tacit.& ambig. lib.* 12. *tit.*
8, *nu.*22. Bald. Nouell. *de dot. par.* 6. *priuil.*
33. Barboſ.*in l.*2.§.*quod ſi in Patris ſub n* 18.
verſ.Caſus ſecũdus eſt,& in l.Gaius 46.*ſub n.*
17.*verſ.Vltimo amplia, ff. ſolut. matrimon.*
Boſſ. *de dot.cap.*3.§.4.*nu.*93. *& ſeq.* optimè
Altograd.Iun. *d.contr.*30. *nu.*35. Monterent.
ad Stat. Bonon. in tit. de dotib. reſtituend. in
verb. Lucretur pag.mihi 247. *tom.*2.vbi quod
dote reuertente ad mulierem ſoluto matri-
trimonio morte viri non acquiritur vſusfru-
ctus Patri, nec ipſe dicitur in hoc caſu legit-
timus adminiſtrator, & filia reſpectu talis do-
tis eſt capax Iudiciorũ abſq;conſenſu Patris.

Dùm verò per Statutum noſtrum dos filię
familias habetur pro aduentitia, & nec in ea
Pater habet vſumfructum, adeo vt etiã pro-
prietas, & vſus fructus penes filiam familias
reſideat, videtur ſatis efficaciter ſuſtineri poſ-
ſe, quod ipſa filia familias reddatur habilis ad
23 teſtandũ de dote attento text.*in Auth. Vt lic,*
matr. & Auia in princ, vbi cõceſſa videtur à
Iuſtiniano filiisfamilias facultas liberè diſpo-
nendi de bonis ijſdem relictis, ſeù dona-
tis cum ea conditione, vt Patri ſuper ipſis
non acquiratur vſusfructus, attentis potiſſimũ
illius textus verbis, *quo volunt modo diſpo-*
nere, quæ propriè importare videtur licen-
tiam, & auctoritatem ad libitum diſponendi
24 per vltimam voluntatem, vt in §. *fin. inſtit.*
quibus ex cauſis manumittere nõ liceat, & Au-
th. *de nupt. in princ.* §.*diſponat.* & ipſum ver-
25 bum *diſponere* propriè adaptari vltimæ vo-
luntati dixit Barboſ. *dict.*89.*ſub nu.*1. *verſ.*
Propriè tamen. Mart.*de clauſ. par.*3. *clauſ.*34.
nu.pr. & in puncto d. textus idem Marta *de*
*ſucceſſ. legal.par.*4. *q.pr. art.*3. *nu.* 31. *iuncto*
nu. præcedenti, vbi quod Gloſſa malè fuit in-
terpretata, dum reſtringit dictum textum ad
diſpoſitionem inter viuos, optimè, & pun-
ctualiter Dec.*in l.nemo ſub nu.*4. *C.qui teſta-*
men.fac.poſſ.

Et per dictum textum pro habilitate filij
familias teſtandi de bonis aduẽtitijs, in qui-
bus Patri non quæritur vſus fructus, firma-
26 runt videndi Dec. *in d. l.nemo, per tot. C. qui*
teſtam. fac. poſſ. vbi ſatisfacit omnibus obie-
ctis plenè Mart. *de ſucceſſ. legal. par.* 4. *q. pr.*
*art.*3. *nu.*29.30. *& ſeq.* vbi latiſſimè Micha-
lor. *de fratrib. par.pr.cap.*9. *ſub nu.* 9. *verſ.*
Vtrùm hanc rationem, & cap. 10. *ſub nu.* 11.
verſ.Imò dato, vbi quod filius familias poteſt
in hoc caſu teſtari, etiam ſi non vſusfructus,
ſed quædam commoditas ſpectaret ad Patrẽ,
quæ non poſſit impedire huiuſmodi aliena-
tionem, in puncto dotis pleno iure per filiam
familias acquiſitę Boſſ. *de dot. cap.*3. *nu.*171.
& conferunt tradita per Cyriac. *contr.* 177.
*nu.*2. *& infra*, vbi quod filius familias teſtari
valet de bonis ſibi relictis cum libera facul-
tate diſponendi, quæ libera facultas concur-
rit ad fauorem filiæ familias reſpectu huiuſ-
modi dotis, dùm Patri non competit pro-
prietas, neq. vſus fructus, ideòq. de ea poteſt
ad libitum diſponere, tàm in Iudicio, quàm
extra abſq. paterno conſenſu, vt de veriori,
& tenenda ſentẽtia pluribus adductis firmat
Caſtill. *de vſufruct. cap.*3. *ſub num.* 14. *verſ.*
Verũ contraria ſentẽtia. Gargiar.*conſ.*2.*n.*100.

In primis enim quamuis negare nõ ſit ani-
mus, ꝙ ſtante diſpoſitione Statuti noſtri dos
à Patre data amittat effectus profectitiæ do-
tis, tamen eius naturam omninò exuere cõ-
cedere non poſſumus conſiderato eius prin-
cipio, ex quo à Patre proficiſcatur, cum
illud verè dicatur peculium profectitium,
27 quod à Patre ad filium proficiſcitur. *l.*5. *ff.de*
iur. dot. ad differentiã peculij Aduẽtitij, quod
28 aliundè, quã ex Rè Patris Aduenit. *l.*6. *C. de*
Bon. quę liber. Nec ex eò, quod per Statutũ
noſtrum eadem dos proueniens ex ſubſtan-
tia Patris fiat omninò propria ipſius mulie-
ris, ne quidẽ Patri reſeruato vſufructu, & ſic
effectum aliquem pariat ſimilem peculio Ad-
uentitio, non inde tamen eius naturæ veritas
immutatur. Et doctrinæ iam Rotæ Bononiẽſ.
quàm aliæ in contrarium allegatæ eo ten-
dunt, vt concludant hoc caſu filiam poſſe de
dote teſtari in præiudicium dotantis ſublato
ei beneficio, quod à iure comuni ex *d. l. dos à*
Patre C.ſolut. matrimonio fuerat impartitũ;
Sed ꝙ licet adhuc ſub patria poteſtate de-
gens mulier poſſit de ea liberè teſtari tanquã
de Aduentitio peculiò nemo hoc dixit; imò
29 iuxtà ſententiam Bartoli *in l.poſt dotem* (41.)
n.27.

Digitized by Google

*n.*27. ſi dos profectitia efficiatur in totum fi-
liæ, (vt eſt intentio Statuti noſtri) eò caſu
verùm eſt, quod dos nõ reuertitur ad Patrẽ
iuxtà diſpoſitionem *dicta l. dos à Patre*; ſed
ad eius hæredes, & Pater eam obtinere non
poterit, niſi vt eius hæres. Et hoc caſu fortè
in vita de ea filia diſponere valebit, tempore
autem mortis nequaquam, cum ſit in pote-
ſtate Patris, vti doctrinam Bartoli referendo
trad. Barboſ. *in eadem l.poſt dotem* 41. *ſub nu.*
42. *vers.Succedit quarta,&c.* licet etiam in
fortioribus Bartoli ſententiam reprobet Bar-
bos. ibi; Vndè, vt dicebam, ex ſententia
Bartoli dos profectitia ſi facta eſt propria
mulieris, aut ex voluntate Patris, aut alia
cauſa, amittit quidem aliquos effectus profe-
ctitię dotis, nõ tamen induit naturam aduen-
titiæ, ità vt iuxta eiuſdem naturam ſit in
omnibus regulanda, ſed potiùs retinet in hoc
ſuam propriam naturam, quod non poſſit fi-
lia familias de ea, licet aliàs propria teſtari,
cum obſtet Patriæ poteſtati ſubiectio; quod
Aduentitiæ non obſtat; & vt benè ratiocina-
30 tur in propoſito Harpreſt. *in Addit.ad Clar. in*
§.*Teſtamentum q.*18. *ſub nu.*16.17. loquendo
de peculio Aduentitio, cuius propria natura
eſt, vt vſusfructus Patri quæratur, ſi tamen
voluntate teſtantis, aut Patris repudiatio-
ne, aut forte etiam diſpoſitione legis vſus
fructus Patri non quæratur; Nihilominùs ta-
men, vt inquit, peculiũ Aduẽtitiũ manet, quià
accidentia non mutant propriã rei formam.

Dato tamen etiam, quod verſaremur in
proprio, & verò peculio, ſeù dote Aduẽtitia,
propria mulieris, tàm quoad proprietatem,
quã quoad vſumfructũ, quod eſt ſummũ, quo
nos tot argumentis deducere conatur pars
31 aduersa; Nihilominùs eſt cõmunis, veriorq.
ſentẽtia, ꝙ nõ liceat filiæ familias de huiuſ-
modi Aduẽtitia dote teſtari tã ſine, quam etiã
cum conſenſu Patris, imò indubitatam hanc
iuris concluſionem appellat Clar. §. *teſtamẽ-
tum d. q.*18. *nu.*2. ex Gloſſ. *in d. l.qui in pote-
ſtate*, in verbo *Nihilo magis, ff.de Teſtam.* &
poſt adductos Imol., Socc., Alex., Aret.,
Ruin., Dec., Rub., Bauer., Bart. & alios ad-
dit eam eſſe rationem, quia filius repellitur
à teſtando non propter intereſſe Patris, ſed
quia nõ eſt legittima perſona. & Doctiſſimus
Harpreſt. in Additionibus *ibi nu.* 13. præter
commemoratos à Claro refert eiuſdem ſen-
tentiæ Soarez. in *Theſauro recept.ſent.* Vigel.
Myſſing. Heig. Vult. *in princ. inſt. quibus non
eſt permiſſum facere Teſtam.*, Graſſ. *recept.
teſtam.* §.*Teſtam. q.* 23. Couarruu., Vasq.,
Donell., Cuiacc., Facchin., Theſaur. *in deciſ.*
& alios plurimos. Tametſi, vti ſubiungit,
Dec., Gottofred., & alii relati à Couaruu. in
*Rubr. de Teſtam. p.*3. *nu.* 3. contrariũ videã-
tur ſenſiſſe, & latiùs etiam plurimis aliis ad-
ductis autoritatibus idẽ repetit Harpreſt. *in
princ. tit. inſtit, quibus nõ eſt permiſſum facere
teſtam. n.*29. vbi vſq. in finẽ elidit rationes, &
textus omnes pro contraria opinione ſolitos
allegari. Et vt idem eruditiſsimus Harpreſt:
animaduertit, hoc ipſum videbatur dubium
32 reddidiſſe Iuſtiniani Decretum inſertum *in l.
fin. C.de bon. qua liber. in* §.*filijs autem fami-
lias*, vbi filijs familias in ijs dumtaxat caſibꝰ,
in quibus vſusfructus apud parẽtes conſtitu-
tus eſt, donec parentes viuunt, nec de ijsdem
rebus teſtari permittit, vti ſunt ferè eadem
Iuſtiniani verba, ex quibus ſanè verbis argui
poſſe videbatur à contrario, quod in his, in
quibus vſufructus Patri nõ acquiritur, poſsẽt
filij familias teſtari; Et ideò oculatiſsimus
Imperator Iuſtinianus, vt huiuſmodi Argu-
menti deducendi occaſionem tolleret, nouam
33 edidit ſanctionem expreſſam *in l.*11. *tit.C.qui
teſtam. facere poſſent*, vbi monet, quod nemo
ex lege, quàm nuper promulgauit (quæ eſt
ſuperiùs relata, vt indicat Gloſſ. *in littera R.*)
in rebus, quæ parentibus acquiri non poſsũt,
exiſtimet aliquid eſſe innouandum, aut per-
miſſum eſſe filios familias teſtamenta facere;
Nullo etenim modo hoc eis permittimus, vt
inquit, & declarat ibi Gloſſ, *in litt.S.*, ſcilicet,
vt poſſint facere teſtamẽtum in aduentitijs, &
addidit Gloſſa marginalis, *Etiamſi in illis Pa-
tri non quaratur vſusfructus*. Poſtquàm Iu-
ſtiniani Conſtitutionem pro interprætatio-
ne præcedentis poſitam miratur ſubtiliſſimus
Ant. Faber. *in decad.*43. *de error. pragmaticor.
error.*6. *ſub nu.*4. quod non nulli etiam hodie
defendere audeant filium familias de bonis
aduentitijs, quorum plenam proprietatẽ ha-
bet, teſtari poſſe, & pluribus alijs rationibus
dicto textui reſpondendo ſic noſtram firmat
ſententiam Thad. Piſo *var. reſolut. lib.pr.cap.*
6. *nu.*5. plures textuum inducendo authori-
tates, & rationum pondera, & de dote ad-
uentitia vltrà ſuprà ex Claro relatos. tradũt
Becc. *cons.*76. *nu.*1.& 2. Botta *conſ.*27. *nu.*4.
Honded. *conſ.*32. *nu.*81.82. *lib. pr.* & benè
Gratian. *d.cap.*382. *nu.*1.2.3.4.5. vbi quòd
ſiuè dos ſit peculium profectitium, ſiue aduẽ-
titium, ſemper verior eſt opinio, vt neq. de
eo poſſit teſtari, quamuis Patri non acquira-
tur aliquis vſusfructus, & ferè eodem ratio-
cinio arguendo ait Theſaur. *dec.*150. *ſub n.*6.
Aut hæc dos eſt peculium profectititium, aut
eſt Aduentitium, & tale, quòd Pater vſu-

fructu

fructu priuatur, ſed neutro caſu poteſt ſubſi-
ſtere teſtamentum, nàm de primo Iura ſunt
aperta, de ſecũdò, licet Doctores ſint inter ſe
diſcordes tamen magis comunis opinio eſt,
vt nec eo caſu filius familias teſtari poſſit.
Amat. deciſ. Marchia 71. ſub nu. 3. Rouit. cõſ.
4. nu. 13. 14. lib. 2. Ant. Faber. de error. pragm.
decad. 43. error. 6. nu. 4. 5. 6. latiſſimè Capyc.
Galeott. contr. iur. lib. 2. contr. 30. per totum,
& præcipuè nu. 7. 8. 9. 10. Gallus conſ. pr. n. 9.
10. 11., & extat deciſum apud Capyc. Latr.
deciſ. 34. per tot. etiam in fortioribus terminis
latè quoque Conſta Sieul. conſ. 12. n. 8. 9. 10.
11. 12. 13. & ſeq. vbi tamen nu 30. 31. ſecùs
34 eſſe, ait accedente conſenſu Patris fauore
piæ cauſæ, quàm limitationem contra Io. An-
dream, Petrum de Ancharano, Franciſcum
de Aretio, Fulgoſ., & Iaſon. defendit Thad.
Piſo var. reſol. lib. pr. cap. 6. nu. 13. vbi huius
limitationis fautores enumerat Bald., Ang.,
Salycet., Alex., Dec. in d. l. ſenium, & Couar.
in rubr. de teſtam. par. 3. nu. 23. & Clar. &
Craſſ. quod etiam indiſtinctè firmat, ſiuè te-
ſtetur fauore piæ cauſę in bonis aduentitijs
quorũ vſus fructus Patri non acquiritur, ſiuè
in aliis, oſtendendo, quod contraria Bartoli
ſententia in l. qui in poteſtate ff. de teſtamentis
ferè ab omnibus improbatur, quàm opinio-
nem ſubiungit probari in ſpecie per text. in
cap. licet §. fin. extr. de ſepulturis in 6., vbi diſ-
poſitionẽ d. Textus à cõtrarijs latè defẽdit, &
meliùs in ꝓpoſito noſtro vidẽdus, idẽ Cõſta
cõſ. 87. n. 23. Filip. Fachin. contr. Iur. lib. 5. cap.
94. per tot. vbi contrarias rationes oẽs explo-
dere ſatagit Gomeſ. in ll. Tauri 5. nu. pr. in
fin. verſ. Et in tantùm eſt verùm, &c. Virgil. de
legitt. perſonar. cap. 4. nu. 37. 38. 39. vbi de do-
te à Patre habita, loquitur P. Molin. diſput.
138. Io: Bapt. Barbob. de filijs famil. q. 12. per
tot., vbi articulo ad partes diſcuſſo reſoluit
non poſſe filiam ſub poteſtate de dote Aduẽ-
titia teſtari, quamuis ipſa dos in totum filiæ
acquiratur. & præcœteris videndus doctiſſi-
mus Gaſpar Manſius in ſuo tract. de teſtam. in
tit. de Teſtamento valido. vel inualido ex par-
te Teſtatoris, vbi ex nu. 88. vſq. ad nu. 125.
rationes expendit, & contraria feliciter diſ-
ſoluit, & iterùm in princip. tit. inſtit. de teſtam.
nu. 14. 15. 16. quià, inquit, non ſufficit ha-
bere bona eorumq. plenum dominium, & li-
beram adminiſtrationem, ad hoc vt quis te-
ſtari poſſit, ſed prætereà requiritur inte-
gritas ſtatus, quã filius familias in nullo horũ
caſuũ habet, & hanc veriorẽ, & receptiorem
teſtatur, cui quoq. ſe videtur ſubſcribere Ro-
ta Rom. vt in deciſ. 639. n. 23. corã Buratto.

Neque tutum eſt refugium, quò ſe reſtrin-
xit Pars aduerſa; Nimirũ, ꝙ ſi pręfata diſpoſi-
tio, vti teſtamentũ, ſit inualida, validitatẽ ſal-
tẽ repertura ſit, ex eo, quià in teſtamẽto di-
xit Teſtatrix, quod ſi ex aliqua cauſa præſenti,
vel futura valere non poſſet in vim teſtamenti,
aut Codicilli, valere intendebat in vim dona-
tionis cauſa mortis, & omni alio meliori modo,
quo ſubſtineri poſſet, quæ expreſſio, ſeu clau-
ſula codicillaris, etiam ſi fuiſſet omiſſa, habe-
35 retur pro appoſita, ita volente ſtatuto noſtro
cap. pr. verſ. Præterea volumus, & cap. 2. verſ.
Et ſemper in eis lib. 2. ex quò reſultare di-
cebatur, quod hæc vltima voluntas valere
deberet in vim dictæ donationis cauſa mor-
tis; & ſi enim requiratur conſenſus Patris, vt
filius familias donare poſſit cauſa mortis bo-
na aduentitia, in quibus Patri vſusfructus cõ-
petit l. tam is, & ibi communiter Scrib. ff. de
donat. cauſa mort. Quando tamen eidem Pa-
tri vſusfructus non competit, & deficit talis
conſideratio paterni præiudicij, verior tunc
ſit, & receptior ſententia, quod poſſit ipſe
filius familias huiuſmodi donationem cauſa
mortis facere etiam abſq. paterno conſenſu.
37 Iuxta Bart. in Auth. vt lic. Matr. & Auia n. 7.
Caſtrenſ. in l. ſeruum nu. 6. 7. C. qui teſtam. fac.
poſſ. & ibidem Fulgoſ. nu. 1. 2. 3. Cuman. in
l. filius familias 7. nu. 11. in fin. ff. de donat.
Iaſ. in d. l. ſenium ſub nu. 9. verſ. Hinc eſt quod
hodie, C. qui teſtam. fac. poſſ. Ruin. d. l. 2. n. 26.
27. ff. de leg. pr. Roman. conſ. 512. ſub nu. pr.
verſ. Fallit ſecundo. Gulielm. Benedict. in cap.
Raynutius in verbo Matrem inſuper Cheram
ſub nu. 43. de teſtam. Theſaur. dec. 150. nu. 15.
vbi de comuni, iuncto nu. ſeqq. Anton. Fab.
de error. pragm. tom. 2. decad. 43. cap. 4. nu. 12.
latè Fachin. controu. iur. lib. 5. cap. 25. per tot.
plenè Merend. contr. iur. lib. 14. cap. 28. per
tot., & præcipuè nu. 2. vbi quòd hæc ſenten-
tia longè melior eſt, & digna, quàm docti Iu-
dices ſequantur, & vti talem vindicat ab om-
nibus obiectis vol. 3. benè Michalor. de fra-
trib. par. 1. cap. 10. ſub nu. 10. verſ. Sed con-
trarium, vbi quod ab opinione Bartoli non
eſt vllo modo recedendũ, ſequitur Cyriac.
contr. 577. nu. 6. tom. 4. Cuius ſententiæ ra-
tionem eam eſſe ſubiungebatur per doctiſſi-
mum Io: Baptiſtam Saminiati rei conuenti
Aduocatum, quia Patris conſenſus in dona-
tionibus bonorum aduentitiorum faciendis
per filium non requiritur ad integrandam,
aut authorizãdam perſonam filij, ſed ratione
tantùm paterni præiudicij, ne .ſ. Patri inſe-
ratur præiudicium reſpectu vſus fructus eidẽ
38 competentis, vt firmat Caſtrenſ. in d. l. ſeruus
nu. 6.

nu.6. C. qui teſtam. fac. poſſ. & DD. omnes
ſuprà adducti, & dixit plenè Cæphal.*cōſ.*488.
*nu.24. & ſeq. & conſ.*531.*nu.*12.*& ſeq.lib.*4.
& de magis comuni, & veriori ſententia te-
ſtatur Neguſant. *q.*116. *nu.*19.20. vbi quòd
non ſit curandū de Clar. *in* §. *donatio q.*6.
verſ.Habes ergo, & de alijs, qui contrarium
dixerint; Et proptereà cum Pater ſuperiſtis
bonis vſumfructum non habeat, neque de
eius præiudicio agatur, conſequens eſſe vi-
deatur ſuprà firmatæ cōclusionis, quod nem-
pè nō exigatur huiuſmodi cōſenſus, & abſq;
eo poſſit liberè donare ipſe filius familias, &
adductis doctrinis addebatur Rota Roman.
39 ſignanter *dec.*165. *nu.*2. *par.pr.& decíſ.*596,
*ſub nu.*2. *verſ.Nec valet dicere, par.*2. *recent.*
& coram Gregor. *dec.*391. *num.*2. vbi quod
conſenſus Patris requiritur in his tantùm, in
quibus habet vſumfructum.
Verùm tamen licet prædictæ concluſionis
proferatur anteſignanus Bartolus *in Auth.vt
liceat matri*, quā poſtea nonnulli eius autori-
tate forſan decepti, & in cōtrariū ſuprà relati
ſequantur; Nihilominùs rationū pondere, &
tùm legum, tùm DD. authoritate contrariam
Bartolo prævaluiſſe ſententiam copioſa infrà
enumeranda Iuriſperitorū ſeries manifeſtum
reddet, & uis rationis indubitato conuincet.
Potiſſima .n. ratio, quare pleriq. ex DD.
in contrarium deducti aſſeruerint validam
donationem cauſa mortis à filio familias vel
ſine Patris conſenſu per actam de bonis, in
quibus Pater vſumfructum non habet, ea eſt,
quia crediderunt, eatenus Patris conſenſum
adhibendum eſſe, vt ſine ſuo aſſenſu ſibi præ-
iudicium inſerri nequeat, ex quo ſuppoſito
conſequentiā ſic ducere præſumpſerūt, ergò
in donatis à filio bonis, in quibus Pater non
habet nec vſumfructum, nec aliud Iuris, ſub-
ſiſtet abſq. ſuo conſenſu donatio causà mor-
tis, quià nullum fit ei præiudicium, cum tàm
ea nō habeat donāte, quā non donante filio.
Sed facilè concidunt ſuper làbili, & fal-
ſo fundamento conſtruentes. Quià verè
conſenſus in huiuſmodi donatione non ſim-
pliciter pręſtatur fauore Patris, ſed propter
40 integrandam perſonam filij aliàs adhoc in-
habilem, vt ait Imol. *in l. pr.* §. *quæſitum
verſ.Item adde,&c. ff. ad Trebell.* quem alle-
gat, & ſequitur Alex. *in l.Nemo, C. qui teſtam.
facere poſſ. ſub nu.*3. *verſ.Et volunt DD. &c.*
vbi, quòd hæc ratio habet locum in dona-
tione cauſa mortis etiam facta in Aduentitijs,
in quibus non quęritur Patri vſuſructus, quià
quantum ad donationem causà mortis non
reperitur à Iure integra perſona filij, & benè
idem ait Rub. Alex. *conſ.*46. *nu.*3.4.5. hac ra-
tione id probans, nàm filius familias licet ha-
beat integram perſonam contrahendi, nō ta-
men habet integram perſonam donandi cau-
ſa mortis, quià donatio cauſa mortis non
eſt ab ſimilis vltimę voluntati, & licet in ſui
ordinatione ſit cōtractus, ex quo tamen par-
ticipat de contractu, & de vltima voluntate
lex eligit mediam viam, vt poſsit fieri, ſed cū
conſenſu Patris, & plurium autoritate pro-
41 bans, & doctè Couarruu. *in* 3. *par. Rubr. de
teſtam. n.*6.7. inquit, falſum omninò eſſe, quod
ait Iaſ. *in l.ſenium C. qui teſtam. fac. poſſ.* con-
ſenſum nempè Patris in donatione cauſa
mortis exigi à lege propter Patris præiudi-
cium, non ad ſolemnitatem actus, ſiquidem
cōſenſus Patris requiritur in donatione cau-
ſa mortis ad autoritatem, & ſolemnitatem
actus, vti ſubiungit Doctores fateri comuni-
ter Soc. Sen. *conſ.*112. *nu* 4. *vol.pr.* latè Clar.
in §.*donatio quæſt.*6. *nu.*5. vbi nonnullorum
contraria relata reſoluit, quòd hæc tanquā
verior, & magis comunis tenenda eſt, benè
plures adducens Taddeus Piſo *lib* 4. *var. re-
ſol. cap.*4. *ſub n.*5. *verſ.Quartò facit,&c.* Har-
prect. *in* §.*pr. inſtit. tit.de donat. n.*29. latè
pluribus adductis Rol. *conſ.*89. *nu.*11.12.*lib.*
4. Marta *de ſucceſſ. legali p.* 4. *quæſt.* 26. *n.*3,
& latiùs *n.*9. vbi quod requiritur pro autho-
ritate actus, P.Molin. *de contract. par.* 2. *di-
ſput.*288. *nu.*25., vbi quòd comunior, & ve-
rior hęc eſt ſententia, id quod vel ex eo con-
firmari ait, quod quando vſusfructus, & ad-
miniſtratio eorum bonorum ad filium ſpe-
ctat, non minùs neceſſarius eſt Patris con-
ſenſus, cum tamen tūc de tali præiudicio Pa-
tris non agatur, Iacob. Gallus *conſ.*1. *nu.*13.
14. & alij plures adducti à Paſcal. *de Patria
poteſt. par.pr. cap.*6. *nu.*111. 112. & ipſemet
Fachin. *contr. lib.*5. *cap.*25. licet contrariam
probabilem eſſe nitatur oſtendere; fatetur ta-
men hanc noſtrā comuniter eſse receptam.
Et ex hoc inferunt DD. nullo modo valere
donationē factā à filio eidem Patri cum eius
conſenſu, vbi non modo nòn agitur de eiuſ-
dem præiudicio, ſed potiùs de vtilitate, &
comodo, ea profecto ratione, quia non eſt
conueniens, quod integret eam perſonam
cum ſuo conſenſu ad propriam vtilitatem,
ſicuti nec integratur perſona minoris cōtra-
hentis cum ſuo Curatore ex eiuſdem Cura-
toris authoritate, & conſenſu; quàm rationē
42 primus reddidit Imol. *in l.*1. §. *quæſitum ſub
verſ.Tu adde ff. ad Trebell.* & ibi Socc. *verſ.
Poſtremo*, & Authorem concluſionis faciunt
DD. Gloſſ. *in l.pr.* §. *in verbo rem acquiris,*

ff. de

ff. de author. & conſenſu tutor. Couarru. *d. par. 3. Rubr. de Teſtam. nu. 7.* quia, ut inquit, authoritas propria cuiquã patrocinari nequit
43 in cauſa propria per text. *in l. pr. ff. de author. tutor.* & ibi teſtatur, Bartolum in hac ſpecie donationis cauſa mortis à filio Patri factæ, eãdem tenuiſſe opinionem, & latiùs cũ pluribus adductis autoritatibus proſequitur Soc. Sen. *d. conſ. 112. lib. pr. nu. 4.*, vbi reijcit fundamenta contraria, & hanc vti Bartoli, & æquiorem eſſe amplectendã, & citatis etiam Baldo, Decio, & Pariſ. comunem teſtatur Rol. *d. cõſ. 89. nu. 11. lib. 4.* Clar. §. *donatio q. 6. ſub nu. 7. verſ. Contrariam autẽ, &c.* vbi per hæc verba cõcludit, *Videtur ergò potiùs præſtatio autoritatis, quã ſimplex cõſenſus, quã quidẽ autoritatẽ nemo poteſt in ſuo cõmodum impartiri.* Rub. Alex *conſ. 127. per tot* Graſſ. §. *donatio cauſa mortis, quæſt. 3. ſub nu. pr. verſ. Ratio eſt quia, &c.* & ex eadem ratione hoc idẽ firmat Molin. *d. diſput. 288. nu. 26.* Quare, ait, vt valida ſit talis donatio, neceſſe eſſe, vt Iudicis interueniat autoritas; latè Theſaur. *quæſt. forenſ. 37. lib. 2. nu. 2. & ſeq.* Marta *de ſucceſſ. par. 4. d. quæſt. 26. art. pr. n. 8. 9.* ſecùs, vt inquit, ſi requireretur pro ſola volũtate, quià tunc ad ſui commodum poſſet conſentire, & doctè quidem Caldas Pereira *in l. ſi Curatorem de integr. reſtit. in verbo Contractum feciſti, ſub num. 45. verſ. Ex quibus ſic comprobatis, &c.* vbi pariter ipſe quoq; concludit, vt valeat, oportet interuenire autoritatem Iudicis, qui ſuppleat conſenſum paternum, cũ alijs apud Paſcal. *de Patria poteſt. d. cap. 6. par. pr. n. 113.* Et proinde dicunt etiam huiuſmodi conſenſũ eſſe debere ſpecialẽ, & expreſsũ, nec generalem, aut tacitum, ex præſentia, ſcientia, vel alijs coniecturis elicitum ſufficere pro validitate donationis, quià dùm conſenſus alicuius tãquam neceſſaria ſolemnitas exigitur,
44 is eſſe debeat ſpecialis, & expreſſus Couaru. *d. 3. par. Rubr. de teſtam. nu. 10.* Clar. *d.* §. *donatio quæſt. 6. num. 6.* vbi quod in hoc nullus contradicit, & quod ex hoc confirmatur cõcluſio ſuprà poſita, quod ſcilicet talis conſenſus requiratur ad ſolemnitatem actus, non autem reſpectu præiudicij paterni, quia vbicumq; agitur de præiudicio alicuius, tũc ſola præſentia, aut ſcientia, & taciturnitas inducit conſenſum ſufficientem ad conualidandũ Actum; & ibi Harprect. refert Alciatum, Michaellem Graſſ. & alios conſentientes. & doctè Caldas *in d. l. curatorem in verbo Contractum feciſti ſub nu. 45. verſ. Vltimo obſeruandum eſt, &c.* vbi ratiociuando ait, quamuis enim Pater permittat filio donare, non tamen donare poterit cauſà mortis, quià licèt appellatione donationis compræhendatur etiam donatio cauſà mortis, tamen præſtando prædictam licentiam, videtur voluiſſe excludere obſtaculum, quòd inſurgebat ex defectu propriæ voluntatis, non verò illud, quod proueniebat ex prohibitione legis. Rol. *d. conſ. 89. nu. 12. lib. 4.* Pater Molin. *d. diſput. 288. ſub nu. 26. verſ. Ex eo.* & latiſsimè videndus à Ponte *conſ. 160. nu 10. & ſeq. lib 2.* & benè in propoſito Conſta *conſ. 87. nu. 21. 22.* vbi quatuor refert neceſſaria adhoc, vt valida ſit donatio cauſa mortis facta à filio familias. benè Taddeus Piſo *Var. reſoluti. lib. 4. cap. 4. nu. 4.*

Et ab hoc pendet principalis intentionis noſtræ concluſio, quia ſi conſenſus Patris exigitur, ne Patri fiat præiudicium, donatio bonorũ, in quibus nec vſumfructum, nec aliud ius Pater habet, ſed pleno iure ſpectant ad filium, abſque eius conſenſu valida erit, & firma, quià ex ea nullum eidem patri præiudicium redundat, ſi verò ad ſolemnizandum actum donationis, & eius perfectionem requiritur; aut conſiſtat donatio in bonis, in quibus habeat, vel in ijs, in quibus non habeat vſufructum, aut ex ea ſibi nullũ, vel aliquod reſultet præiudiciũ, ſẽper erit neceſſarius eius cõſenſus, vt animaduertũt cũ Rol. *d. conſ. 89. nu. 11. lib. 4.* cęteri ſupra relati DD.

Et propterea ex hoc ſuppoſito indubitato principio alijſq; pluribus efficaciſſimis rationibus concludunt comuniter DD., quod ſine expreſſo patris conſenſu nõ liceat filio in poteſtate eiuſdem Patris conſtituto cauſa mortis donare non modo bona aduentitia, in quibus Patri quæritur vſusfructus, ſed nec minùs ea, quæ pleno iure ad ipſum filium ſpectant, nec pater in eis vſumfructum, nec aliud iuris habet; vt mordicus hãc opinionẽ defen-
45 dit Alex. *in l. fin. C. qui teſtam. facere non poſſ. n. 3.* vbi reprobat Rom. contrariũ aſſerentẽ in *Auth. ſimiliter C. ad l. falcid.* & pręcipuè redarguit, quia allegauerit pro ſua opinione Imol. & Cyn., qui verè nil tale dixerint, imò Imol. *in l. pr.* §. *quæſitum, in fine verſ. Item adde. ff. ad Trebell* priùs idem, quod Alex., ſenſiſſe legitur, clarè Couarru. *d. 3. par. Rubr. de teſtam. nu. 8.* vbi ait Crott., Iaſ., Paul., & Romanum contrariæ opinionis fuiſſe, quaſi Patris cõlenſus exigatur in donatione cauſà mortis ob ipſius patris pręiudicium, non ad ſolemnitatem actus, quod eſt improbatũ, vndè verior eſt Alex. opinio; Socc. Sen. *d. conſ. 112. ex nu. pr. vſq. ad nu. 9.* quod hæc opinio indubitanter eſt de mente Doctorum comuniter

niter, ſi rectè eorum rationes conſiderentur, vbi probat etiã Bart. & Bald. huius fuiſſe ſenſus, & pluribus in longum rationibus cõfirmat. Clar. §. *donatio quaſt.6. nu.3.* vbi quod eſt expeditum apud omnes, quod non poteſt donare cauſa mortis neq. etiam bona Aduentitia, & quæ ad ipſum ſpectant pleno iure, & quod licet Bart. *in Auth. vt liceat Matri,&c.* tenere videatur, quod imo poſſit filius familias huiusmodi bona donare causà mortis etiam ſinè Patris conſenſu; Non tamẽ propter hoc eſt à prima opinione recedendum, quę proculdubio eſt magis comunis,& eſt benè verũ DD. multũ laborare in requirenda ratione,cur potiùs ſit filiofamilias permiſſum huiusmodi bona donare inter viuos, quàm causà mortis, ſed hæ diſputationes in practica parum,vel nihil proſunt.Rub.,Alex. videndus *conſ.46.per tot.* & præcipuè *num.2.* vbi quòd hæc comunis, & vera,& quod probatur lege, ratione,& autoritate vti per totũ Conſilium oſtendit. & in *conſ.127. per tot.* vbi agit de filia familias,quæ dotẽ pleno iure habebat, nec in ea Patri quærebatur vſusfructus. Craſſ. *de ſucceſſ.* §. *donatio cauſa mortis, quaſt.3. verſ. Sed contrariam opinionem, &c.* vbi concludit, quod hæc re vera magis communis eſt, & tenẽda,quicquid dixerit Crott. & ad partes articulo diſcuſſo Tadd. Piſo *Var. reſolut. lib.4. cap.4.ex nu.5.* vbi textus, & rationes contrarias diligenter expenſas feliciter poſtea confundit. Harpreſt. *in* §. *mortis cauſa donatio, Inſtit. tit. de donat. nu.27. verſ. Contrariam tamen ſententiam tanquã veritati propriorẽ,& receptiorem,&c. vbi vſq.ad nu.34.* adducit rationum, & textuum auctoritates hoc idem confirmantes, & contrarijs reſpõdet,Caldas Pereira *ad l.ſi Curatorem C.de integr. reſtit.&c. in verbo Contractum feciſti, ſub nu.45.* ibi. *Quinimò & ſi filius habeat proprietatem, & vſumfructũ.&c.* & ibi. *Quod verùm non eſt*, quià imò opinio Alex.magis communiter recipitur. & iterùm in verbo *Laſis ſub nu.152. in verſ. Adeò quod nec etiam causà mortis*, & in verſ. *Sed in hoc contrarium &c.* refert Bartolum,& alios cùm eò aliter ſentiẽtes,At in verſ. ſequenti, illis nõ obſtantibus monet,quod prior eſt comunior, & receptior ſententia, à quà in iudicando, & conſulendo minimè recedendum. Aſcan.Clemens *de Patria Poteſt. effectu x. ex nu.7.* vbi vtràq. opinione nempè Bartoli,& Alex. relata, tamen concludit, quod opinio Alex. ſit magis communis, & ea ſit tenenda, & conſulendo,& iudicando Rol. *d.conſ.89. nu.11.12. lib.4.* Franch. *dec.4. ſub nu.17. verſ. Imò & ſic contraria opinio eſſet verior.* Iacob.Gall. *d.conſ. pr. nu.12.13.* Pater Molin. *d.diſput.288. n.25.* Gratian. *d.cap.382. nu.8.9.* Mozz. *de donat.tit.2.de perſonis inter quas, nu.10.11.* Theſaur. *quaſt. forenſ.37.nu.pr. lib.2.* Peregrin. *conſ.139. ſub nu.7.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.4. q. 26. art. pr. nu.12.13.* Virgil. *de legitimat. perſonar. cap.4. nu.39.* Paſcal. *de Patria poteſt. par. pr. cap.6. nu.114.* Rouit. *conſ.4. par.2. nu. 17. 18.* vbi loquitur de filia nupta, & in teſtamento cum clauſula codicillari, vt valeat in vim donationis cauſa mortis diſponente de dote ſinè conſenſu ſui Patris. Merlin. Pignatell. *cap.99. nu.17.18. lib.2.* plenè Capyc.Galeot. *controu.forenſ.30. lib.2. nu.27.28.29. & plurib.ſeq.* Capyc. Latro *dec.134. nu.12. 13. & ſeq. lib.2.* optimè Conciol. *alleg. 20. ex nu. 23. vſq. ad nu.28.* ubi de comuni Gaſp.Manſius *in d. tract. de teſtam. tit. de teſtam.valido, vel inualido ex parte teſtatoris nu. 128. 129. & ſequent.*

Et certè quidem cum ſit clarùm, neq; controuerſum filium familias non poſſe etiam cum Patris cõſenſu teſtari de bonis aduentitijs,quę ipſi pleno Iure ſpectãt,nec in eis Patri vſusfructus competit, vt ſuprà ſatis indubitatum hoc eſſe doctum fuit, ſi poſſet adiecta in teſtamento dicta clauſula codicillari ſub titulo donationis causà mortis poſt mortem ſuam de eis abſq. Patris conſenſu diſponere, eluſoria vtiq; redderetur, & ſine effectu dicta prohibitio teſtãdi, cũ per indirectum, & ſub nomine dictæ donationis teſtaretur, & ſic leges eſſent impoſitæ verbis nõ autem rebus,
46 vt benè animaduertit Alex. *d. l.fin. ſub nu.3. verſ. Alias enim.* & cum eo Socc. Sen. *d.conſ. 112. ſub nu.2. lib.pr.* Caldas *d. verbo laſis, ſub nu.152. verſ. Adeò quod ibi, facit tamen efficax, & vrgens ratio, &c.*

Prout fateri neceſſe eſt doctrinã Bartoli in d. Auth. *Vt liceat Matri*,(cuius authoritas fuit cõtrariorum ſententiæ prima, & ſola cauſa,) nihil vrgere. Non modo quia tàm Socc.Sen.
47 *d.conſ.112. nu.2.*, quàm Clar. *in d.* §. *donatio, quaſt.6. ſub nu.3.* crediderunt, non eſſe verè lecturam Bartoli, ſed alteriùs ſub eius nomine ibi inſertam; Sed potiſſimum quià fundamentum tàm ipſius Bartoli ibi, quàm Iaſ.in *d. l. fin.*; & Cuman.& Roman. *in d. Auth. & ſimiliter*, & cœterorum omnium,quotquot in contrarium allegantur,vnicum iactum fuit in
48 diſpoſitione *d.Nouellæ 117.in Auth. vt liceat Matri,& Auiæ,&c.* vbi poſtquã Iuſtinianus indulſerat Matri,& Auiæ, alijſq. parentibus, relictà filiis ea portione, quę lege debetur, quod reliquum eſt ſuæ ſubſtantiæ alteri filio, nepoti,

Nepoti, aut cœteris deſcendentibus donare,
aut etiam per vltimam relinquere volunta-
tem, ſub hac etiam conditione, ſi voluerint,
vt Pater, aut qui omninò eos habent in po-
teſtate in his rebus, neq; vſumfructum, neq;
quodlibet penitus ius habeant, ita poſtea ip-
ſam diſpoſitionem proſequitur. *Res autem*
ita relictas, ſiuè donatas poſitis ſub poteſtate
perſonis ſiquidem perfectæ ſint ætatis, licet ſub
poteſtate ſint, licentiã habeant, quo volunt modo
diſponere, ex quibus verbis *quò volunt modo*
diſponere, & generali diſponẽdi licentia ſum-
pſit Argumentũ Bartolus ibi, & cũ eò cœteri
omnes, ꝙ filijs cenſeatur concesſum ſine Pa-
tris conſenſu donare causà mortis ea bona, in
quibus Patri non quæritur vſufructus, præ-
ſertim quia, vt aduertit idem Bartol., cum
Gloſſ. ibi excipiat ſolùm teſtamentum, ergò
vt inquit, ducendo conſequentiam, Bartol.
alio modo præter teſtamentum diſponere
poteſt, quomodo vult.

Reſpondent autem communiter ſupracitati
DD. ſanctionem dictæ Cõſtitutionis, & vim
in ea poſitã ob verbum *diſponere* trahendam
eſſe tantùmmodo ad donationẽ inter viuos, nõ
autem ad diſpoſitionem cauſa mortis, ex ra-
49 tionibus ab eis allegatis, & præcipuè ab A-
lex. *d. l. fin. ſub nu. 3. verſ. Et licet Roman. C.*
qui Teſtam. facere poſſ. & Rub. Alex. *d. cons.*
46. nu. 3. Caldas Pereyra *d. l. ſi Curatorem de*
reſtit. in integr. in verbo læſis. ſub nu. 152. ſub
verſ. Sed prior, & latè Anton. Faber. *de error.*
pragmaticor. decad. 43. Errore 6. ſub n. 4. verſ.
Rectius ergo, & benè Harprect. *in princ. tit.*
Inſtitutionum quibus non eſt permiſſum facere
Teſtam. ſub nu. 33. verſ. Secundo ibi. & benè
Tadd. Piſo *d. par. 4. ſub nu. 5. verſ. Ad primũ*
reſpondetur huiuſmodi interpretationem ex-
ponit, & comprobat noua, & à cęteris di-
uerſa ratione; nempè quia, cum poteſtas tri-
buatur in text. filijs familias, qui ſint *perfe-*
ctę ætatis, (quæ perficitur in annis 25. iuxtà
text. *in l. fin. C. de his qui ven. ætat. impe-*
tran.) conſequẽter etiã reſpectus videtur ha-
bitus ad diſpoſitionẽ inter viuos, cũ in vltima
voluntate ſufficiat ætas annorum 14. *l. qui*
ætate, ff. de teſtam. & ſic limitetur ſignificatio
verbi *diſponere*, quod aliàs regulariter etiam
vltimę voluntati conuenire poteſt.

Sed qualis qualis ſit prædicti verbi *diſpo-*
nere naturalis ſignificatio, eius diſcuſſio Iudi-
cio meo eſt penitùs inanis ad arguendã mẽ-
tẽ Imperatoris in Auth. præfata repoſitã. Nàm
patens eſt, vitio traductoris nõ benè callẽtis
Græcam linguam, cum quà originaliter con-
cepta fuit cõmemorata Sanctio, ſic expoſitũ
fuiſſe verbũ Græcũ ibi adiectũ, & malè verſũ
in latinum *diſponere*, quod conuertendum
erat in verbum *Adminiſtrare*, non autem *diſ-*
ponere. vt benè animaduertit Franciſc. Dua-
50 ren. *in tit. qui teſtam. facere poſſ. in rubr. de*
his qui, verſ. Quæſtio igitur eſt, in fine, & O-
ſuald. Hilliger. *in ſuo Donello enucleato lib. 6.*
cap. 5. in Not. ſub lit. I., monet, quod tàm
Duar. ſuprà citat. quàm Cuiac. & Vult, alij-
que teſtantur, in Græco Authentico habe-
ri verbum, quod *Adminiſtrare* ſignificat, &
diſpoſitionem inter viuos, & ex autoritate
Vigl. idem teſtatur Miſſinger. *in princ. tit. In-*
ſtitut. quib. Non eſt permiſſum facere teſtam.
in verbo Exceptis ijs, in verſ. *Neq. enim vſus*
eſt Imperator verbo, &c. Harprect. *in princip.*
tit. Quibus non eſt permiſſum facere teſtam.
ſub nu. 32. verſ. Secundo non refragatur, &c.
Nàm (vt inquit reſpondendo textui in cõtrar.
allegato) Imperator ibi non loquitur de diſ-
poſitione teſtamentaria, ſiuè vltimæ volun-
tatis, verùm de diſpoſitione adminiſtratoria,
ſeù domeſtica inter viuos, vt Græcus textus
arguit, &c, quod idem repetit in Addit. ad
Clar. *in §. teſtam. q. 18. n. 15.* & poſt allegatos
in teſtes Vveſembec. & alios, ijs ſe ſubſcribit
Gaſpar. Manſ. *d. tit. de teſtam. inualido n. 107.*
Sed error d. imperitæ, & mẽdoſę traductionis
modo detectus nobis clariùs apparuit, poſt-
quàm prodijt in lucem Baſilicon Regium.
Cum enim Iuſtinianus immenſa propèmo-
dum legum voluminia in pauciſſimos conſer-
re libros conſtituiſſet, & hoc opere viris cla-
riſſimus demandato, illud ſanè perfecerunt,
quod & Romanę linguæ Maieſtate decorare
placuit; Verũ quia ſolæ Pãdectæ præter Co-
dicẽ duobus tantũ cõprehendebãtur volumi-
nibus, cũ poſtea (vti monet Broeus in ſua Iu-
51 ris Chronologica Hiſtoria) ab Irnerio, Pileo,
& Dyno alijsque primis Interpretibus fue-
rint plurimis gloſſis, & ſcholijs auctæ non
potuerunt adeò anguſtis includi terminis, &
ſic ex duobus tria reddita sũt volumina. No-
uellas autem præfatas, quæ vulgo Authen-
ticarum nomine ſolent appellari, tempore
quoq; Iuſtitiani compoſitas licet eò non am-
pliùs ſuperſtite promulgatas, Græco ſermo-
ne conceptas fuiſſe teſtantur Alciat. *lib. 2.*
Parergon. *Iur. cap. 46.* & Cuiacc. in expoſi-
tione earumdem Nouellar. Conſtitutionum,
& Anton. Cont. *in præfat. ad ipſas Nouellas*,
& à Iuliano Patritio, & ex Conſulè vti credi-
dit Alciat., ſed Iuris profeſſore, ſi Broeo cre-
dere magis lubeat, Latinè translatas paritèr
ijdem Alciat., & Cuiacc. & poſt eos Broe. *in*
d. Hiſtoria Iur. in §. Nouellas teſtantur.

Et

Et ſic Iuſtinianus opus hoc ſuum renouatarum Legum, quod ex latinis authoribus hauſtum erat, latinè quoque in Græciæ, Aſiæq; ſcholis nõ autem vernacula lingua exponi præcepit; Adeò ut eò Dominãte tota penè Græcia latinè loqueretur; prout etiã poſt Iuſtiniani tẽpora per aliquod ſpatiũ ſeruatũ eſt; Tercentis autem circiter poſt Iuſtinianũ, trãſactis Annis, & Imperante Baſilio Macedone Anno noſtræ ſalutis reparationis 867. ſeneſcente iam latina lingua, vel vt alii aiunt, Iuſtinianeę Gloriæ ęmulus Baſilius Imperator, vel Nominis cõparãdi cauſa Iuſtiniani opus ſupprimere conatus eſt; Et ideo Epitomen totius Iuris Codicis, & Digeſtorũ à Iuſtiniano enucleatam Græca lingua componi curauit pluribus detractis, quæ inutilia eſſe putanit; Quod Baſilij opus Leo filius, & in Imperio ſucceſſor poſtea ꝓmulgauit, & à primo Authore Baſilio Baſilicon eſt appellatũ. Et ita Iuriſprudentia Cõſtantinopoli, totoq. Oriẽtali Imperio poſthabitis Iuſtinianeis Editionibus cõmuniter admittebatur, & à prima Leonis Dominatione Gręca lingua vſurpari, & doceri cœpit, & proſequutũ eſt, quãdiù ſtetit Orientis Imperium; Poſt autẽ Illud deuictum, & debellatum anno 1445. à Mahomete Ottomanno, legibus tunc abiectis, & Barbaris morib⁹ introductis in tenebris quoque latuit hoc nouum in Græca lingua redditum legum cõpendium vſq. ad ętatem, quà vixit nunquàm fama moriturus eruditiſſimus Cuiacc., qui amicorum ope, & munere à puluere, tineis, & blattis, quibus opprimebantur, vindicatas nonnullas ex dictis legibus iterùm luci, & licterariæ Reipublicæ donauit, & aliquos earum etiam libros latinè reddidit; Et ad manus habuiſſe frequenter in ſuis obſeruationibus profitetur. Integrum verò opus præteritis annis abſoluit, & compleuit nunqnã ſatis laudatus, & celebris doctrina, & eruditione Vir Carolus Annibal Fabrottus, qui libros omnes ſexaginta, in quot à Baſilio, vel à Leone ſucceſſore diuisà fuerat tota Iuriſprudentia, tàm Græcà in ſuo antiquo exemplari, quàm latinà verſione è regione in eadẽ pagina appoſita inſimul edidit anno *1646.*, vt tàm Græcæ linguæperiti, quàm rudes, & latinum ſermonẽ tantùmmodo callentes adeò vtili fruerentur beneficio, & quilibet benè, vel malè factę verſionis ictu oculi ſibi ipſi teſtimonium reddere poſſet.

In quinto autem volumine dictarum legũ fol. mihi 492. adeſt Authentica, ſeu Nouella noſtra 117. in antiqua ſua Grecę linguæ puritate concepta, & è regione, vti dicebam, eiuſdem in linguam latinam verſio, quæ ita ſe habet, *Eas verò res, quæ ita in Iure alieno perſonis poſitis relinquũtur, donantur ue, ſiquidem perfectæ ętatis ſint, licet filÿ familiarum licentiam habeant, quo voluerint modo, adminiſtrandi.*

Egò verò tota lege perſpectà, & potiſſimum, quæ immediatè ſequuntur, diſpoſitionis verbis attenta mente reuolutis, arbitratus ſum huiuſmodi expoſitionem veriùs, tutiuſq. ex ipſamet Imperatoris loquutione depromi. Sanciuit enim in primis Imperator, vti mox retuli, quid agendum foret circa res ſub cõmemorata conditione ꝓhibiti parentibus vſusfructus relictas filijs ſub aliena poteſtate cõſtitutis, qui tamẽ perfectę ſint ętatis, ſic inquiens, *Res autem ita relictas ſiuè donatas poſitis ſub poteſtate perſonis, ſiquidem perfectę ſint ætatis, licentiam habeant, quo volunt modo diſponere*; volens autem poſtea Sanctionem quoque ordinationemque proferre ſuam circa res relictas ijs, qui pariter ſub aliena sũt poteſtate, ſed tamen nõ adhùc perfectæ ætatis ſunt, immediatè ſubiungit. *Si verò ætate minores ſint, per quem perſpexerit teſtator, aut donator hæc gubernentur, donec illi, quibus donata ſunt, aut relicta, ad perfectam*
52 *ætatem veniant, licentiam habente teſtatore, vel donatore, & matri, & auiæ horũ, quibus res collatę ſunt, & ipſarum rerum, ſi voluerint, gubernationem committere, ita tamen ſi & ipſæ huiuſmodi gubernationem ſuſcipere voluerint*; Cum autem diſpoſitionem ſequentem à prima per dictionem illam *ſi verò* diſiunxerit, (cuius dictionis *ſi vero* naturã eam eſſe ſupra *nu. 10.* docuimus, vt retento eodẽ Themate, & natura, qualitateq. diſpoſitionis in caſu ſolũ cõtrariò diſponat,) cõſequenter apertè nimis ꝑcipitur aſſertus impreſſorũ, ſeu traductorũ error; Cum .n. in filijs non ꝑfectæ ætatis agat de gubernatione bonorũ ſibi relictorũ (quod verbum nil aliud niſi *adminiſtrationem* eorũdem bonorum ſignificet, iuxta comunẽ Grãmaticorum interpretationem, de qua abundè teſtimoniũ reddit Marius Nizzolius in verbo *Gubernatio*, & latiùs idem textus explicat infra in finalibus verbis; ex dicto modo loquendi ſequitur perneceſſe in anteriori quoque diſpoſitione circa res filijs ætatis perfectę relictis adminiſtrationem earumdem rerum, non autem diſpoſitionem ijſdem filijs iam ętate maioribus conceſſiſſe; vndè meritò Baſilicon Regium tàm in prima, quàm in ſecunda diſpoſitionis parte verbũ illud Gręcum pro adminiſtratione ſemper expoſuit; prout ibi Scholia ſic reperitũ *in litt C.*; Et doctiſſimus Cuiacc. in expoſitione eiuſdem Nouellæ 117. nec diſputatione ſuper huiuſmodi

verbi expoſitione admiſſa, ità illius textus
totã ſummando diſpoſitionem, tanquam in re
non dubitabili, agens inquit. *Adminiſtratio
eorum bonorum, quæ filiofamilias pleno Iure
adquiruntur, competit filio familias maiori
xxv. annis, vel curatori à teſtatore, vel do-
natore dato in eis bonis, vel à Iudice, Non tamẽ
poterit filiusfamilias de eis bonis Teſtamen-
tum facere.*

Sed nõ modicũ gauiſus ſum, dùm, poſthæc
à me ſcripta, & peracta iamdiu præſẽti cau-
ſa in mihi trãſmiſſis doctiſſimi Taddæi Piſo-
nis Reſolutionibus reperi apud eum confir-
matã adeo naturalẽ huiuſmodi textus expli-
cationem; Siquidem *in cap. 4. lib. 4. ſub
nu. 5. verſ. Neq. obſtat verbũ illud velint*, poſt
exploſas omnes contrariæ ſententiæ ratio-
nes, vt obicem pariter illius textus euerte-
ret, allata priùs opinione ſentientium, ꝙ illud
verbum *diſponere* ad actus, & alienationes
inter viuos tantummodo referendum ſit. vti
minùs tutam diudicans huiuſmodi expoſitio-
nem, & nimis aberrantem à germano, & na-
turali ſenſu legis; Verius eſſe ſubiungit intel-
ligendum eſſe quoad adminiſtrationem, &
gubernationem, quoniam textus ille voluit
corrigere, vt inquit, Iura antiqua, quę in di-
ctis bonis deferebant adminiſtrationem le-
gittimam Patri, in cuius poteſtate erant filij
l. pr. C. de bon. matern., diſponendo, quod hu-
iuſmodi Adminiſtratio non deferatur Patri,
quando eidẽ nõ quæritur vſusfructus. Cuius
interpetrationis veritatẽ probat teſtimonio
eiuſdẽ textus in ſequẽtibus verbis expreſſo.
*Si vero filius ſit minor, per quẽ perſpexerit do-
nator, hæc gubernentur, ſin minùs detur cura-
tor à Iudice, qui debeat talem ſubſtantiam gu-
bernare, & cuſtodire.* Vndè efficaciter qui-
dem infert, quod ſicuti in hoc caſu textus
clarè loquitur de adminiſtratione, ita quoq.
in præcedenti caſu, vbi filio datur facultas
diſponendi quo velit modo, intelligi de-
beat de libera diſpoſitione in gubernando,
& adminiſtrando non autem in alienando;
Quòd fortiùs ſtringit attenta per me facta
ſuprà animaduerſione in dicta clauſula *ſi ve-
ro*, cum qua incępta fuit ſequens oratio.

Et ità facilè deſtructo fundamento ſuper-
intellectu dicti verbi *diſponere* in textu præ-
dicto ſuppoſiti, cui tota nititur ratio Bartoli,
& aliorum omnium eidem Bartolo tanquam
contrariæ opinionis Authori adhęrentium,
neceſſe eſt quoq., quod totum inſuper ædi-
ficatum collabatur.

Si tandẽ meũ liceret aperire Iudiciũ in hoc
articulo, huiuſmodi placeret vtiq. diſtinctio.
Aut enim donatio cauſa mortis fieret à filia-
familias teſtando, & vna cũ ipſo teſtamẽto, &
53 eo caſu, ſicuti teſtari nequit, ità pariter arbi-
trarer alia in eodẽ teſtamẽto contẽta inualida
prorſus eſſe, quia tunc donatio ſapit ex toto
naturã vltimæ voluntatis, &, vt aliàs ſupra ex
mente Doctorũ aſſerui, hoc cõceſſo eluſoria
redderetur facta ꝓhibitio filijs familias teſta-
mẽtũ cõdendi, quià lege non obſtante ſic cõ-
derent, & ſub mendicato nomine donationis
cauſa mortis validitatis autoritatem eorum
teſtamentis affectarent, in legum ſpretum, &
eluſionem, quod ferendum non eſt; Quam ra-
tionem poſtea reperi excogitaſſe, & addu-
xiſſe quoque Taddæum Piſonem *in d. lib. 4.
var. reſolut. cap. 4. ſub nu. 5. verſ. Tertio fa-
cis, &c.* Cùm verò facta eſt donatio cauſa
mortis abſque teſtamento, & per merum, &
ſolùm contractũ, tunc, quià magis accedit na-
turæ contractui, quàm vltimæ voluntati, faci-
liùs certè poſſet intellectus inclinare ad eius
validitatẽ firmandã, cum in ijs, in quibꝰ Patri
non quæritur vſusfructus, non vetetur filius
per contractum donare etiam Patre non cõ-
ſentiente. Quàm diſtĩctionem mihi compro-
baſſe videtur Abb. *conſ. 40. ſub num. 3. lib.
2.*, & confirmaſſe quoqeu Ancharan. *conſ.
384. per totum*, à contrario, dùm probare
intẽdit contrahere prohibitum donare quo-
que cauſa mortis prohibitum cenſeri, quià
in ſuo caſu facta erat donatio cauſa mortis in
contractu, non in teſtamento, & ideo ſub *n. 3*
ſic arguendo inquit, *Et maximè eſt hoc verùm
in caſu noſtro, in quo per viam contractus fa-
cta eſt donatio ab eo, qui non poteſt aliquam vl-
timam voluntatem ordinare.* & meliùs in pro-
poſito ſub *num. 5. Si immiſcetur prohibitum
cum permiſſo vitiatur totum.* Vndè infert in
ſuo caſu, quod ſicuti filia maritata prohibita
54 erat contrahere, ita quoque prohibitum illi
eſſe debeat facere donationem cauſa mor-
tis in contractu, & nos deducemus, quod ſi-
cuti D. Domitillæ interdicebatur teſtamen-
tum condere, ità pariter ei non poterat per-
mitti in teſtamento inualido inſerere dona-
tionem cauſa mortis, aliàs fortè de per ſe in
puro contractu validam, ex dicta ratione,
quia permiſſum cum prohibito immixtum
totum vitiatur. Et ita pariter Eruditiſſimus
Gaſpar Manſ. *d. tract. de teſtamento inualido
ex parte Teſtatoris nu.* 135. ex Borcholtò di-
ſtinguendum eſſe ait; Ità vt donatio mortis
cauſa, quæ fit in teſtamento, ne permittente
quidem Patre à filio fieri poſſit, duabus præ-
cipuè rationibus; Prima, quia tunc compa-
ratur legatis; Altera, quia nihil in teſta-
mento valet, quoties ipſum teſtamentum
non valet: Donatio verò, quæ fit ab inte-
ſtato,

ſtato, & ſine teſtamento, fieri poſſit, &c.

Niſi fortè magis placeret opinio, quam 55 ex Couaruu. *in d.par.3. Rubr. de Teſtam.ſub nu.3. vers. His verò longè lateq. exornat*, & probat Ant.Faber. *de error. Pragmaticor. decad.43., errore 6. ex nu.9, verſ.vſq. in finem*, quod donatio facta à filio familias bonorum, in quibus Patri non quæritur vſusfructus, etiam Patre conſentiente non valeat, &c.

Ex quibus, &c. Saluo tamen ſemper, &c.

Iam imminebat Rota ſententia, & ex prædictis plenè coram ea diſcuſſis, & veritate à Dominis eiuſdem Rotę Auditoribus benè cognita exequutionem petitam cōtra reum conuentū minabantur conceſſurò. Ad quam euitandam meliùs ſibi conſultum fore putauit reus conuentus, ſi, teſtamenti nulla ratione habita, prò futuro lucro ſcut.1200. ſoluendorum poſt obitum Soceri aliquid in præſenti reciperet, quā ſi in præſenti coactus ad ſoluendum tertiam partē ſibi ſoluta dotis, expectare poſtea deberet temporis euentū, vt duas tertias partes de dote poſt obitū promiſſa conſequeretur. Si enim ſubſtitiſſet teſtamentū, Gener de ſc.2800. lucrari debuerat ſc.1866. 13. 4. & pro alijs tribus quartis partibus tertia partis eiuſdē dotis, vti hæres ſc.700., & ſic in totū ſtante teſtamēto ſibi debita fuerant ſcut. 2566. 13. 4. D. autem Martino debebātur ſolummodo ſcut.233.6.8. E conuerſo autem non attento teſtamento Gener pro duabus tertijs partibus ſcut.2800. dotium conſequi debebat in totum ſcut. 1866. 13. 4. & ſic ſcut.700. minus, quam ſtante teſtamento, D. vero Martinus habere debebat ſcut. 933. 6. 8. vti hæres ab inteſtato filia pro tertia integra parte dotium, & ſic ſcut.700. plus quàm ſi ſubſtitiſſet teſtamentū; Conuenerūt igitur eò modo, prout ſi nō adeſſet teſtamentū, & iuxtà pariter qualitatē dotis partim ſoluta, partim vero ſub mortis cōditione promiſſa in hūc modū. Gener iā ſe debitorē fatetur pro tertia parte ſcut.1600. receptorum, & modo reſtituēdorum D. Martino ſcut.533. 6. 8. pro quibus fuerat petita, & imminebat conceſſio exequutionis, è contra verò D. Martinus fatebatur ſe debitorem Generi poſt tamen ſuum obitum ſcut.800. pro duabus tertijs partis ſcut. 1200. reſidui dotis poſt eius mortem ſoluenda; Super quo in hunc modum tranſegerunt. Dominus Martinus, vt ſe ſuoſq. hæredes eximeret à debito præfato ſc.800., relaxauit Genero d. ſcut.533. 6. 8. quæ modo ſoluere ſibi tenebatur, & inſuper ei enumerauit ſcut.90. & ſic pro ſumma ſcut. 623. 6. 8. nunc ſolutis obtinuit liberationem à ſcut. 800. poſt ſuam mortem ſoluendis, vti conſtant omnia ex publico tranſactionis Inſtrumēto peracto manu Ser Vrbani Parenſi de menſe Februarij Anni 1671. Quo circa conſtat D. Martinum pinguius ex tranſactione ſenſiſſe commodum, quā ex ſententia percepiſſet; non modo quia fuerūt illi conceſſi duo in Iudicio controuerſi Articuli, diſtinctionis nempè lucri dotalis conſequendi iuxtà qualitatem dotis, & omnimoda inualiditatis teſtamenti à filia fauore viri confecti, verùm etiam quia futuram, & debitam ſolutionem ſcut.800. cum ſumma valdè minori extinxit.

SVMMARIVM.

1 *Creditor anterior non reuocat pecuniam à communi debitore poſteriori ſolutam, & bona fide conſumptam.*

2 *Limita excuſſione facta contra debitorem, & repertum non ſoluendo.*

3 *Item ſi mala fide exegit, aut conſumpſit.*

4 *Mala fides probatur, ſi dùm exigit, ſcit alios adeſſe creditores anteriores. Contra nu.7. niſi etiam ſciat non habere vndè omnibus ſatisfaciat. Contra nu.9.*

5 *Hæres dicitur mala fide ſoluiſſe poſteriori creditori ſciens anteriores adeſſe.*

6 *Hæredi mala fide ſoluenti creditori poſteriori non prodeſt cautela Inuentarij.*

8 *Doctores intelligendi ſunt iuxtà doctrinas ab eis adductas.*

10 *Solutio non eligente debitore, in duriorem cauſam cenſetur facta.*

11 *Qui dicit ſolutionem non cedere in duriorem cauſam probare tenetur.*

12 *Durior cauſa dicitur antiquior.*

13 *Etiamſi pro recentiori debito ſoluerentur maiores vſuræ.*

14 *Item & ſi in contrarium vigerent Iuris præſumptiones.*

15 *Antiquior cauſa regulari debet non à die contracti debiti, ſed à die, quà priùs venit ſolutionis dies. Declara nu.18.*

16 *Actio naſcitur à die contracta obligationis, licet exercerè nequeat, niſi aduenta die, vel purificata conditione.*

17 *Hypotheca in obligationibus cōditionalibus purificata conditione retrotrahitur ad diem facta obligationis.*

19 *Dilatio data debitori nouationem inducit.*

20 *Procurator conſtitutus ad exigendum creditum nouare non poteſt.*

21 *Solutio cenſetur facta in cauſam neceſſariam*

non

verbi expoſitione admiſſa, ità illius textus totã ſummando diſpoſitionem, taoquam in re non dubitabili, agens inquit. *Adminiſtratio eorum bonorum, quæ filio familias pleno Iure adquiruntur, competit filio familias maiori xxv. annis, vel curatori à teſtatore, vel donatore dato in eis bonis, vel à Iudice, Non tamẽ poterit filiusfamilias de eis bonis Teſtamentum facere.*

Sed nõ modicũ gauiſus ſum, dùm, poſthæc à me ſcripta, & peracta iamdiu præſẽti cauſa in mihi trãſmiſſis doctiſſimi Taddæi Piſonis Reſolutionibus reperi apud eum confirmatã adeo naturalẽ huiuſmodi textus explicationem; Siquidem *in cap. 4. lib. 4. ſub nu. 5. verſ. Neq. obſtat verbũ illud velint*, poſt exploſas omnes contrariæ ſententiæ rationes, vt obicem pariter illius textus euerteret, allata priùs opinione ſentientium, ꝙ illud verbum *diſponere* ad actus, & alienationes inter viuos tantummodo referendum ſit. vti minùs tutam diudicans huiuſmodi expoſitionem, & nimis aberrantem à germano, & natorali ſenſu legis; Verius eſſe ſubiungit intelligendum eſſe quoad adminiſtrationem, & gubernationem, quoniam textus ille voluit corrigere, vt inquit, Iura antiqua, quę in dictis bonis deferebant adminiſtrationem legittimam Patri, in cuius poteſtate erant filij *l. pr. C. de bon. matern.*, diſponendo, quod huiuſmodi Adminiſtratio non deferatur Patri, quando eidẽ nõ quæritur vſusfructus. Cuius interpetrationis veritatẽ probat teſtimonio eiuſdẽ textus in ſequẽtibus verbis expreſſo. *Si vero filius ſit minor, per quẽ perſpexeris donator, hæc gubernentur, ſin minùs detur curator à Iudice, qui debeat talem ſubſtantiam gubernare, & cuſtodire.* Vndè efficaciter quidem infert, quod ſicuti in hoc caſu textus clarè loquitur de adminiſtratione, ita quoq. in præcedenti caſu, vbi filio datur facultas diſponendi quo velit modo, intelligi debeat de libera diſpoſitione in gubernando, & adminiſtrando non autem in alienando; Quòd fortiùs ſtringit attenta per me facta ſuprà animaduerſione io dicta clauſula *ſi vero*, cum qua inçepta fuit ſequens oratio.

Et ità facilè deſtructo fundamento ſuper Intellectu dicti verbi *diſponere* in textu prædicto ſuppoſiti, cui tota nititur ratio Bartoli, & aliorum omnium eidem Bartolo tanquam contrariæ opinionis Authori ad hęrentium, neceſſe eſt quoq., quod totum inſuper ædificatum collabatur.

Si tandẽ meũ liceret aperire Iudiciũ in hoc articulo, huiuſmodi placeret vtiq. diſtinctio. Aut enim donatio cauſa mortis fieret à filiafamilias teſtando, & vna cũ ipſo teſtamẽto, &
53 eo caſu, ſicuti teſtari neqoit, ità pariter arbitrarer alia in eodẽ teſtamẽto contẽta inualida prorſus eſſe, quia tunc donatio ſapit ex toto naturã vltimæ voluntatis, &, vt aliàs ſupra ex mente Doctorũ aſſerui, hoc cõceſſo eluſoria redderetur facta ꝓhibitio filijs familias teſtamẽtũ cõdendi, quià lege non obſtante ſic cõderent, & ſub mendicato nomine donationis cauſa mortis validitatis autoritatem eorum teſtamentis affectarent, in legum ſpretum, & eluſionem, quod ferendum non eſt; Quam rationem poſtea reperi ex cogitaſſe, & adduxiſſe quoque Taddæum Piſonem *in d. lib. 4. var. reſolut. cap. 4. ſub nu. 5. verſ. Tertio facit, &c.* Cùm verò facta eſt donatio cauſa mortis abſque teſtamento, & per merum, & ſolùm contractũ, tunc, quià magis accedit naturæ contractui, quàm vltimæ voluntati, faciliùs certè poſſet intellectus inclinare ad eius validitatẽ firmandã, cum in ijs, in quibꝰ Patri non quæritur vſusfructus, non vetetur filius per contractum donare etiam Patre non cõſentiente. Quàm diſtinctionem mihi comprobaſſe videtur Abb. *conſ. 40. ſub num. 3. lib. 2.*, & confirmaſſe quoqeu Ancharan. *conſ. 384. per totum*, à contrario, dùm probare intẽdit cootrahere prohibitum donare quoque cauſa mortis prohibitum cenſeri, quià in ſuo caſu facta erat donatio cauſa mortis in contractu, non in teſtamento, & ideo ſub *n. 3* ſic argueodo inquit, *Et maximè eſt hoc verùm in caſu noſtro, in quo per viam contractus facta eſt donatio ab eo, qui non poteſt aliquam vltimam voluntatem ordinare.* & meliùs in propoſito ſub *num. 5. Si immiſcetur prohibitum cum permiſſo vitiatur totum.* Vndè infert in ſuo caſu, quod ſicuti filia maritata prohibita
54 erat contrahere, ita quoque prohibitum illi eſſe debeat facere donationem cauſa mortis in contractu, & nos deducemus, quod ſicuti D. Domitillæ interdicebatur teſtamentum condere, ità pariter ei non poterat permitti in teſtamento inualido inſerere donationem cauſa mortis, aliàs fortè de per ſe in puro contractu validam, ex dicta ratione, quia permiſſum cum prohibito immixtum totum vitiatur. Et ita pariter Eruditiſſimus Gaſpar Manſ. *d. tract. de teſtamento inualido ex parte Teſtatoris nu. 135.* ex Borcholtò diſtinguendum eſſe ait; Ità vt donatio mortis cauſa, quæ fit in teſtamento, ne permittente quidem Patre à filio fieri poſſit, duabus præcipuè rationibus; Prima, quia tunc comparatur legatis; Altera, quia nihil in teſtamento valet, quoties ipſum teſtamentum non valet: Donatio verò, quæ fit ab inteſtato,

ſtato, & ſine teſtamento, fieri poſſit, &c.

Niſi fortè magis placeret opinio, quam
55 ex Couaruu. *in d.par.3. Rubr. de Teſtam. ſub nu.3. vers. His verò longè lateq. exornat,* & probat Ant.Faber. *de error. Pragmaticor. decad.43., errore 6. ex nu.9. verſ. vſq. in finem,* quod donatio facta à filio familias bonorum, in quibus Patri non quæritur vſusfructus, etiam Patre conſentiente non valeat,&c.

Ex quibus,&c. Saluo tamen ſemper,&c.

Iam imminebat Rota ſententia,& ex prædictis plenè coram ea diſcuſſis, & veritate à Dominis eiuſdem Rotę Auditoribus benè cognita exequutionem petitam cõtra reum conuentũ minabantur conceſſuri. Ad quam euitandam meliùs ſibi conſultum fore putauit reus conuentus, ſi, teſtamenti nulla ratione habita, prò futuro lucro ſcut.1200. ſoluendorum poſt obitum Soceri aliquid in præſenti reciperet, quã ſi in præſenti coactus ad ſoluendum tertiam partẽ ſibi ſoluta dotis, expectare poſtea deberet temporis euentũ, vt duas tertias partes de dote poſt obitũ promiſſa conſequeretur. Si enim ſubſtitiſſet teſtamentũ, Gener de ſc.2800. lucrari debuerat ſc.1866. 13. 4. & pro alÿs tribus quartis partibus tertia partis eiuſdẽ dotis, vti hæres ſc.700., & ſic in totũ ſtante teſtamẽto ſibi debita fuerant ſcut. 2566. 13.4. D. autem Martino debebãtur ſolummodo ſcut.233.6.8. E conuerſo autem non aſſento teſtamento Gener pro duabus tertÿs partibus ſcut.2800. dotium conſequi debebat in totum ſcut. 1866. 13. 4. & ſic ſcut.700. minus, quam ſtante teſtamento, D. vero Martinus habere debebat ſcut. 933. 6. 8. vti hæres ab inteſtato filia pro tertia integra parte dotium, & ſic ſcut.700. plus quàm ſi ſubſtitiſſet teſtamentũ; Conuenerũt igitur eò modo, prout ſi nõ adeſſet teſtamentũ, & iuxtà pariter qualitatẽ dotis partim ſoluta, partim vero ſub mortis cõditione promiſſa in hũc modũ. Gener iã ſe debitorẽ fatetur pro tertia parte ſcut.1600. receptorum, & modo reſtituẽdorum D. Martino ſcut.533. 6. 8. pro quibus fuerat petita, & iminebat conceſſio exequutionis, è contra verò D. Martinus fatebatur ſe debitorem Generi poſt tamen ſuum obitum ſcut.800. pro duabus tertÿs partis ſcut. 1200. reſidui dotis poſt eius mortem ſoluenda; Super quo in hunc modum tranſegerunt. Dominus Martinus, vt ſe ſuoſq. hæredes eximeret à debita præfato ſc.800., relaxauit Genero d. ſcut.533. 6. 8. quæ modo ſoluere ſibi tenebatur, & inſuper ei enumerauit ſcut.90. & ſic pro ſumma ſcut. 623. 6. 8. nunc ſolutis obtinuit liberationem à ſcut. 800. poſt ſuam mortem ſoluendis, vti conſtant omnia ex publica tranſactionis Inſtrumẽto peracto manu Ser Vrbani Parenſi de menſe Februarÿ Anni 1671. Quo circa conſtat D. Martinum pinguius ex tranſactione ſenſiſſe commodum, quã ex ſententia percepiſſet; non modo quia fuerũt illi conceſſi duo in Iudicio controuerſi Articuli, diſtinctionis nempè lucri dotalis conſequendi iuxtà qualitatem dotis, & omnimoda inualiditatis teſtamenti à filia fauore viri confecti, verùm etiam quia futuram, & debitam ſolutionem ſcut.800. cum ſumma valdè minori extinxit.

SVMMARIVM.

1 *Creditor anterior non reuocat pecuniam à communi debitore poſteriori ſolutam, & bona fide conſumptam.*

2 *Limita excuſſione facta contra debitorem, & repertum non ſoluendo.*

3 *Item ſi mala fide exegit, aut conſumpſit.*

4 *Mala fides probatur, ſi dùm exigit, ſcit alios adeſſe creditores anteriores. Contra nu.7. niſi etiam ſciat non habere vndè omnibus ſatisfaciat. Contra nu.9.*

5 *Hæres dicitur mala fide ſoluiſſe poſteriori creditori ſciens anteriores adeſſe.*

6 *Hæredi mala fide ſoluenti creditori poſteriori non prodeſt cautela Inuentarÿ.*

8 *Doctores intelligendi ſunt iuxta doctrinas ab eis adductas.*

10 *Solutio non eligente debitore, in duriorem cauſam cenſetur facta.*

11 *Qui dicit ſolutionem non cedere in duriorem cauſam probare tenetur.*

12 *Durior cauſa dicitur antiquior.*

13 *Etiamſi pro recentiori debito ſoluerentur maiores vſuræ.*

14 *Item & ſi in contrarium vigerent Iuris præſumptiones.*

15 *Antiquior cauſa regulari debet non à die contracti debiti, ſed à die, quà priùs venit ſolutionis dies. Declara nu.18.*

16 *Actio naſcitur à die contractæ obligationis, licet exerceri nequeat, niſi aduenta die, vel purificata conditione.*

17 *Hypotheca in obligationibus cõditionalibus purificata conditione retrotrahitur ad diem factæ obligationis.*

19 *Dilatio data debitori nouationem inducit.*

20 *Procurator conſtitutus ad exigendum creditum nouare non poteſt.*

21 *Solutio cenſetur facta in cauſam neceſſariam*

non

non autem Arbitrarium.

12 *Mandatum dari poteſt ad vendendum.*

13 *Procurator ad vendendum cenſetur quoq. conſtitutus ad recipiendum pretium.*

24 *Procurator tenetur de Adminiſtratis rationem reddere.*

25 *Procurator tenetur etiam de Neglectis.*

26 *Item de culpa leuiſſima.*

27 *Procurator ad exigendum tenetur de non exactis ob ſuam negligentiam.*

28 *Item eamdem diligentiam tenetur adhibere, quam in proprijs.34.*

29 *Et quantam adhibet diligens Paterfamilias.*

30 *Maximè ſi mercedem recipit.*

31 *Procurator dicitur in dolo, ſi non exigit, quod exigere poterat.*

32 *Si non vult exequi mādatum, tenetur mandato renunciare.*

34 *Prima Charitas incipit à ſe ipſo.*

35 *Procurator non poteſt facere, quod Domino praeiudicat, etiamſi ſibi commodum afferat.*

36 *Solutio in eā cauſam cenſetur facta, pro qua viget intentio ſoluentis.*

37 *Solutionis cauſa, ſicuti ſolutio coniecturis probatur.*

38 *Solutio facta cenſetur in cauſam aequitati, & Vrbanitati congruam.*

39 *Fides, & aequitas inter mercatores ſeruanda.*

40 *Stilus, & conſuetudo Mercatorum in eorum cauſis decidendis attendi debet.*

41 *Soluta pecunia à iam decocto, & non ſoluendo vni Creditori reponenda eſt in tributum cum caeteris.*

ARGVMENTVM.

Exactio pecuniae facta per Procuratorem à ſuo proprio, & mandantis comuni debitore partis debiti, an totā pro ſuo credito retinere poſſit; Solutio in quam cauſam cenſeatur facta, quę dicatur durior, & quae antiquior cauſa.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CIIII.

Singularis fuit caſus, quamvis comunem, & frequenter inter Mercatores contigiſſe creditum ab initio fuerit, & qui diſputationi cauſam dedit. Cum enim DD. de Pierottis Lucae negocium agentes Meſſanam quaſdam pannorum ſarcinas trāſvehendas curaſſent directas DD. de Bambacaris ibi Mercaturae vacantibus; quibus etiā vēdendarum earumdem mercium mandatū dediſsent, Hi mandatum recipientes pannos proprio nomine vendiderunt habita fide de pretio ſoluendo per totam diē 14. Mēſis Maij anni 1643. per acto quoq. huiusmodi venditionis, & promiſſae ſolutionis Inſtrumento publico ſub hypotheca bonorum. Paucis autem ab hinc diebus DD. de Bambacaris aliàs merces proprias iiſdem emptoribus vēderūt habita pariter fide de pretio per totū mensē Martij eiuſdē Anni 1643. Tranſacta vero dilatione emptori data ad ſoluendū non modo pretium mercium DD. de Bambacaris, verùm etiam ipſorum DD. de Pierottis; de menſe Auguſti ſoluerunt emptores ipſiſmet DD. de Bambacaris vncias 423. 6. 4. monetae illarum partium, & ea facta ſolutione paulo poſt fugam arripuerunt, & facti ſunt non ſoluendo.

Inſteterunt DD. de Pierottis ex recepta pecunia pretium ſuarū mercium ſibi ſolui. Abnuūt vero, & ſe opponūt DD. de Bābacaris, ſed illud recepiſſe aiunt, & retinere velle pro ſatisfactione proprij crediti. Fuit huiusmodi controuerſia compromiſſa in Arbitrum Mercatorem, cui placuit illam iuxta votum meum decidere, prout fecit.

Iura allegatae retentionis in propriū creditum deducebant ſcribentes pro DD. de Bambacaris potiſſimum ex eo; quia licet merces DD. de Pierottis priùs à comuni debitore fuerint emptae, & priùsquam etiā aliàs proprias à DD. de Bambacaris comparaſſet, iam antea ſua bona omnia Hypothecae ſuppoſuiſſet pro adimplēda promiſſa ſolutione merciū DD. de Pierottis, & per cōſequens etiā priùs ad eorū fauorē cōtracta, & nata foret obligatio; Fruſtra tñ, hic de anterioritate, & hypotheca agendū fore dicebatur, quia nō datur hypotheca in pecunia creditori licet poſteriori ſoluta, quę ſtatim atq; eſt exacta, dicitur conſūpta, & ampliùs non extare, aliàs enim ſi poſſet per anteriorē creditorē à poſteriori auocari, totus mundus litibus inuolueretur, & impedirētur cū vniuerſali dam-
1 no Negociationes, & commercia ex vulgata *deciſ.* Afflict. 190. *per tot.* Paril. *conſ*, 69. *n.*2. *lib.*4. Gramatic. *quaest. pr. poſt deciſiones per totam.* Couaruu. *pract. queſt. cap.*29. *n.*2. Capyc. *dec.*78. *nu.*1.2. Fontanell *de pact. Nuptial. clauſ.*5. *Gloſ.*8. *par.*6. *nu.*33. *& ſeq.* vbi rationes adducit, & iterùm *nu.* 44. vbi deciſiones à Senatu refert emanatas, & iterùm *par.*7. *nu.*58. *& ſeq.* Muta *deciſ. Regni Sicil.* 28. *nu.*16. *& in cap. Ritus* 122. *nu.* 12. *tit.* 4. & relatis à Ponte, Gratian., Barboſ., Theſaur.

Digitized by Google

ſaur.,Scacc.,aliiſq.pluribus ſequitur Gayt.*de credito cap.4.q.12.n.1296.& ſeq.*qui omnes teſtãtur,q̃ hęc opinio magna nititur ęquitate, eamq.forenſis vſus approbauit,prò quã facit etiam text.*in l.ſi non expedierit ff. de bon.author. Iud.poſſid.* Duæ tamen per DD. de Pierottis afferebãtur huic concluſioni limitationes. Prima, q̃ prędictã cõcluſione nõ obſtãte hoc Iura remediũ tanquam ſubſidiarium cõceſſerunt anteriori creditori hypothecã habenti eò caſu, quo facta legittima excuſſione principalis debitoris, verè detegitur non eſſe ſoluendo, nullaq. reperiſtur bona comunis debitoris, quibus cum ſuo credito ſatisfiat, adeout ſi pro parte ſuũ creditũ in bonis remãſis comunis debitoris ſatisfieri poſſit, pro reliquo tantùm ſolutę pecuniæ reuocatio aduerſus ſecũdũ creditorẽ cõpetat; vndè neceſſariã eſſe huiuſmodi excuſſionẽ antequã cõtra poſteriorẽ creditor anterior actione reuocatoria agat,vt trad.Strac.*de decoctor.par.vlt.n.*29. Cephal.*cõſ.*86.*n:*8.11.& 12.Surd.*conſ.*4. *nu.*13. Menoch.*conſ.*25.*nu.* 10. Ioppen.*dec.* 62.*nu* 10. *lib.pr.* Theſaur. *q.forenſ.*16. *nu.*3. *verſ.Et pramitto. lib.*2. Merlin. *de pignor. lib.* 4. *q.*47.*ſub nu.*7. Fontanell. *de pact. Nuptial. d.clauſul.*5. *Gloſſ.*8.*par.*7.*nu.*67.68. Eugen. *conſ.*89. *per tot.* Caſtillo *cap.*61.*nu.* 78.*contr. forenſ.lib.*4. Salgad. *labyrinth. credit.cap.*10. *nu.*75. 75.*par.pr.* Notorium eſt autem, neq; controuerſum dd. mercium emptorem iam dudum effectum non ſoluendo fuiſſe.

Alterã autẽ limitationẽ deducebant, quia tũc ſolũ pecuniã exactã à ſecũdo creditore,& conſumptã auocare non poſſit anterior vigore hypothecæ anterioris, quando ſecundus bona fide exegit, & conſumpſit; ſecùs autem
3 ſi mala fide. Couaruu. *pract. quaſt. cap.* 29. *nu.*2. *verſ.Quod ſi vera, &c.* Pariſ. *conſ.* 69. *vol.*2. *nu.*9. *lib.*4. Surd.*conſ.*4.*nu.*43.44. plenè Theſaur.Iun. *QQ.forenſ. lib.*2. *q.* 16. *nu.* 11.12. Barboſ. *in* 6. *part. l.pr. nu.* 23. *ſolut. matrim.* Ludouic. *deciſ. Peruſ.*45. *nu.*20. *par. pr.* Fontanell. *de pact. nuptial. par.*2. *clauſul.* 5. *Gloſſ.*8. *par.*6. *nu.*33.45.46. & *eadẽ Gloſſ.* 8. *par.*7. *nu.*21. Pacific.*de Salnian. inſpect.* 3. *cap.*2. *nu.* 250. 251. 252.

Dicebant autem mala fide tunc cenſeri factam exactionem à ſecundo creditore pręcęteris etiam eò caſu, quò ſciuit alios adeſſe creditores anteriores, & potiores, quibus optimè nouerat illas pecunias eſſe priùs hypothecatas, & nihilominùs ſibi curauit in primis, & magis quàm anteriori ſolui, & ſic ſciens exegit, & conſumpſit,& tunc eſſe locũ
4 repetitioni,& auocationi dicebãt,de qua per text. *in l.ſi fundus* §. *In venditione ff. de pignor.*, & *in l.deferre* §.*fin. de iure Fiſci*, & optimè Fontanell.*de pact.nuptial.par.*2. *clauſul.*5. *Gloſſ.*8. *par.*7. *nu.*21. 22. 28. *qui nu.*23. ſubiungit, id etiam ampliari, quando veriſimiliter attenta comuni Patriã, & ſimultanea conuerſatione creditor poſterior exigẽs ſcire potuit adeſſe alios anteriores creditores, quia ad effectum, de quo agitur, id ſufficeret ad inducendam, & probandam malãm fidẽ. & idem Fontanell. *deciſ. Cathalon.*255.*n.*17. Ludouic. *d.deciſ. Peruſ.* 45. *n.*20. *verſ. Quam primum enim, par.pr.* Barboſ. *in dicta* 6. *par. l.pr. nu.*23. *verſ.Item quod ſi, ff.ſolut.matrim.* Surd.*conſ.*4. *nu.*45. *verſ.Praterea ſciebat.* & *nu.*47. *verſ.Stante itaq.* Theſaur. *quaſt. forẽſ. lib.*2. *queſt* 16. *nu.*13. Gayt. *de credito cap.* 4. *quaſito* 11. *nu.*1321. pleoè Nouar. *quaſt.forenſ.par.pr. q.*39. *nu.*11. Prout dicunt pari-
5 tèr DD. hæredem dici ſoluiſſe mala fide ſoluendo creditoribus poſterioribus, qñ ſcit adeſſe anteriores, quibus eſt Hypothecata pecunia ſoluta. Caroc. *dec.*109. *n* 49. Nouar. ſic arguens in propoſito *d. q.*139. *nu.*12. Fõtanell. *d.clauſul.*5. *Gloſſ.*8. *par.*7. *nu.* 24. Rota apud Ludouiſ. *dec.*447. *nu.*1.& *per tot.*, quo fit, vt ei poſtea non ſuffragetur inuentarij be-
6 neficium vti dixit Rol. *de inuentar.p.*4. *verſ. Octaua eſt vtilitas,&c.* Nouar.*vbi ſupra n.*32. Fontanell. *d.Gloſſ.*8. *par.*7. *nu.* 24.

Et quamuis replicaretur per DD. Aduocatos DD.de Bambacaris,q̃ creditor exigẽs non ex hoc ſolùm dicatur eſſe in mala fide, quia ſciat comunẽ debitorẽ alios habere creditores ſibimet exigẽti anteriores,contingere enim poteſt,q̃ licet debitor habeat alios creditores anteriores, retineat tamẽ etiã æquiualẽtes facultates pro ſufficiẽti omniũ ſatiſfactione, & idcircò neceſſario requiri, q̃ inſimul cũ d. ſcientia creditorum anteriorum concurrat etiam certa quodammodò ſcientia,debitorem non eſſe ſoluẽdo, nec omnium ſolutioni ſufficientem, & nihilominùs pecuniam exigat, & exactam conſumat, & eo caſu tantùm induci malam fidem neceſſariam, adhoc vt poſſit pecunia exacta ab anteriori creditore auocari; aliàs opinio Afflicti, & vna cum eò ſupra citatorum, quod pecunia bona fide ſoluta,& conſumpta inter mercatores auocari nequeat, ne totus mundus litibus inuoluatur, cum iactura negociationis, & commercij nunquam, aut raro locum ſortiretur, cum Mercatores, qui publicè negocientur, omni ferè tẽpore plures habeãt creditores, prout è contra quoq.plura habere ſoleãt debitorum nomina, quod plerũmq; à cre-

fructu priuatur, ſed neutro caſu poteſt ſubſi-
ſtere teſtamentum, nàm de primo Iura ſunt
aperta, de ſecũdò, licet Doctores ſint inter ſe
diſcordes tamen magis comunis opinio eſt,
vt nec eo caſu filius familias teſtari poſſit.
Amat. *deciſ. Marchia 71. ſub nu. 3.* Rouit. *cõſ.
4. nu. 13. 14. lib. 2.* Ant. Faber. *de error. pragm.
decad. 43. error. 6. nu. 4. 5. 6.* latiſſimè Capyc.
Galeott. *contr. iur. lib. 2. contr. 30. per totum,*
& præcipuè *nu. 7. 8. 9. 10.* Gallus *conſ. pr. n. 9.
10. 11.*, & extat deciſum apud Capyc. Latr.
deciſ. 34. per tot. etiam in fortioribus terminis
latè quoque Conſta Sicul. *conſ. 12. n. 8. 9. 10.
11. 12. 13. & ſeq. vbi tamen nu 30. 31.* ſecùs
34 eſſe, ait accedente conſenſu Patris fauore
piæ cauſæ, quàm limitationem contra Io. An-
dream, Petrum de Ancharano, Franciſcum
de Aretio, Fulgoſ., & Ialon. defendit Thad.
Piſo *var. reſol. lib. pr. cap. 6. nu. 13.* vbi huius
limitationis fautores enumerat Bald., Ang.,
Salycet., Alex., Dec. *in d. l. ſenium*, & Couar.
in rubr. de teſtam. par. 3. nu. 23. & Clar. &
Craſſ. quod etiam indiſtinctè firmat, ſiuè te-
ſtetur fauore piæ cauſę in bonis aduentitijs
quorũ vſus fructus Patri non acquiritur, ſiuè
in aliis, oſtendendo, quod contraria Bartoli
ſententia *in l. qui in poteſtate ff. de teſtamentis*
ferè ab omnibus improbatur, quàm opinio-
nem ſubiungit probari in ſpecie per text. in
cap. licet §. fin. extr. de ſepulturis in 6., vbi diſ-
poſitionẽ d. Textus à cõtrarijs latè defẽdit, &
meliùs in ꝓpoſito noſtro vidẽdus, idẽ Cõſta
cõſ. 87. n. 23. Filip. Fachin. *contr. Iur. lib. 5. cap.
94. per tot.* vbi contrarias rationes oẽs explo-
dere ſatagit Gomeſ. *in ll. Tauri 5. nu. pr. in
fin. verſ. Et in tantùm eſt verùm, &c.* Virgil. *de
legitt. perſonar. cap. 4. nu. 37. 38. 39.* vbi de do-
te à Patre habita, loquitur P. Molin. *diſput.
138.* Io: Bapt. Barbob. *de filijs famil. q. 12. per
tot.*, vbi articulo ad partes diſcuſſo reſoluit
non poſſe filiam ſub poteſtate de dote Aduẽ-
titia teſtari, quamuis ipſa dos in totum filiæ
acquiratur. & præcœteris videndus doctiſſi-
mus Gaſpar Manſius *in ſuo tract. de teſtam. in
tit. de Teſtamento valido. vel inualido ex par-
te Teſtatoris*, vbi *ex nu. 88. vſq. ad nu. 125.*
rationes expendit, & contraria feliciter diſ-
ſoluit, & iterùm *in princip. tit. inſtit. de teſtam.
nu. 14. 15. 16.* quià, inquit, non ſufficit ha-
bere bona eorumq. plenum dominium, & li-
beram adminiſtrationem, ad hoc vt quis te-
ſtari poſſit, ſed præterea requiritur inte-
gritas ſtatus, quã filius familias in nullo horũ
caſuũ habet, & hanc veriorẽ, & receptiorem
teſtatur, cui quoq. ſe videtur ſubſcribere Ro-
ta Rom. *vt in deciſ. 639. n. 23.* corã Buratto.

Neque tutum eſt refugium, quò ſe reſtrin-
xit Pars aduerſa; Nimirũ, ꝙ ſi pręfata diſpoſi-
tio, vti teſtamentũ, ſit inualida, validitatẽ ſal-
tẽ repertura ſit, ex eo, quià in teſtamẽto di-
xit Teſtatrix, *quod ſi ex aliqua cauſa præſenti,
vel futura valere non poſſet in vim teſtamenti,
aut Codicilli, valere intendebat in vim dona-
tionis cauſa mortis, & omni alio meliori modo,
quo ſubſtineri poſſet*, quæ expreſſio, ſeu clau-
ſula codicillaris, etiam ſi fuiſſet omiſſa, habe-
35 retur pro appoſita, ita volente ſtatuto noſtro
*cap. pr. verſ. Præterea volumus, & cap. 2. verſ.
Et ſemper in eis lib. 2.* ex quò reſultare di-
cebatur, quod hæc vltima voluntas valere
deberet in vim dictæ donationis cauſa mor-
tis; & ſi enim requiratur conſenſus Patris, vt
filius familias donare poſſit cauſa mortis bo-
na aduentitia, in quibus Patri vſusfructus cõ-
petit *l. ſam is*, & ibi communiter *Scrib. ff. de
donat. cauſa mort.* Quando tamen eidem Pa-
tri vſusfructus non competit, & deficit talis
conſideratio paterni præiudicij, verior tunc
ſit, & receptior ſententia, quod poſſit ipſe
filius familias huiuſmodi donationem cauſa
mortis facere etiam abſq. paterno conſenſu.
37 Iuxta Bart. *in Auth. vt lic. Matr. & Auia n. 7.*
Caſtrenſ. *in l. ſeruum nu. 6, 7. C. qui teſtam. fac.
poſſ.* & ibidem Fulgoſ. *nu. 1. 2. 3.* Cuman. *in
l. filius familias 7. nu. 11. in fin. ff. de donat.*
Iaſ. *in d. l. ſenium ſub nu. 9. verſ. Hinc eſt quod
hodie, C. qui teſtam. fac. poſſ.* Ruin. *d. l. 2. n. 26.
27. ff. de leg. pr.* Roman. *conſ. 512. ſub nu. pr.
verſ. Fallit ſecundo.* Gulielm. Benedict. *in cap.
Raynutius in verbo Matrem inſuper Cheram
ſub nu. 43. de teſtam.* Theſaur. *dec. 150. nu. 15.*
vbi de comuni, iuncto *nu. ſeqq.* Anton. Fab.
de error. pragm. tom. 2. decad. 43. cap. 4. nu. 12.
latè Fachin. *controu. iur. lib. 5. cap. 25. per tot.*
plenè Merend. *contr. iur. lib. 14. cap. 28. per
tot.*, & præcipuè *nu. 2.* vbi quòd hæc ſenten-
tia longè melior eſt, & digna, quàm docti Iu-
dices ſequantur, & vti talem vindicat ab om-
nibus obiectis *vol. 3.* benè Michalor. *de fra-
trib. par. 1. cap. 10. ſub nu. 10. verſ. Sed con-
trarium*, vbi quod ab opinione Bartoli non
eſt vllo modo recedendũ, ſequitur Cyriac.
contr. 577. nu. 6. tom. 4. Cuius ſententiæ ra-
tionem eam eſſe ſubiungebatur per doctiſſi-
mum Io: Baptiſtam Saminiati rei conuenti
Aduocatum, quia Patris conſenſus in dona-
tionibus bonorum aduentitiorum faciendis
per filium non requiritur ad integrandam,
aut authorizãdam perſonam filij, ſed ratione
tantùm paterni præiudicij, ne ſ. Patri infe-
ratur præiudicium reſpectu vſus fructus eidẽ
38 competentis, vt firmat Caſtrenſ. *in d. l. ſeruus
nu. 6.*

nu.6. C.qui teſtam. fac. poſſ. & DD. omnes
ſuprà adducti, & dixit plenè Cæphal.*cōſ.*488.
*nu.*24. *& ſeq. & conſ.*531.*nu.*12.*& ſeq.lib.*4.
& de magis comuni, & veriori ſententia te-
ſtatur Neguſant. *q.*116. *nu.*19.20. vbi quòd
non ſit curandũ de Clar. *in* §. *donatio q.6.
verſ.Habes ergo*, & de alijs, qui contrarium
dixerint; Et propterea cum Pater ſuperiſtis
bonis vſumfructum non habeat, neque de
eius præiudicio agatur, conſequens eſſe vi-
deatur ſuprà firmatæ cõcluſionis, quod nem-
pè nõ exigatur huiuſmodi cõſenſus, & abſq.
eo poſſit liberè donare ipſe filius familias, &
adductis doctrinis addebatur Rota Roman.
39 ſignanter *dec.*165. *nu.*2. *par.pr.& deciſ.*596,
*ſub nu.*2. *verſ.Nec valet dicere, par.*2. *recent.*
& coram Gregor. *dec.*391. *num.*2. vbi quod
conſenſus Patris requiritur in his tantùm, in
quibus habet vſumfructum.

Verùm tamen licet prædictæ concluſionis
proferatur anteſignanus Bartolus *in Auth.vt
liceat matri*, quã poſtea nonnulli eius autori-
tate forſan decepti, & in cõtrariũ ſuprà relati
ſequantur; Nihilominùs rationũ pondere, &
tùm legum, tùm DD. authoritate contrariam
Bartolo prævaluiſſe ſententiam copioſa infrà
enumeranda Iuriſperitorũ ſeries manifeſtum
reddet, & uis rationis indubitato conuincet.

Potiſſima .n. ratio, quare pleriq. ex DD.
in contrarium deducti aſſeruerint validam
donationem cauſa mortis à filio familias vel
ſine Patris conſenſu peractam de bonis, in
quibus Pater vſumfructum non habet, ea eſt,
quia crediderunt, eatenus Patris conſenſum
adhibendum eſſe, vt ſine ſuo aſſenſu ſibi præ-
iudicium inſerri nequeat, ex quo ſuppoſito
conſequentiã ſic ducere præſumpſerũt, ergò
in donatis à filio bonis, in quibus Pater non
habet nec vſumfructum, nec aliud Iuris, ſub-
ſiſtet abſq. ſuo conſenſu donatio causà mor-
tis, quià nullum fit ei præiudicium, cum tàm
ea nõ habeat donãre, quã non donante filio.

Sed facilè concidunt ſuper labili, & fal-
ſo fundamento conſtruentes. Quià verè
conſenſus in huiuſmodi donatione non ſim-
pliciter pręſtatur fauore Patris, ſed propter
40 integrandam perſonam filij aliàs adhoc in-
habilem, vt ait Imol. *in l.pr.* §. *quaſitum
verſ.Item adde,&c. ff.ad Trebell.* quem alle-
gat, & ſequitur Alex. *in l.Nemo, C.qui teſtam.
facere poſſ. ſub nu.*3. *verſ.Et volunt DD. &c.*
vbi, quòd hæc ratio habet locum in dona-
tione cauſa mortis etiam facta in Aduentitjs,
in quibus non quęritur Patri vſuſfructus, quià
quantum ad donationem causà mortis non
reperitur à Iure integra perſona filij, & benè
idem ait Rub. Alex. *conſ.*46. *nu.*3.4.5. hac ra-
tione id probans, nàm filius familias licet ha-
beat integram perſonam contrahendi, nõ ta-
men habet integram perſonam donandi cau-
ſa mortis, quià donatio cauſa mortis non
eſt ab ſimilis vltimę voluntati, & licet in ſui
ordinatione ſit cõtractus, ex quo tamen par-
ticipat de contractu. & de vltima voluntate
lex eligit mediam viam, vt poſsit fieri, ſed cũ
conſenſu Patris, & plurium autoritate pro-
41 bans, & doctè Couaruu. *in* 3. *par. Rubr. de
teſtam. n.*6.7. inquit, ſalſum omninò eſſe, quod
ait Iaſ. *in l.ſenium C. qui teſtam. fac.poſſ.* con-
ſenſum nempè Patris in donatione cauſa
mortis exigi à lege propter Patris præiudi-
cium, non ad ſolemnitatem actus, ſiquidem
cõſenſus Patris requiritur in donatione cau-
ſa mortis ad autoritatem, & ſolemnitatem
actus, vti ſubiungit Doctores fateri comuni-
ter Soc. Sen. *conſ.*112. *nu* 4. *vol.pr.* latè Clar.
in §. *donatio quaſt.*6. *nu.*5. vbi nonnullorum
contraria relata reſoluit, quòd hæc tanquã
verior, & magis comunis tenenda eſt, benè
plures adducens Taddeus Piſo *lib* 4. *var. re-
ſol. cap.*4. *ſub n.*5. *verſ.Quartò facit,&c.* Har-
prect. *in* §. *pr. inſtit. tit.de donat. n.* 29. latè
pluribus adductis Rol. *conſ.*89. *nu.*11.12. *lib.*
4. Marta *de ſucceſſ. legali p.* 4. *quæſt.* 26. *n.*3,
& latiùs *n.*9. vbi quod requiritur pro autho-
ritate actus, P.Molin. *de contract. par.* 2. *di-
ſput.*288. *nu.*25., vbi quòd comunior, & ve-
rior hęc eſt ſententia, id quod vel ex eo con-
firmari ait, quod quando vſusfructus, & ad-
miniſtratio eorum bonorum ad filium ſpe-
ctat, non minùs neceſſarius eſt Patris con-
ſenſus, cum tamen tũc de tali præiudicio Pa-
tris non agatur, Iacob. Galius *conſ.*1. *nu.*13.
14. & alij plures adducti à Paſcal. *de Patria
poteſt. par.pr. cap.*6. *nu.*111.112. & ipſemet
Fachin. *contr. lib.*5. *cap.*25. licet contrariam
probabilem eſſe nitatur oſtendere; fatetur ta-
men hanc noſtrã comuniter eſse receptam.
Et ex hoc inſerunt DD. nullo modo valere
donationẽ factã à filio eidem Patri cum eius
conſenſu, vbi non modo nõn agitur de eiuſ-
dem præiudicio, ſed potiùs de vtilitate, &
comodo, ea profecto ratione, quia non eſt
conueniens, quod integret eam perſonam
cum ſuo conſenſu ad propriam vtilitatem,
ſicuti nec integratur perſona minoris cõtra-
hentis cum ſuo Curatore ex eiuſdem Cura-
toris authoritate, & conſenſu; quàm rationẽ
42 primus reddidit Imol. *in l.*1. §. *quaſitum ſub
verſ.Tu adde ff. ad Trebell.* & ibi Socc. *verſ.
Poſtremo*, & Authorem concluſionis faciunt
DD. Gloſſ. *in l.pr.* §. *in verbo rem acquirit,*

ff: de

ff. de author. & conſenſu tutor. Couarru. *d. par.*
3. Rubr. de Teſtam. nu. 7. quia, ut inquit, au-
thoritas propria cuiquã patrocinari nequit
43 in cauſa propria per text. *in l. pr. ff. de author.*
tutor. & ibi teſtatur, Bartolum in hac ſpecie
donationis cauſa mortis à filio Patri factæ,
eãdem tenuiſſe opinionem, & latiùs cũ plu-
ribus adductis autoritatibus proſequitur Soc.
Sen. *d. conſ.* 112. *lib. pr. nu.* 4., vbi reijcit funda-
menta contraria, & hanc vti Bartoli, & ęquio-
rem eſſe amplectendã, & citatis etiam Baldo,
Decio, & Pariſ. comunem teſtatur Rol. *d. cõſ.*
89. *nu.* 11. *lib.* 4. Clar. §. *donatio q.* 6. *ſub nu.* 7.
verſ. Contrariam autẽ, &c. vbi per hęc verba
cõcludit, *Videtur ergò potiùs præſtatio autori-*
tatis, quã ſimplex cõſenſus, quã quidẽ autorita-
tẽ nemo poteſt in ſuo cõmodum impartiri. Rub.
Alex *conſ.* 127. *per tot* Graſſ. §. *donatio cauſa*
mortis, quaſt. 3. *ſub nu. pr. verſ. Ratio eſt quia,*
&c. & ex eadem ratione hoc idẽ firmat Mo-
lin. *d. diſput.* 288. *nu.* 26. Quare, ait, vt valida
ſit talis donatio, neceſſe eſſe, vt Iudicis inter-
ueniat autoritas; latè Theſaur. *quaſt. forenſ.*
37. *lib.* 2. *nu.* 2. *& ſeq.* Marta *de ſucceſſ. par.* 4.
d. quaſt. 26. *art. pr. n.* 8. 9. ſecùs, vt inquit, ſi
requireretur pro ſola volũtate, quià tunc ad
ſui commodum poſſet conſentire, & doctè
quidem Caldas Pereira *in l. ſi Curatorem de*
integr. reſtit. in verbo Contractum feciſti, ſub
num. 45. *verſ. Ex quibus ſic comprobatis, &c.*
vbi paritèr ipſe quoq; concludit, vt valeat,
oportet interuenire autoritatem Iudicis, qui
ſuppleat conſenſum paternum, cũ alijs apud
Paſcal. *de Patria poteſt. d. cap.* 6. *par. pr. n.* 113.
Et proinde dicunt etiam huiuſmodi conſenſũ
eſſe debere ſpecialẽ, & expreſſũ, nec genera-
lem, aut tacitum, ex præſentia, ſcientia, vel
alijs coniecturis elicitum ſufficere pro vali-
ditate donationis, quià dùm conſenſus ali-
cuius tãquam neceſſaria ſolemnitas exigitur,
44 is eſſe debeat ſpecialis, & expreſſus Couaru.
d. 3. *par. Rubr. de teſtam. nu.* 10. Clar. *d.* §. *do-*
natio quaſt. 6. *num.* 6. vbi quod in hoc nullus
contradicit, & quod ex hoc confirmatur cõ-
cluſio ſuprà poſita, quod ſcilicet talis con-
ſenſus requiratur ad ſolemnitatem actus, non
autem reſpectu præiudicij paterni, quia vbi-
cumq; agitur de præiudicio alicuius, tũc ſola
præſentia, aut ſcientia, & taciturnitas indu-
cit conſenſum ſufficientem ad conualidandũ
Actum; & ibi Harprect. refert Alciatum, Mi-
chaellem Graſſ. & alios conſentientes. & do-
ctè Caldas *in d. l. curatorem in verbo Con-*
tractum feciſti ſub nu. 45. *verſ. Vltimo obſer-*
uandum eſt, &c. vbi ratiociuando ait, quam-
uis enim Pater permittat filio donare, non
tamen donare poterit causà mortis, quià li-
cèt appellatione donationis compræhenda-
tur etiam donatio causà mortis, tamen præ-
ſtando prædictam licentiam, videtur voluiſſe
excludere obſtaculum, quòd inſurgebat ex
defectu propriæ voluntatis, non verò illud,
quod proueniebat ex prohibitione legis.
Rol. *d. conſ.* 89. *nu.* 12. *lib.* 4. Pater Molin. *d.*
diſput. 288. *ſub nu.* 26. *verſ. Ex eo.* & latiſſi-
mè videndus à Ponte *conſ.* 160. *nu* 10. *& ſeq.*
lib 2. & benè in propoſito Conſta *conſ.* 87. *nu.*
21. 22. vbi quatuor refert neceſſaria adhoc,
vt valida ſit donatio cauſa mortis facta à fi-
lio familias. benè Taddęus Piſo *Var. reſolut.*
lib. 4. *cap.* 4. *nu.* 4.

Et ab hoc pendet principalis intentionis
noſtrę concluſio, quia ſi conſenſus Patris exi-
gitur, ne Patri fiat præiudicium, donatio bo-
norũ, in quibus nec vſumfructum, nec aliud
ius Pater habet, ſed pleno iure ſpectant ad
filium, abſque eius conſenſu valida erit, &
firma, quià ex ea nullum eidem patri præiu-
dicium redundat, ſi verò ad ſolemnizandum
actum donationis, & eius perfectionem re-
quiritur; aut conſiſtat donatio in bonis, in
quibus habeat, vel in ijs, in quibus non ha-
beat vſufructum, aut ex ea ſibi nullũ, vel ali-
quod reſultet prǫiudiciũ, sẽper erit neceſſa-
rius eius cõſenſus, vt animaduertũt cũ Rol. *d.*
conſ. 89. *nu.* 11. *lib.* 4. cęteri ſupra relati DD.

Et propterea ex hoc ſuppoſito indubitato
principio alijſq; pluribus efficaciſſimis ratio-
nibus concludunt comuniter DD., quod ſine
expreſſo patris conſenſu nõ liceat filio in po-
teſtate eiuſdem Patris conſtituto cauſa mor-
tis donare non modo bona aduentitia, in qui-
bus Patri quæritur vſusfructus, ſed nec mi-
nùs ea, quæ pleno iure ad ipſum filium ſpe-
ctant, nec pater in eis vſumfructum, nec aliud
iuris habet; vt mordicus hãc opinionẽ defen-
45 dit Alex. *in l. fin. C. qui teſtam. facere non poſſ.*
n. 3. vbi reprobat Rom. contrariũ aſſerentẽ
in *Auth. ſimiliter C. ad l. falcid.* & prǫcipuè
redarguit, quia allegauerit pro ſua opinione
Imol. & Cyn., qui verè nil tale dixerint, imò
Imol. *in l. pr.* §. *quaſitum, in fine verſ. Item ad-*
de. ff. ad Trebell priùs idem, quod Alex., ſen-
ſiſſe legitur, clarè Couarruu. *d.* 3. *par. Rubr.*
de teſtam. nu. 8. vbi ait Crott., Iaſ., Paul., &
Romanum contrariæ opinionis fuiſſe, quaſi
Patris cõſenſus exigatur in donatione causà
mortis ob ipſius patris prǫiudicium, non ad
ſolemnitatem actus, quod eſt improbatũ, vn-
dè verior eſt Alex. opinio; Socc. Sen. *d. conſ.*
112. *ex nu. pr. vſq. ad nu.* 9. quod hæc opinio
indubitanter eſt de mente Doctorum comu-

niter

niter, ſi rectè eorum rationes conſiderentur, vbi probat etiã Bart. & Bald. huius fuiſſe ſenſus, & pluribus in longum rationibus cõfirmat. Clar. §. *donatio quæſt.6. nu.3.* vbi quod eſt expeditum apud omnes, quod non poteſt donare cauſa mortis neq. etiam bona Aduentitia, & quæ ad ipſum ſpectant pleno iure, & quod licet Bart. *in Auth. vt liceat Matri,&c.* tenere videatur, quod imo poſſit filius familias huiusmodi bona donare causà mortis etiam ſinè Patris conſenſu; Non tamẽ propter hoc eſt à prima opinione recedendum, quę proculdubio eſt magis comunis, & eſt benè verũ DD. multũ laborare in requirenda ratione, cur potiùs ſit filiofamilias permiſſum huiusmodi bona donare inter viuos, quàm causà mortis, ſed hæ diſputationes in practica parum, vel nihil proſunt. Rub., Alex. videndus *conſ.46. per tot.* & præcipuè *num.2.* vbi quòd hæc comunis, & vera, & quod probatur lege, ratione, & autoritate vti per totũ Conſilium oſtendit. & in *conſ.127. per tot.* vbi agit de filia familias, quæ dotẽ pleno iure habebat, nec in ea Patri quærebatur vſusfructus. Craſſ. *de ſucceſſ.* §. *donatio cauſa mortis, quæſt.3. verſ. Sed contrariam opinionem, &c.* vbi concludit, quod hæc re vera magis comunis eſt, & tenẽda, quicquid dixerit Crott. & ad partes articulo diſcuſſo Tadd. Piſo *Var. reſolut. lib.4. cap.4. ex nu.5.* vbi textus, & rationes contrarias diligenter expenſas feliciter poſtea confundit. Harprect, *in* §. *mortis cauſa donatio, Inſtit. tit. de donat. nu.27. verſ. Contrariam tamen ſententiam tanquã veritati propriorẽ, & receptiorem, &c. vbi vſq. ad nu.* 34. adducit rationum, & textuum auctoritates hoc idem confirmantes, & contrarijs reſpõdet, Caldas Pereira *ad l. ſi Curatorem C. de integr. reſtit. &c. in verbo Contractum feciſti, ſub nu.45.* ibi. *Quinimò & ſi filius habeat proprietatem, & vſumfructũ. &c.* & ibi. *Quod verùm non eſt*, quià imò opinio Alex. magis communiter recipitur. & iterùm in verbo *Laſis ſub nu.152. in verſ. Adeò quod nec etiam causà mortis*, & in verſ. *Sed in hoc contrarium &c.* refert Bartolum, & alios cùm eò aliter ſentiẽtes, At in verſ. ſequenti, illis nõ obſtantibus monet, quod prior eſt comunior, & receptior ſententia, à quà in iudicando, & conſulendo minimè recedendum. Aſcan. Clemens *de Patria Poteſt. effectu x. ex nu.7.* vbi vtràq. opinione nempè Bartoli, & Alex. relata, tamen concludit, quod opinio Alex. ſit magis comunis, & ea ſit tenenda, & conſulendo, & iudicando Rol. *d. conſ.89. nu.11.12. lib.4.* Franch. *dec.4. ſub nu.17. verſ. Imò & ſic contraria opinio eſſet verior.* Iacob. Gall. *d. conſ. pr. nu.* 12.13. Pater Molin. *d. diſput.288. n.25.* Gratian. *d. cap.382. nu.8.9.* Mozz. *de donat. tit.2. de perſonis inter quas, nu.10.11.* Theſaur. *quæſt. forenſ.37. nu. pr. lib.2.* Peregrin. *conſ.139. ſub nu.7.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.4. q. 26. art. pr. nu.12.13.* Virgil. *de legitimat. perſonar. cap.4. nu.39.* Paſcal. *de Patria poteſt. par. pr. cap.6. nu.114.* Rouit. *conſ.4. par.2. nu. 17. 18.* vbi loquitur de filia nupta, & in teſtamento cum clauſula codicillari, vt valeat in vim donationis cauſa mortis diſponente de dote ſinè conſenſu ſui Patris. Merlin. Pignatell. *cap.99. nu.17.18. lib.2.* plenè Capyc. Galeot. *controu. forenſ.30. lib.2. nu.27.28.29. & plurib. ſeq.* Capyc. Latro *dec.134. nu.12. 13. & ſeq. lib.2.* optimè Conciol. *alleg.20. ex nu.* 23. *vſq. ad nu.28.* ubi de comuni Gaſp. Manſius *in d. tract. de teſtam. tit. de teſtam. valido, vel inualido ex parte teſtatoris nu. 128. 129. & ſequent,*

Et certè quidem cum ſit clarùm, neq; controuerſum filium familias non poſſe etiam cum Patris cõſenſu teſtari de bonis aduentitijs, quę ipſi pleno Iure ſpectãt, nec in eis Patri vſusfructus competit, vt ſuprà ſatis indubitatum hoc eſſe doctum fuit, ſi poſſet adiecta in teſtamento dicta clauſula codicillari ſub titulo donationis causà mortis poſt mortem ſuam de eis abſq. Patris conſenſu diſponere, eluſoria vtiq; redderetur, & ſine effectu dicta prohibitio teſtãdi, eũ per indirectum, & ſub nomine dictæ donationis teſtaretur, & ſic leges eſſent impoſitæ verbis nõ autem rebus,
46 vt benè animaduertit Alex. *d. l. fin. ſub nu.3. verſ. Alias enim.* & cum eo Socc. Sen. *d. conſ. 112. ſub nu.2. lib. pr.* Caldas *d. verbo laſis, ſub nu.152. verſ. Adeò quod ibi, facit tamen efficax, & vrgens ratio, &c.*

Prout fateri neceſſe eſt doctrinã Bartoli in d. Auth. *Vt liceat Matri*, (cuius authoritas fuit cõtrariorum ſententiæ prima, & ſola cauſa,) nihil vrgere. Non modo quia tàm Socc. Sen.
47 *d. conſ.112. nu.2.*, quàm Clar. *in d.* §. *donatio, quæſt.6. ſub nu.3.* crediderunt, non eſſe verè lecturam Bartoli, ſed alteriùs ſub eius nomine ibi inſertam; Sed potiſſimum quià fundamentum tàm ipſius Bartoli ibi, quàm Iaſ. in *d. l. fin.*; & Cuman. & Roman. *in d. Auth. & ſimiliter*, & cœterorum omnium, quotquot in contrarium allegantur, vnicum iactum fuit in
48 diſpoſitione *d. Nouellæ 117. in Auth. vt liceat Matri, & Auiæ, &c.* vbi poſtquã Iuſtinianus indulſerat Matri, & Auiæ, alijſq. parentibus, relictà filiis ea portione, quę lege debetur, quod reliquum eſt ſuæ ſubſtantiæ alteri filio, nepoti,

Nepoti, aut cœteris deſcendentibus donare,
aut etiam per vltimam relinquere volunta-
tem, ſub hac etiam conditione, ſi voluerint,
vt Pater, aut qui omninò eos habent in po-
teſtate in his rebus, neq; vſumfructum, neq;
quodlibet penitus ius habeant, Ita poſtea ip-
ſam diſpoſitionem proſequitur. *Res autem
ita relictas, ſiuè donatas poſitis ſub poteſtate
perſonis ſiquidem perfectæ ſint ætatis, licet ſub
poteſtate ſint, licentiã habeant, quo volunt modo
diſponere*, ex quibus verbis *quò valunt modo
diſponere*, & generali diſponẽdi licentia ſum-
pſit Argumentũ Bartolus ibi, & cũ eò cœteri
omnes, ꝙ filijs cenſeatur conceſsum ſine Pa-
tris conſenſu donare causà mortis ea bona, in
quibus Patri non quæritur vſufructus, præ-
ſertim quia, vt aduertit idem Bartol., cum
Gloſſ. ibi excipiat ſolùm teſtamentum, ergò
vt inquit, ducendo conſequentiam, Bartol.
alio modo præter teſtamentum diſponere
poteſt, quomodo vult.

Reſpondent autem comuniter ſupracitati
DD ſanctionem dictæ Cõſtitutionis, & vim
in ea poſitã ob verbum *diſponere* trahendam
eſſe tantũmodo ad donationẽ inter viuos, nõ
autem ad diſpoſitionem cauſa mortis, ex ra-
49 tionibus ab eis allegatis, & præcipuè ab A-
lex. *d. l. fin. ſub nu. 3. verſ. Et licet Roman. C.
qui Teſtam. facere poſſ.* & Rub. Alex. *d. cons.
46. nu. 3.* Caldas Pereyra *d. l. ſi Curatorem de
reſtit. in integr. in verbo læſit. ſub nu. 152. ſub
verſ. Sed prius*, & latè Anton. Faber. *de error.
pragmaticor. decad. 43. Errore 6. ſub n. 4. verſ.
Rectius ergo*, & benè Harpreᴄt. *in princ. tit.
Inſtitutionum quibus non eſt permiſſum facere
Teſtam. ſub nu. 33. verſ. Secundo ibi.* & bene
Tadd. Pilo *d. par. 4. ſub nu. 5. verſ. Ad primũ
reſpondetur* huiuſmodi interpretationem ex-
ponit, & comprobat noua, & à cæteris di-
uerſa ratione; nempè quia, cum poteſtas tri-
buatur in text. filijs familias, qui ſint *perfe-
ctæ ætatis*, (quæ perficitur in annis 25. iuxtà
text. *in l. fin. C. de his qui ven. ætat. impe-
tran.*) conſequẽter etiã reſpectus videtur ha-
bitus ad diſpoſitionẽ inter viuos, cũ in vltima
voluntate ſufficiat ætas annorum 14. *l. qui
ætate, ff. de teſtam.* & ſic limitetur ſignificatio
verbi *diſponere*, quod aliàs regulariter etiam
vltimæ voluntati conuenire poteſt.

Sed qualis qualis ſit prædicti verbi *diſpo-
nere* naturalis ſignificatio, eius diſcuſſio Iudi-
cio meo eſt penitùs inanis ad arguendã mẽ-
tẽ Imperatoris in Auth. præfata repoſitã. Nàm
patens eſt, vitio traductoris nõ benè callẽtis
Græcam linguam, cum quà originaliter con-
cepta fuit cõmemorata Sanctio, ſic expoſitũ
fuiſſe verbũ Græcũ ibi adiectũ, & malè verſũ
in latinum *diſponere*, quod conuertendum
erat in verbum *Adminiſtrare*, non autem *diſ-
ponere*. vt benè animaduertit Franciſc. Dua-
50 ren. *in tit. qui teſtam. facere poſſ. in rubr. de
his qui, verſ. Quæſtio igitur eſt*, in fine, & O-
ſuald. Hilliger. *in ſuo Donello enucleato lib. 6.
cap. 5. in Not. ſub lit. I.*, monet, quod tàm
Duar. ſuprà citat. quàm Cuiac. & Vult, alij-
que teſtantur, in Græco Authentico habe-
ri verbum, quod *Adminiſtrare* ſignificat, &
diſpoſitionem inter viuos, & ex autoritate
Vigl. idem teſtatur Miſſinger. *in princ. tit. In-
ſtitut. quib. Non eſt permiſſum facere teſtam.
in verbo Exceptis ijs*, in verſ. *Neq. enim vſus
eſt Imperator verbo, &c.* Harpreᴄt. *in princip.
tit. Quibus non eſt permiſſum facere teſtam.
ſub nu. 32. verſ. Secundo non refragatur, &c.*
Nàm (vt inquit reſpondendo textui in cõtrar.
allegato) Imperator ibi non loquitur de diſ-
poſitione teſtamentaria, ſiuè vltimæ volun-
tatis, verùm de diſpoſitione adminiſtratoria,
ſeù domeſtica inter viuos, vt Græcus textus
arguit, &c, quod idem repetit in Addit. ad
Clar. *in §. teſtam. q. 18. n. 15.* & poſt allegatos
in teſtes Vveſembec. & alios, ijs ſe ſubſcribit
Gaſpar. Manſ. *d. tit. de teſtam. inualido n. 107.*
Sed error d. imperitæ, & mẽdoſæ traductionis
modo detectus nobis clariùs apparuit, poſt-
quàm prodijt in lucem Baſilicon Regium.
Cum enim Iuſtinianus immenſa propèmo-
dum legum volumina in pauciſſimos confer-
re libros conſtituiſſet, & hoc opere viris cla-
riſſimus demandato, illud ſanè perſecerunt,
quod & Romanæ linguæ Maieſtate decorare
placuit; Verũ quia ſolæ Pãdectæ præter Co-
dicẽ duobus tantũ cõprehendebãtur volumi-
nibus, cũ poſtea (vti monet Broeus in ſua Iu-
51 ris Chronologica Hiſtoria) ab Irnerio, Pileo,
& Dyno alijsque primis Interpretibus fue-
rint plurimis gloſſis, & ſcholijs auctæ non
potuerunt adeò anguſtis includi terminis, &
ſic ex duobus tria reddita sũt volumina. No-
uellas autem præfatas, quæ vulgo Authen-
ticarum nomine ſolent appellari, tempore
quoq; Iuſtitiani compoſitas licet eò non am-
pliùs ſuperſtite promulgatas, Græco ſermo-
ne conceptas fuiſſe teſtantur Alciat. *lib. 2.
Parergon. Iur. cap 46.* & Cuiacc. in expoſi-
tione earumdem Nouellar. Conſtitutionum,
& Anton. Cont. *in præfat. ad ipſas Nouellas*,
& à Iuliano Patritio, & ex Conſulè vti credi-
dit Alciat., ſed Iuris profeſſore, ſi Broeo cre-
dere magis lubeat, Latinè translatas paritèr
ijdem Alciat., & Cuiacc. & poſt eos Broe. *in
d. Hiſtoria Iur. in §. Nouellas* teſtantur.

Et

Digitized by Google

Et ſic Iuſtinianus opus hoc ſuum renouatarum Legum, quod ex latinis authoribus hauſtum erat, latinè quoque in Græciæ, Aſiæq; ſcholis nō autem vernacula lingua exponi præcepit; Adeò ut eò Dominãte tota penè Græcia latinè loqueretur; prout etiã poſt Iuſtiniani tẽpora per aliquod ſpatiũ ſeruatũ eſt; Tercentis autem circiter poſt Iuſtinianũ, trãſactis Annis, & Imperante Baſilio Macedone Anno noſtræ ſalutis reparationis 867. ſeneſcente iam latina lingua, vel vt alii aiunt, Iuſtinianeę Gloriæ ęmulus Baſilius Imperator, vel Nominis cōparãdi cauſa Iuſtiniani opus ſupprimere conatus eſt; Et ideo Epitomen totius Iuris Codicis, & Digeſtorũ à Iuſtiniano enucleatam Græca lingua componi curauit pluribus detractis, quæ inutilia eſſe putauit; Quod Baſilij opus Leo filius, & in Imperio ſucceſſor poſtea ꝓmulgauit, & à primo Authore Baſilio Baſilicon eſt appellatũ. Et ita Iuriſprudentia Cōſtantinopoli, totoq; Oriẽtali Imperio poſthabitis Iuſtinianeis Editionibus cōmuniter admittebatur, & à prima Leonis Dominatione Gręca lingua vſurpari, & doceri cœpit, & proſequutũ eſt, quãdiù ſtetit Orientis Imperium; Poſt autẽ Illud deuictum, & debellatum anno 1445. à Mahomete Ottomanno, legibus tunc abiectis, & Barbaris moribꝰ introductis in tenebris quoque latuit hoc nouum in Græca lingua redditum legum cōpendium vſq. ad ętatem, quà vixit nunquàm fama moriturus eruditiſſimus Cuiacc., qui amicorum ope, & munere à puluere, tineis, & blattis, quibus opprimebantur, vindicatas nonnullas ex dictis legibus iterùm luci, & litterariæ Reipublicæ donauit, & aliquos earum etiam libros latinè reddidit; Et ad manus habuiſſe frequenter in ſuis obſeruationibus profitetur. Integrum verò opus præteritis annis abſoluit, & compleuit nunquã ſatis laudatus, & celebris doctrina, & eruditione Vir Carolus Annibal Fabrottus, qui libros omnes ſexaginta, in quot à Baſilio, vel à Leone ſucceſſore diuiſã fuerat tota Iuriſprudentia, tàm Græcã in ſuo antiquo exemplari, quàm latinã verſione è regione in eadẽ pagina appoſita inſimul edidit anno 1646., vt tàm Græcæ linguæ periti, quàm rudes, & latinum ſermonẽ tantùmmodo callentes adeò vtili fruerentur beneficio, & quilibet benè, vel malè factę verſionis ictu oculi ſibi ipſi teſtimonium reddere poſſet.

In quinto autem volumine dictarum legũ fol. mihi 492. adeſt Authentica, ſeu Nouella noſtra 117. in antiqua ſua Gręcę linguæ puritate concepta, & è regione, vti dicebam, eiuſdem in linguam latinam verſio, quæ ita ſe habet, *Eas verò res, quæ ita in Iure alieno perſonis poſitis relinquũtur, donanturue, ſiquidem perfectæ ętatis ſint, licet filij familiarum licentiam habeant, quo voluerint modo, adminiſtrandi.*

Egò verò tota lege perſpectã, & potiſſimum, quæ immediatè ſequuntur, diſpoſitionis verbis attenta mente reuolutis, arbitratus ſum huiuſmodi expoſitionem veriùs, tutiuſq. ex ipſamet Imperatoris loquutione depromi. Sanciuit enim in primis Imperator, vti mox retuli, quid agendum foret circa res ſub cōmemorata conditione ꝓhibiti parentibus vſusfructus relictas filijs ſub aliena poteſtate cōſtitutis, qui tamẽ perfectę ſint ętatis, ſic inquiens, *Res autem ita relictas ſiuè donatas poſitis ſub poteſtate perſonis, ſiquidem perfectę ſint ætatis, licentiam habeant, quo volunt modo diſponere*; volens autem poſtea Sanctionem quoque ordinationemque proferre ſuam circa res relictas ijs, qui pariter ſub aliena ſũt poteſtate, ſed tamen nō adhùc perfectæ ætatis ſunt, immediatè ſubiungit. *Si verò ætate minores ſint, per quem perſpexerit teſtator, aut donator hæc gubernentur, donec illi, quibus donata ſunt, aut relicta, ad perfectam*
52 *ætatem veniant, licentiam habente teſtatore, vel donatore, & matri, & auiæ horũ, quibus res collatę ſunt, & ipſarum rerum, ſi voluerint, gubernationem committere, ita tamen ſi & ipſæ huiuſmodi gubernationem ſuſcipere voluerint*; Cum autem diſpoſitionem ſequentem à prima per dictionem illam *ſi verò* diſiunxerit, (cuius dictionis *ſi vero* naturã eam eſſe ſupra *nu.* 10. docuimus, vt retento eodẽ Themate, & natura, qualitateq. diſpoſitionis in caſu ſolũ cōtrariò diſponat,) cōſequenter apertè nimis ꝑcipitur aſſertus impreſſorũ, ſeu traductorũ error; Cum .n. in filijs non ꝑfectæ ætatis agat de gubernatione bonorũ ſibi relictorũ (quod verbum nil aliud niſi *adminiſtrationem* eorũdem bonorum ſignificet, iuxta comunẽ Grãmaticorum interpretationem, de qua abundè teſtimoniũ reddit Marius Nizzolius in verbo *Gubernatio*, & latiùs idem textus explicat infra in finalibus verbis; ex dicto modo loquendi ſequitur pernecceſſe in anteriori quoque diſpoſitione circa res filijs ætatis perfectę relictis adminiſtrationem earumdem rerum, non autem diſpoſitionem ijſdem filijs iam ętate maioribus conceſſiſſe; vndè meritò Baſilicon Regium tàm in prima, quàm in ſecunda diſpoſitionis parte verbũ illud Gręcum pro adminiſtratione ſemper expoſuit: prout ibi Scholia ſic repetũt *in litt C.*; Et doctiſſimus Cuiacc. in expoſitione eiuſdem Nouellæ 117. nec diſputatione ſuper huiuſmodi

verbi expoſitione admiſſa, ità illius textus totã ſummando diſpoſitionem, tanquam in re non dubitabili, agens inquit. *Adminiſtratio eorum bonorum, quæ filio familias pleno Iure adquiruntur, competit filio familias maiori xxv. annis, vel curatori à teſtatore, vel donatore dato in eis bonis, vel à Iudice, Non tamẽ poterit filiusfamilias de eis bonis Teſtamentum facere.*

Sed nõ modicũ gauiſus ſum, dùm, poſthæc à me ſcripta, & peracta iamdiu præsẽti cauſa in mihi trãſmiſſis doctiſſimi Taddæi Piſonis Reſolutionibus reperi apud eum confirmatã adeo naturalẽ huiuſmodi textus explicationem; Siquidem *in cap. 4. lib. 4. ſub nu. 5. verſ. Neq. obſtat verbũ illud velint*, poſt exploſas omnes contrariæ ſententiæ rationes, vt obicem pariter illius textus euerteret, allata priùs opinione ſentientium, q̃ illud verbum *diſponere* ad actus, & alienationes inter viuos tantummodo referendum ſit, vti minùs tutam diudicans huiuſmodi expoſitionem, & nimis aberrantem à germano, & naturali ſenſu legis; Verius eſſe ſubiungit intelligendum eſſe quoad adminiſtrationem, & gubernationem, quoniam textus ille voluit corrigere, vt inquit, Iura antiqua, quę in dictis bonis deferebant adminiſtrationem legittimam Patri, in cuius poteſtate erant filij *l. pr. C. de bon. matern.*, diſponendo, quod huiuſmodi Adminiſtratio non deferatur Patri, quando eidẽ nõ quæritur vſusfructus. Cuius interpetrationis veritatẽ probat teſtimonio eiuſdẽ textus in ſequẽtibus verbis expreſſo. *Si vero filius ſit minor, per quẽ perſpexerit donator, hæc gubernentur, ſin minùs detur curator à Iudice, qui debeat talem ſubſtantiam gubernare, & cuſtodire.* Vndè efficaciter quidem infert, quod ſicuti in hoc caſu textus clarè loquitur de adminiſtratione, ita quoq. in præcedenti caſu, vbi filio datur facultas diſponendi quo velit modo, intelligi debeat de libera diſpoſitione in gubernando, & adminiſtrando non autem in alienando; Quòd fortiùs ſtringit attenta per me facta ſuprà animaduerſione in dicta clauſula *ſi vero*, cum qua incępta fuit ſequens oratio.

Et ità facilè deſtructo fundamento ſuperintellectu dicti verbi *diſponere* in textu prædicto ſuppoſiti, cui tota nititur ratio Bartoli, & aliorum omnium eidem Bartolo tanquam contrariæ opinionis Authori adhęrentium, neceſſe eſt quoq., quod totum inſuper ædificatum collabatur.

Si tandẽ meũ liceret aperire Iudiciũ in hoc articulo, huiuſmodi placeret vtiq. diſtinctio. Aut enim donatio cauſa mortis heret à filiafamilias teſtando, & vna cũ ipſo teſtamẽto, &
53 eo caſu, ſicuti teſtari nequit, ità pariter arbitrarer alia in eodẽ teſtamẽto contẽta inualida prorſus eſſe, quia tunc donatio ſapit ex toto naturã vltimæ voluntatis, &, vt aliàs ſupra ex mente Doctorũ aſſerui, hoc cõceſſo eluſoria redderetur facta prohibitio filijs familias teſtamẽtũ cõdendi, quià lege non obſtante ſic cõderent, & ſub mendicato nomine donationis cauſa mortis validitatis autoritatem eorum teſtamentis affectarent, in legum ſpretum, & eluſionem, quod ferendum non eſt; Quam rationem poſtea reperi ex cogitaſſe, & adduxiſſe quoque Taddæum Piſonem *in d. lib. 4. var. reſolut. cap. 4. ſub nu. 5. verſ. Tertio facit, &c.* Cùm verò facta eſt donatio cauſa mortis abſque teſtamento, & per merum, & ſolùm contractũ, tunc, quià magis accedit naturæ contractui, quàm vltimæ voluntati, faciliùs certè poſſet intellectus inclinare ad eius validitatẽ firmandã, cum in ijs, in quib⁹ Patri non quæritur vſusfructus, non vetetur filius per contractum donare etiam Patre non cõſentiente. Quàm diſtictionem mihi comprobaſſe videtur Abb. *conſ. 40. ſub num. 3. lib. 2.*, & confirmaſſe quoque Ancharan. *conſ. 384. per totum*, à contrario, dùm probare intẽdit contrahere prohibitum donare quoque cauſa mortis prohibitum cenſeri, quià in ſuo caſu facta erat donatio cauſa mortis in contractu, non in teſtamento, & ideo ſub *n. 3* ſic arguendo inquit, *Et maximè eſt hoc verùm in caſu noſtro, in quo per viam contractus facta eſt donatio ab eo, qui non poteſt aliquam vltimam voluntatem ordinare.* & meliùs in propoſito ſub *num. 5. Si immiſcetur prohibitum cum permiſſo vitiatur totum.* Vndè infert in ſuo caſu, quod ſicuti filia maritata prohibita
54 erat contrahere, ita quoque prohibitum illi eſſe debeat facere donationem cauſa mortis in contractu, & nos deducemus, quod ſicuti D. Domitillæ interdicebatur teſtamentum condere, ità pariter ei non poterat permitti in teſtamento inualido inſerere donationem cauſa mortis, aliàs fortè de per ſe in puro contractu validam, ex dicta ratione, quia permiſſum cum prohibito immixtum totum vitiatur. Et ita parıter Eruditiſſimus Gaſpar Manſ. *d. tract. de teſtamento inualido ex parte Teſtatoris nu. 135.* ex Borcholtò diſtinguendum eſſe ait; Ità vt donatio mortis cauſa, quæ fit in teſtamento, ne permittente quidem Patre à filio fieri poſſit, duabus præcipuè rationibus; Prima, quia tunc comparatur legatis; Altera, quia nihil in teſtamento valet, quoties ipſum teſtamentum non valet: Donatio verò, quæ fit ab inteſtato,

ſtato, & ſine teſtamento, fieri poſſit, &c.

Niſi fortè magis placeret opinio, quam
55 ex Couaruu. *in d.par.3. Rubr. de Teſtam.ſub nu.3. vers. His verò longè lateq. exornat,* & probat Ant.Faber. *de error. Pragmaticor. decad.43., errore 6. ex nu.9, verſ.vſq. in finem,* quod donatio facta à filio familias bonorum, in quibus Patri non quæritur vſusfructus, etiam Patre conſentiente non valeat, &c.

Ex quibus, &c. Saluo tamen ſemper, &c.

Iam imminebat Rota ſententia, & ex prædictis plenè coram ea diſcuſſis, & veritate à Dominis eiuſdem Rotę Auditoribus benè cognita exequutionem petitam cōtra reum conuentū minabantur conceſſuri. Ad quam euitandam meliùs ſibi conſultum fore putauit reus conuentus, ſi, teſtamenti nulla ratione habita, prò futuro lucro ſcut.1200. ſoluendorum poſt obitum Soceri aliquid in præſenti reciperet, quā ſi in præſenti coactus ad ſoluendum tertiam partē ſibi ſoluta dotis, expectare poſtea deberet temporis euentū, vt duas tertias partes de dote poſt obitū promiſsa conſequeretur. Si enim ſubſtitiſset teſtamentū, Gener de ſc.2800. lucrari debuerat ſc.1866. 13. 4. & pro alijs tribus quartis partibus tertia partis eiuſdē dotis, vti hæres ſc. 700., & ſic in totū ſtante teſtamēto ſibi debita fuerant ſcut. 2566. 13. 4. D. autem Martino debebātur ſolummodo ſcut.233.6.8. E conuerſo autem non attento teſtamento Gener pro duabus tertijs partibus ſcut.2800. dotium conſequi debebat in totum ſcut. 1866. 13. 4. & ſic ſcut.700. minus, quam ſtante teſtamento, D. vero Martinus habere debebat ſcut. 933. 6. 8. vti hæres ab inteſtato filia pro tertia integra parte dotium, & ſic ſcut.700. plus quàm ſi ſubſtitiſset teſtamentū; Conuenerūt igitur eò modo, prout ſi nō adeſset teſtamentū, & iuxtà pariter qualitatē dotis partim ſoluta, partim vero ſub mortis cōditione promiſſa in hūc modū. Gener iā ſe debitorē fatetur pro tertia parte ſcut.1600. receptorum, & modo reſtituēdorum D. Martino ſcut.533. 6. 8. pro quibus fuerat petita, & iminebat conceſsio exequutionis, è contra verò D. Martinus fatebatur ſe debitorem Generi poſt tamen ſuum obitum ſcut.800. pro duabus tertijs partis ſcut. 1200. reſidui dotis poſt eius mortem ſoluenda; Super quo in hunc modum tranſegerunt. Dominus Martinus, vt ſe ſuoſq. hæredes eximeret à debito præfato ſc.800., relaxauit Genero d. ſcut.533. 6. 8. qua modo ſoluere ſibi tenebatur, & inſuper ei enumerauit ſcut.90. & ſic pro ſumma ſcut. 623. 6. 8. nunc ſolutis obtinuit liberationem à ſcut. 800. poſt ſuam mortem ſoluendis, vti conſtant omnia ex publico tranſactionis Inſtrumēto peracto manu Ser Vrbani Parenſi de menſe Februarij Anni 1671. Quo circa conſtat D. Martinum pinguius ex tranſactione ſenſiſſe commodum, quā ex ſententia percepiſset; non modo quia fuerūt illi conceſſi duo in Iudicio controuerſi Articuli, diſtinctionis nempè lucri dotalis conſequendi iuxtà qualitatem dotis, & omnimoda inualiditatis teſtamenti à filia fauore viri confecti, verùm etiam quia futuram, & debitam ſolutionem ſcut.800. cum ſumma valdè minori extinxit.

SVMMARIVM.

1 *Creditor anterior non reuocat pecuniam à communi debitore poſteriori ſolutam, & bona fide conſumptam.*

2 *Limita excuſsione facta contra debitorem, & repertum non ſoluendo.*

3 *Item ſi mala fide exegit, aut conſumpſit.*

4 *Mala fides probatur, ſi dùm exigit, ſcit alios adeſſe creditores anteriores. Contra nu.7. niſi etiam ſciat non habere vndè omnibus ſatisfaciat. Contra nu.9.*

5 *Hæres dicitur mala fide ſoluiſse poſteriori creditori ſciens anteriores adeſse.*

6 *Hæredi mala fide ſoluenti creditori poſteriori non prodeſt cautela Inuentarij.*

8 *Doctores intelligendi ſunt iuxta doctrinas ab eis adductas.*

10 *Solutio non eligente debitore, in duriorem cauſam cenſetur facta.*

11 *Qui dicit ſolutionem non cedere in duriorem cauſam probare tenetur.*

12 *Durior cauſa dicitur antiquior.*

13 *Etiamſi pro recentiori debito ſoluerentur maiores vſuræ.*

14 *Item & ſi in contrarium vigerent Iuris præſumptiones.*

15 *Antiquior cauſa regulari debet non à die contracti debiti, ſed à die, quà priùs venit ſolutionis dies. Declara nu.18.*

16 *Actio naſcitur à die contractæ obligationis, licet exercerè nequeat, niſi aduenta die, vel purificata conditione.*

17 *Hypotheca in obligationibus cōditionalibus purificata conditione retrotrahitur ad diem factæ obligationis.*

19 *Dilatio data debitori nouationem inducit.*

20 *Procurator conſtitutus ad exigendum creditum nouare non poteſt.*

21 *Solutio cenſetur facta in cauſam neceſſariam non*

non autem Arbitrarium.

12 *Mandatum dari poteſt ad vendendum.*

13 *Procurator ad vendendum cenſetur quoq. conſtitutus ad recipiendum pretium.*

24 *Procurator tenetur de Adminiſtratis rationem reddere.*

25 *Procurator tenetur etiam de Neglectis.*

26 *Item de culpa leuiſſima.*

27 *Procurator ad exigendum tenetur de non exactis ob ſuam negligentiam.*

28 *Item eamdem diligentiam tenetur adhibere, quam in proprijs.34.*

29 *Et quantam adhibet diligens Paterfamilias.*

30 *Maximè ſi mercedem recipit.*

31 *Procurator dicitur in dolo, ſi non exigit, quod exigere poterat.*

32 *Si non vult exequi mãdatum, tenetur mandato renunciare.*

34 *Prima Charitas incipit à ſe ipſo.*

35 *Procurator non poteſt facere, quod Domino prȩiudicat, etiamſi ſibi commodum afferat.*

36 *Solutio in eã cauſam cenſetur facta, pro qua viget intentio ſoluentis.*

37 *Solutionis cauſa, ſicuti ſolutio coniecturis probatur.*

38 *Solutio facta cenſetur in cauſam æquitati, & Vrbanitati congruam.*

39 *Fides, & æquitas inter mercatores ſeruanda.*

40 *Stilus, & conſuetudo Mercatorum in eorum cauſis decidendis attendi debet.*

41 *Soluta pecunia à iam decocto, & non ſoluendo vni Creditori reponenda eſt in tributum cum cæteris.*

ARGVMENTVM.

Exactio pecuniæ facta per Procuratorem à ſuo proprio, & mandantis comuni debitore partis debiti, an totã pro ſuo credito retinere poſſit; Solutio in quam cauſam cenſeatur facta, quȩ dicatur durior, & quæ antiquior causa.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CIIII.

SIngularis fuit caſus, quamvis comunem, & frequenter inter Mercatores contigiſſe creditum ab initio fuerit, & qui diſputationi cauſam dedit. Cum enim DD. de Pierottis Lucæ negocium agentes Meſſanam quaſdam pannorum ſarcinas trãſvehendas curaſſent directas DD. de Bambacaris ibi Mercaturæ vacantibus; quibus etiã vẽdendarum earumdem mercium mandatũ dediſſent, Hi mandatum recipientes pannos proprio nomine vendiderunt habita fide de pretio ſoluendo per totam diẽ 14. Mẽſis Maij anni 1643. per acto quoq. huiusmodi venditionis, & promiſſæ ſolutionis Inſtrumento publico ſub hypotheca bonorum. Paucis autem ab hinc diebus DD. de Bambacaris aliàs merces proprias iiſdem emptoribus vẽdiderũt habita pariter fide de pretio per totũ menſẽ Martij eiuſdẽ Anni 1643. Tranſacta vero dilatione emptori data ad ſoluendũ non modo pretium mercium DD. de Bambacaris, verùm etiam ipſorum DD. de Pierottis; de menſe Auguſti ſoluerunt emptores ipſiſmet DD. de Bambacaris vncias 423. 6. 4. monetæ illarum partium, & ea facta ſolutione paulo poſt fugam arripuerunt, & facti ſunt non ſoluendo.

Inſteterunt DD. de Pierottis ex recepta pecunia pretium ſuarũ mercium ſibi ſolui. Abnuũt vero, & ſe opponũt DD. de Bãbacaris, ſed illud recepiſſe aiunt, & retinere velle pro ſatisfactione proprij crediti. Fuit huiusmodi controuerſia compromiſſa in Arbitrum Mercatorem, cui placuit illam iuxta votum meum decidere, prout fecit.

Iura allegatæ retentionis in propriũ creditum deducebant ſcribentes pro DD. de Bambacaris potiſſimum ex eo; quia licet merces DD. de Pierottis priùs à comuni debitore fuerint emptæ, & priùsquam etiã aliàs proprias à DD. de Bambacaris comparaſſet, iam antea ſua bona omnia Hypothecæ ſuppoſuiſſet pro adimplẽda promiſſa ſolutione merciũ DD. de Pierottis, & per cõſequens etiã priùs ad eorũ fauorẽ cõtracta, & nata foret obligatio; Fruſtra tñ, hic de anterioritate, & hypotheca agendũ fore dicebatur, quia nõ datur hypotheca in pecunia creditori licet poſteriori ſoluta, quȩ ſtatim atq; eſt exacta, dicitur conſũpta, & ampliùs non extare, aliàs enim ſi poſſet per anteriorẽ creditorẽ à poſteriori auocari, totus mundus litibus inuolueretur, & impedirẽtur cũ vniuerſali dam-

1 no Negociationes, & commercia ex vulgata *deciſ.* Afflict. 190. *per tot.* Pariſ. *conſ,* 69. *n.*2. *lib.*4. Gramatic. *quæſt. pr. poſt deciſiones per totam.* Couaruu. *pract. quȩſt. cap.*29. *n.*2. Capyc. *dec.*78. *nu.*1.2. Fontanell *de pact. Nuptial. clauſ.*5. *Gloſ.*8. *par.*6. *nu.*33. *& ſeq.* vbi rationes adducit, & iterùm *nu.*44. vbi deciſiones à Senatu refert emanatas, & iterùm *par.*7. *nu.*58. *& ſeq.* Muta *deciſ. Regni Sicil.* 28. *nu.*16. *& in cap. Ritus* 122. *nu.* 12. *tit.* 4. & relatis à Ponte, Gratian., Barboſ., Theſaur.

ſaur.,Scacc.,aliiſq.pluribus ſequitur Gayt.*de credito cap.4.q.12.n.1296.& ſeq.*qui omnes teſtãtur,q̃ hęc opinio magna nititur ęquitate, eamq.forenſis vſus approbauit,prò quã facit etiam text.*in l. ſi non expedierit ff. de bon.author. Iud.poſſid.* Duæ tamen per DD. de Pierottis afferebãtur huic concluſioni limitationes. Prima, q̃ prędictã cõcluſione nõ obſtãte hoc Iura remediũ tanquam ſubſidiarium cõceſſerunt anteriori creditori hypothecã habenti eò caſu, quo facta legittima excuſſione principalis debitoris, verè detegitur non eſſe ſoluendo, nullaq. reperiſitur bona comunis debitoris, quibus cum ſuo credito ſatisfiat, adeout ſi pro parte ſuĩ creditũ in bonis remãſis comunis debitoris ſatisfieri poſſit, pro reliquo tantùm ſolutę pecuniæ reuocatio aduerſus ſecũdũ creditorẽ cõpetat; vndè neceſſariã eſſe huiuſmodi excuſſionẽ antequã cõtra poſteriorẽ creditor anterior actione reuocatoria agat, vt trad.Strac.*de decoctor.par.vlt.n.* 19. Cephal.*cõſ.*86.*n:*8.11.*&* 12.Surd.*conſ.*4. *nu.*13. Menoch.*conſ.*25.*nu.* 10. Ioppen. *dec.* 62.*nu* 10. *lib.pr.* Theſaur.*q.forenſ.*16. *nu.*3. *verſ.Et pramitto. lib.*2. Merlin. *de pignor. lib.* 4. *q.*47. *ſub nu.*7. Fontanell. *de pact. Nuptial. d.clauſul.*5. *Gloſſ.*8.*par.*7. *nu.*67.68. Eugen. *conſ.*89. *per tot.* Caſtillo *cap.*61. *nu.* 78. *contr. forenſ. lib.*4. Salgad. *labyrinth. credit. cap.*10. *nu.*75. 75.*par.pr.* Notorium eſt autem, neq; controuerſum dd. mercium emptorem iam dudum effectum non ſoluendo fuiſſe.

Alterã autẽ limitationẽ deducebant, quia tũc ſolũ pecuniã exactã à ſecũdo creditore,& conſumptã auocare non poſſit anterior vigore hypothecæ anterioris, quando ſecundus bona fide exegit, & conſumpſit; ſecùs autem

3 ſi mala fide. Couaruu. *pract. quaſt. cap.* 29. *nu.*2. *verſ.Quod ſi vera, &c.* Pariſ. *conſ.* 69. *vol.*2. *nu.*9. *lib.*4. Surd.*conſ.*4. *nu.*43.44. plenè Theſaur.Iun. *QQ.forenſ. lib.*2.*q.* 16. *nu.* 11.12. Barboſ. *in* 6.*part. l.pr. nu.* 23. *ſolut. matrim.* Ludouic. *deciſ. Peruſ.*45. *nu.*20. *par. pr.* Fontanell. *de pact. nuptial. par.*2. *clauſul.* 5. *Gloſſ.*8. *par.*6. *nu.*33.45.46.*&* *eadẽ Gloſſ.* 8. *par.*7. *nu.*21. Pacific.*de Saluian. inſpect.* 3. *cap.*2. *nu.* 250. 251. 252.

Dicebant autem mala fide tunc cenſeri factam exactionem à ſecundo creditore prę cęteris etiam eò caſu, quò ſciuit alios adeſſe creditores anteriores, & potiores, quibus optimè nouerat illas pecunias eſſe priùs hypothecatas, & nihilominùs ſibi curauit in primis, & magis quàm anteriori ſolui, & ſic ſciens exegit, & conſumpſit,& tunc eſſe locũ

4 repetitioni,& auocationi dicebãt,de qua per text. *in l.ſi fundus* §. *In venditione ff. de pignor.,* & *in l.deferre* §.*fin. de iure Fiſci*, & optimè Fontanell.*de pact.nuptial.par.*2. *clauſul.*5. *Gloſſ.*8.*par.*7.*nu.*21. 22. 28. *qui nu.*23. ſubiungit, id etiam ampliari, quando veriſimiliter attenta comuni Patriã, & ſimultanea conuerſatione creditor poſterior exigẽs ſcire potuit adeſſe alios anteriores creditores, quia ad effectum, de quo agitur, id ſufficeret ad inducendam, & probandam malam fidẽ. & idem Fontanell. *deciſ. Cathalon.*255.*n.*17. Ludouic. *d.deciſ. Peruſ.* 45. *n.*20. *verſ. Quam primum enim, par.pr.* Barboſ. *in dicta* 6. *par. l.pr. nu.*23. *verſ.Item quod ſi, ff.ſolut.matrim.* Surd.*conſ.*4. *nu.*45. *verſ.Praterea ſciebat,* & *nu.*47. *verſ.Stante itaq.* Theſaur. *quaſt.forẽſ. lib.*2. *queſt* 16. *nu.*13. Gayt. *de credito cap.* 4. *quaſito* 11. *nu.*1321. plenè Nouar. *quaſt. forenſ. par.pr. q.*39. *nu.*11. Prout dicunt pari-

5 tèr DD. hæredem dici ſoluiſſe mala fide ſoluendo creditoribus poſterioribus, qñ ſcit adeſſe anteriores, quibus eſt Hypothecata pecunia ſoluta. Carocc. *dec.*109. *n* 49.Nouar. ſic arguens in propoſito *d. q.*139. *nu.*12. Fõtanell. *d.clauſul.*5. *Gloſſ.*8. *par.*7. *nu.* 24. Rota apud Ludouiſ. *dec.*447. *nu.*1.*& per tot.*, quo fit, vt ei poſtea non ſuffragetur inuentarij be-

6 neficium vti dixit Rol. *de inuentar.p.*4. *verſ. Octaua eſt vtilitas,&c.* Nouar.*vbi ſupra n.*32. Fontanell. *d.Gloſſ.*8. *par.*7. *nu.* 24.

Et quamuis replicaretur per DD. Aduocatos DD.de Bambacaris,q̃ creditor exigẽs non ex hoc ſolùm dicatur eſſe in mala fide, quia ſciat comunẽ debitorẽ alios habere creditores ſibimet exigẽti anteriores,contingere enim poteſt,q̃ licet debitor habeat alios creditores anteriores, retineat tamẽ etiã æquiualẽtes facultates pro ſufficiẽti omniũ ſatisfactione, & idcircò neceſſario requiri, q̃ inſimul cũ d. ſcientia creditorum anteriorum concurrat etiam certa quodammodò ſcientia,debitorem non eſſe ſoluẽdo, nec omnium ſolutioni ſufficientem, & nihilominùs pecuniam exigat, & exactam conſumat, & eo caſu tantùm induci malam fidem neceſſariam, adhoc vt poſſit pecunia exacta ab anteriori creditore auocari; aliàs opinio Afflicti, & vna cum eò ſupra citatorum, quod pecunia bona fide ſoluta,& conſumpta inter mercatores auocari nequeat, ne totus mundus litibus inuoluatur, cum iactura negociationis, & commercij nunquam, aut raro locum ſortiretur, cum Mercatores, qui publicè negociantur, omni ferè tẽpore plures habeãt creditores, prout è contra quoq.plura habere ſoleãt debitorum nomina, quod plerũmq; à cre-

à creditoribus maximè in eodem foro verſantibus,& negociantibus non ignoratur, & ità ſemper creditor exigens à Mercatore pecuniam ſibi debitam diceretur eſſe in mala fide, cum ſemper ſciuerit, aut tanquam quid comuniter contingens ſcire debeat adeſſe, ſaltem veriſimiliter creditores anteriores, q̃
7 probari dicebatur ex iiſdem ſupra relatis DD. autoritatibus. In caſu enim *dec.* Ludouiſ. 45. non modo ſciuerat creditor adeſſe creditores anteriores, ſed etiam tẽpore factæ exactionis nõ ignorabat debitorem nõ eſſe ſoluendo, vt ibi legitur in figuratione caſus in verſ. *Euenit quod in nauigatione, &c.* & clariùs explicar, ibi. *Quam primùm enim audierunt D. Ioannem perueniſſe ad manus pyratarũ ſe contulernut ad Ciuitatem Ancona, & dictum aſſecuratorem in manibus habere curauerunt, licet veriſimiliter attẽta comuni Patria, ſimultanea conuerſatione, & vicinitate ſcire potuerint adeſſe alios creditores anteriores*. Barboſ. autem in loco ſupra citato perfunctoriè loquatur, & quamuis clarè non exprimat requiri ſcientiam iohabilitatis, & inſufficientię debitoris, intelligendus tamen ſit iuxtà terminos dictæ deciſ. 45. Ioseph. Ludouiſ., quem allegat, ex nota regula, quod dictum Doctoris interpretari debeat iuxtà terminos, in quibus loquuntur doctrinæ ad
8 confirmationem ſuę propoſitionis inductæ.

Surd. autem allegato *conſ. 4. num.* 45. 47. non probat malam fidem ſimpliciter, & ex ſola ſcientia, quod alii extarent creditores, quàm potiùs tantùm addit pro adminiculãdo principali ſundamento probatæ in ſuo caſu malæ fidei, quod in alijs duobus conſtituit capitibus, nempè quia pecuniæ non fuerãt proprio, ſed procuratorio nomine exactæ, & deinceps in proprios vſus conuerſæ contra Domini voluntatem, tanto magis quia non conſtat in dicta Conſultatione, quod ille de B. ua, qui vti Procurator exegerat, eſſet creditor d. ſui principalis, itaut ſibi ipſi ſoluere potuiſſet in præiudicium Cameræ creditricis anterioris, ſed tota vis conſiſtebat in eo, quod cum exegiſſet pecunias vti Procurator alterius dictæ Cameræ debitoris, non poterat illas conſumere in præiudicinm Cameræ, cui erat obligatus, vti legitur ibi *num. 7. verſ. Stante itaq. ſcientia, &c.* Theſaur. pariter *in d. q. 16.* potiùs contrarium ſtatuiſſe videtur, nàm in *verſ. Verùm, &c.* expreſsè aſſerit, tunc ſubeſſe malã fidem, quãdo ſecundus creditor exigit à debitore, quem ſcit teneri aliis creditoribus anterioribus, & inſimul non eſſe ſoluendo, & allegat Ludouicum, Barboſam, Surd. in contrarium ſupra citatos, ex quo confirmatur, quod intelligẽdi etiam ipſi ſunt modo, quo ſupra dictum eſt. Quod ipſum clariùs etiam teſtari videtur Gayt. *d. cap. 4. nu.* 1321. citatis omnibus ſupra relatis põderãdo eius verba ioſraſcripta. *Verùm conſumpta mala fide dicunt Authores, quando creditor poſterior exigit à debitore, quem ſcit habere creditores anteriores, eumque non ſoluendo eſſe*. poſt quę ſtatim ſubiungit. *Eò quòd per hunc modum videtur ſecundus creditor dolo deſinere poſſidere*.

Huiuſmodi tamen replicationem ſubſiſtere non poſſe ex eo diſgnoſcitur, nàm eã admiſſa confunderentur vtique Iuris concluſiones, quę duos inter ſeſe omninò diuerſos coſtituunt, & quos vti diuerſos animaduertit etiam Barboſ. ſupra allegatus, videlicet, quando debitor ſoluens non ſit ſoluendo. Vel quod creditor ſecundus exigat, & pecuniam conſumat oon ignorans alios adeſſe creditotes anteriores; Primo enim caſu, dum non eſt ſoluendo debitor, indiſtinctè, ſiuè creditor ſciuerit, ſeu ignorauerit eum non eſſe ſoluẽdo, & quamuis bona fide conſumpſerit tenetur in ſubſidiũ, & facta priùs excuſſione cõtra bona debitoris exacta priori, & anteriori creditori per cõdictio-
9 nẽ ex lege reſtituere p text. *in l. fin. §. ſui vero heredes, C. de iur. deliberand.* Barboſ. *dicta 6. par. l. pr nu. 22. in fin. & nu. 23.* & alii ſupra citati, & ex magis comuni Koppen. *deciſ. 62. nu. 10. lib. pr.* Stracc. *de decoctor. par. vlt. nu. 29.* Cephal. *conſ. 86. nu. 8.* Surd. *d. conſ. 4. nu. 13.* Menoch. *conſ. 25. nu. 10. & alij ſupra. nu. 4. citati*. Altero verò caſu tenetur poſterior exigens erga anteriorem, quia dicitur mala fide exigere, & conſumere pecuniã, quam ſcit alteri anteriori obnoxiam fuiſſe, & ſic non tenetur hoc caſu, quia ſciuerit debitorem non eſſe ſoluendo, ſed ex vſu rei, quã ſciebat ad ſe non pertinere, quia quoad eam in iure vincebatur ab habente Iura anteriora, & potiora, & ita ait Barboſ. loco mox citato *num. 23.*

Et ideò DD. de Bambacaris alio confugientes allegabãt ſe ſe licet tempore factę exactionis fuerint creditores tàm pro creditis propriis mercibus, quàm pro conuento quoque pretio mercium DD. de Pierottis proprio nomine venditarum, ſolutionem tamẽ factã à comuni debitore iam accepiſſe, & cõtrapoſuiſſe ſtatim in extinctionem proprij crediti, Vodè fuit opus aggredi diſcuſſionem ſatis vulgatæ concluſionis, in quam ſcilicet cauſam præſumatur facta ſolutio, quando

do debitor duarum diuerſarum partitarum, & cauſarum ſoluit, non expreſſo, in quam ex duabus cauſis ſoluere velit. In qua quidem quæſtione communiter approbatæ ſunt regulæ, quod ſi debitor in actu ſolutionis exprimat,& declaret,in quam cauſam cedere velit factam ſolutionem, eius declarationi ſtandum ſit, ſin minus, electio deuoluatur creditori, dummodo tamen ſic eligat, prout eligeret ipſe debitor, & vti vir bonus arbitratur; neutro verò eligente
10 in duriorem, & grauiorem cauſam cenſeatur facta ſolutio. Text. expreſſus *in l.pr. & plurib.ſeq. ff.de ſolut. & in l.pr. C. eod. tit.*, & vtrobiq. Bart. & DD.communiter, latè poſt alios Gratian. *diſcept.forenſ. cap.* 224. *nu.* 5. Menoch. *de Arbitr. caſu* 493. *lib.*2. *& conſ.* 121. *nu.*38. Mart.Med. *exam. Senenſ.*15. *nu.* 3. *vſq. ad nu.*12. Turrett. *conſ.*79. *nu.*8. *lib.*1. Maſcard. *de probat.concl.*1325. *nu.*25. Surd. *deciſ.*186. *num.*5. Rota Rom. apud Ludouiſ. *deciſ.*521. *nu.*13. Adeò vt ſi prætendatur ſolutionem non in duriorem cauſam ceſſiſſe, probari clarè debet, cum iſta aſſertio contra Iuris præſumptionem nitatur. Mart. Medic.
11 *d.exam.*15. *nu.*27. *verſ.Notandum etiam eſt.* Rot.Rom. *deciſ.*92. *in fine, par.pr. diuerſor.* Gratian. *d.cap.*224. *nu.*6.7.8. Menoch. *præſumpt.*48 *nu.*35. *lib.pr. & conſ.*416. *num.* 16. Durior autem, & grauior cauſa, dùm agitur de partitis æqualiter priuilegiatis, certis, & liquidis, & in quibus non cadit diſparitas vſurarum, fideiuſſionis, pænę, hypothecæ, multiplicitatis obligationum, infamiæ, & ſi-
12 milium, ſemper dicitur cauſa antiquior, *d. l. pr. & l.cum ex pluribus*, & vtrobiq. Bart., *& l.creditor*, §. *Valerianus ff. de ſolut.* Maſcard. *d.concl.*1325. *cum ſeq.* Menoch, *d.caſu* 493. *nu.*19. Surd. *d.deciſ.*186. *nu.*5. Rota Roman. *d.deciſ.*113. *nu.*3. *par.pr. diuerſ.* & apud Ludouiſ. *dec.*521. *nu* 9. Gratian. *d.cap.*224. *n.*5. Medic. *deciſ.Senenſ.*25. *nu.pr. &* 26. *n.*17. *&* 27. *nu.*11. etiamſi pro recentiori debito ſoluerentur maiores vſuræ. *d. l.ſi ex pluribus* §.
13 *fin.* & ibi Gloſſ. *ff.de ſolut.* Imò etiamſi in cõtrarium vigerent aliç præſumptiones, & coniecturæ, quç vti extrinſecæ ſubſiſtere poſſent in dubio, & cœteris paribus,non autem, quando in contrarium vrget relata Iuris prçſumptio maioris antiquitatis,hæc enim præ-
14 ualet alijs omnibus vrgentiſſimis coniecturis extrinſecis. Gratian. *d.cap.*224. *nu.*54. Medic. *d.deciſ.*28. *num.* 18. Rot.Rom. *deciſ.* 62. *par.pr.diuerſ.*. Quam Antiquitatem conſiderandam eſſe dicebant,non reſpectu tẽporis contracti debiti, ſed reſpectu temporis faciẽdæ ſolutionis; Itaut ſi priùs veniat dies ſolutionis vnius debiti, in illius quoq. extinctionẽ ceſſiſſe præſumatur ſolutionem factam,nõ autem alterius licet antea contracti, &
15 in eſſe deducti. *d. l.ſi ex pluribus* §. *vlt. ff. de ſolut.* & ibi Gloſ., Bart., *l.cum ex pluribus* 103. *eod. tit.* Gratian, *d.cap.*224. *nu.*58.59. Medic. *d.deciſ.Senenſ.*25. *nu.*3. *& dec.*27. *n.*10. Ruin. *conſ.*136. *nu.*15. *lib.*4. Menoch *de Arbitr. d. caſu* 493. *nu.*19. *& de præſumpt. lib.* 3. *præſ.* 136. *nu.*9.10.11. *& conſ.*121. *n.*56. Molin. *de contract. diſput.*565. *nu.*5. Harthm.Piſtor. *lib.* 3. *quæſt: iur. q.*21. *nu.*23. Surd. *deciſ.*187. *n.*7. Felic. *de ſociet.c.*15. *nu.*33. Beltramin.ad Ludouiſ. *deciſ. Rotæ Rom.deciſ.*521: *nu.*13. *in fin.* Et propterea licet creditum DD. de Pierottis fuerit antea contractum, quam illud de Babacaris,cum tamen priùs ceſſerit, & venerit dies ſolutionis crediti proprij DD. de Babacaris,à quibus minor dilatio tẽporis ad ſoluendum fuerat emptori conceſſa,in eorum pariter creditum impurãdã eſſe factam ſolutionem dicendum videbatur.

Quàm tamen concluſionem pro DD. de Pierottis Informantes nequaquam Iuris diſpoſitioni conſonam eſſe contendebant; Obligationem enim debitoris, & hypothecam contractam initium duxiſſe dicebant à die factæ promiſſionis,non autem à die deſtinatæ ſolutionis; cum dies certa ſolutioni adiecta non efficiat,quin obligatio pura ſit,& efficax; Quamuis enim debitori cõceſſa fuerit temporis dilatio ad ſoluendũ, Nihilominùs iam cenſetur orta obligatio, & actio ſimul commodo creditoris, qui poteſt agere, licet non dum elapſo tempore ſolutioni faciendæ con-
16 ceſſo repelli poſſit à debitore oppoſita exceptione datæ, & adhùc pendentis dilationis Batt. *in l.fulcinius* §. *ſi in diem ff. quib. ex cauſ. in poſſ. eat.* cum alijs apud Mantic. *de tacit. & ambig. lib.*54. *tit.*40. *num.*26. Huiuſmodi enim temporis conceſſio non lædit ſubſtantiam obligationis, ſed exactionem tantum reſpicit. latè Maur. *de ſolut.cap.* 91. *n.*2. & latè quoq. Cyriac. *contr.*110. *n.*13. Quòd verùm eſt, & ſi obligatio fuiſſet conditionalis, quia purificata conditione retrotrahitur obligatio ad diem conceptæ obligationis, & ab ea die oritur hypotheca in bonis
17 debitoris, *l.qui balneum, l. potior ff qui potior, ff.qui potior. in pignor.habeant.* & vtrobique Bart., Bald., Ang., & Salycet., Neguſant. *de pignor.*2. *membro* 5. *par. nu.* 9. *verſ. Sextodecimo amplia.* Cyriac. *d.contr.*110. *nu.*9. *& per totam*, & benè Rota Rom. *in Romana anterioritatis* 20. *Decembr.*1628. *coram Dunozet. deciſ.*

Digitized by Google

cif.49.poſt Fenzon. ad Statuta Vrbis, verſ.Fuit enim reſponſum, & pluribus adductis Merlin. *de pignor. lib.4. tit.pr. quæſt.pr. nu.*2.3. lex autem *eum ex pluribus*, cũ omnibus alijs, quæ de hoc agunt *in d.tit. ff. de ſolut.*; prout etiam
18 in contrarium deductæ Iuriſperitorum autoritates loquuntur omnes eo caſu, quo contẽditur inter creditorẽ & debitorem ex pluribus cauſis, eo enim ſoluente, nec exprimente in quam ex cauſis debitis imputari velit facta ſolutio, ceſſantibus cauſis ſpecialibus *in d. l.cum ex pluribus expreſſis*, aſcribi debere aiunt antiquiori debito, & antiquius, & anteriùs non cenſeri priùs contractum; ſed cuius ſolutionis dies primo aduenerit, vt etiã animaduertere videtur. Gratian.*d.cap.*224.*n.*43. Sed ex diuerſo cum eſt contentio inter duos creditores, vt eſt in caſu præſenti, diſpoſitio *dictæ l.cum ex pluribus* nequaquam tollit Ius hypothecę priori contrahenti acquiſitum, neque derogat earum legum traditioni ſpecialiter ſuper hoc diſponentium, vt in *l.qui prior. & l.qui Balneum ff. qui potior. in pignor. habeantur*.

Sed vis concluſionis facti veritate facilè euitabatur; Etenim cum veniſſet dies promiſſæ ſolutionis pretij mercium DD. de Pierottis, DD.de Bambacaris Procuratores nõ inſteterunt, neque coegerunt debitorem ad ſoluendum, vti poterant, & debebant, ſed potiùs ei nouã dilationem conceſſerunt recipiẽdo cambij litteras ad proximas Nundinas, quod facere Iure non poterant, attento, quod huiuſmodi dilatio nouationem induce-
19 bat, vt benè animaduertit Raphael à Turre in his terminis *in tract. de camb. diſput.*2. *q.*20. *nu.*6.7. Procuratori autem conſtituto ad exigendnm non licet nouationem aliquã facere
20 in eodem credito exigendo Bart. *in l.*2.*§.fin. ff. ſi Cert.petat.* vbi Alex. & alij Burſatt. *conſ.* 395. *nu.*18. Surd *dec.*229. *nu.*28. Mart. Med. *exam. Senenſ.*8. *nu.*67. & ita latè poſt Dec., Gabr., Seraph., Surd., locis per eam adductis latè decidit Rot.Rom. *dec.*632. *nu.*3. *par.* 4. *recent.* Et propterea cum DD.de Bambacaris certam pecuniæ quantitatem exegerint, hãc debebãt imputare in extinctionem crediti DD. de Pierottis, licet totum non extinguerer, & litteras cãbij retinere in extinctionem proprij crediti, & ſimul reſidui crediti DD. de Pierottis, quorum creditum debebat per neceſſe à DD. Bambacaris procuratoribus in pecunia numerata exigi tempore præſcripto, quod noua dilatione nouari nõ poterat, vti poterant nouare proprium; cum non ſit controuerſa concluſio, quod ſo-
21 lutio debitoris adſcribi debeat in cauſam neceſſariam, non autem arbitrariam ſoluentis, aut recipientis ſolutionem. Menoch. *lib.*4. *præſumpt.*70. *nu.*4. Surd. *dec.*15. *n.*11. *& ſeq.* Medic. *exam. Senenſ.*15. *nu.* 37. Rota *deciſ.* 550. *nu.*4. *par.* 4. *recent.*

Sed obiectã cõcluſionẽ in ſolis etiam Iuris terminis reſpõdebatur, fortè partis intentum confirmaſſe, ſi debitor ſoluiſſet DD.de Bambacaris eo tempore, quo dies ſolutionis eorum proprij crediti iam aduenifſet, non dùm autem aduenifſet dies Statuta ſolutioni crediti DD. de Pierottis; Verùm DD. de Bambacaris pecuniam exegerunt, & à comuni debitore receperunt eo tempore, quò iam dies ſolutionis vtriuſq; debiti non modo aduenerat, ſed iamdiù tranſacta fuerat.

Ego tamen nec vnius, nec alterius partis rationibus ſuaſus aliter ſentiẽs eius, pro quo vna quæq. earũ inſtaret, cẽſui pro rata vniuſcuiuſq. creditũ diuidendũ eſſe totum id, quod à comuni debitore fuit exactum infraſcriptis motus rationibus.

In primis enim animaduerti, quod, dum DD.de Bambacaris acceptare ſtatuerũt ſibi à Pierottis datam commiſſionem vendendi tranſmiſſas merces, conſtituerunt in ſimul ſe, vt aiunt mercatores, mandatarios prouiſionatos, prout dari poſſe mandatum ad ven-
22 dendum res mandãtis. trad.text. *in l.creditor*, §.*Lucius* in verbo *ſine vendere ff. mandati*, in proprijs terminis Rota Genuenſ. *dec.*9. *nu.* 1. *&* 4. Et Procurator factus ad vendendum ad
23 exigendum quoq. & recipiendum pretiũ rei ex commiſsione venditę datus cenſetur, vti poſt Bart. *in l.filię ff. de ſolut.* Dec. *conſ.*330. Magon. *dec. Lucenſ.* 34. *nu.*12. Mozz. *de contract. tract. de mandato ſub rubr. de Reb. in quibus cadit mandatum nu.*17. Surd. *dec.*229. *nu.*8. Rota apud Seraphin. *dec.*548. *n.*4. Quã mandati acceptatione facta, dùm iam prænouerant comunis debitoris fortunas, & ſubſtantias ſenſim dilabi, & in dies magis decreſcere, vt eorum litterę Pierottis ſcriptę, & in proceſſu productę manifeſtũ faciunt, eãdem diligẽtiam adhibere tenebantur in exigendo nomine debitoris mãdatis, quã in proprio adhibuerunt, exigendo pecunias ab eodẽ, & comuni debitore ad computũ proprij crediti; Non modo .n. Procurator debet ad vnguem ſeruare mandatũ, & illud diligenter adimplere, dominoq; de adminiſtratis ratio-
24 nem reddere. *l.pr.* §.*ex officio ff.de Tutelis, & rationibus diſtrahend.* latè Caball. *conſ.*48. *nu.* 1. 2. *lib.*2. Et præcipuè de his quæ negligenter, & non ſine culpa geſſit. *l. à procuratore*,

25 *ratore*,& ibi Gloſſ.& DD.*C.mandati*.Menoch.
conſ.1085.*num*.7.Adeout teneatur de culpa
26 qualibet etiam leuiſſima Corn. *cons*.61. *num*.
7.8. *lib*.1. Pariſ. *conſ*.123.*nu*.4. *lib.pr*. Me-
noch. *d.conſ*.1085.*nu*.7.& præſertim procu-
27 rator ad exigendum de non exactis ob ſui ne-
gligentiam teneatur tex.eſt *in l.procuratorem*,
*& in l.in re mandata C.mandati, & in l.remu-
nerandi, ff. eod*. Straeca *de Mercator. tit. man-
dati nu*.51. Rota Genuæ *dec*.160.*nu*.1. *&* 2.
Cyriac. *contr*.139. *nu*.9.10.11.12.13. *&* 17.
vbi quod dicitur eſſe in dolo, dum exigere
poteſt, & non exigit;Et ꝙ Procurator eadem
debeat uti diligentia in negocio per agendo
ſui principalis, qua cum intereſſe, & rei
28 propriæ incumbit. trad. Bart.*in l. quod Ner-
ua ff.depoſiti*. vbi Fulgoſ. *n*.21. *in fine*. Cra-
uett.*conſ*.97.*nu*.5. Menoch. *conſ*. 118. *nu*.6.
Rugger.*conſ*.7. *nu*.6. Gratian. *diſcept.forenſ.
cap*.354.*nu*.35.36. Bardellon. *conſ*. 117. *nu*.
19.& quantam diligens Paterfamilias in re-
29 bus ſuis adhibere ſolet, aliàs eſt in culpa. *l.
Heredes* §. *non tantum ff. fam. Erciſcundæ*, *l.
cum res* §. *culpa ff.de leg.pr*.Menoch.*conſ*.118.
nu.11.16.& maximè quando ex adminiſtra-
tione, & geſtione pretiũ recipit, vt ſeruatur
30 inter mercatores, qui pro tali mercium ven-
ditione, & pecuniarum exactione exigenti
mercedem ſoluunt, quam prouiſionem ap-
pellant ex Bart. *in l.cum* §.*ſi epiſtola ff.fur-
tis*. Rota Genuæ *deciſ*.160. *ſub num*. 2. Et
propterea conueniens etiam eſt, vt diligen-
tia, & ſolertia, quàcum pecunias exigere
fuere ſolliciti à comuni debitore, proſit æ-
qualiter eorum principali, prout ipſis, & eo-
rum proprio negocio conſulere ſtuduerunt,
aliàs etiam doli notam effugere non poſſent,
cum Procurator in dolo conuincitur eſſe, dũ
31 non exigit, quod pro ſuo principali exigere
potuiſſet; vti ſic eum declarat Vlpian. *in l.
dolus* (44.) *ff.mandati*.

Et eò magis quia, ſi non habuiſſent in
animo DD. de Bambacarijs exequi manda-
tum ea ſedulitate, quà tenebantur, & qua
proprij negocij vtilitati incumbebant, ſal-
tem id DD. de Pierottis ſuis principali-
32 bus denunciare tenebantur, vti trad. Rota
Genuenſ *d.deciſ*.9. *nu*.5. quo caſu per alium
procuratorem facta apud debitorem ſolutio-
nis inſtantia, aut ipse forte faciliùs ſoluiſſet
totam ſummam vnciarum 291.Pierottis de-
bitam, vt ab illo debito in totum ſe libera-
ret, vel ſaltem ſuam ratam vnciarum 423.
DD.Bambacaris per ſolutam pro toto ſuo
debito, (opinante ipſo debitore,quod vtraq.
venditio mercium, & pretium ad eoſdem de
Bambacaris ſpectaret,) Procuratori DD. de
Pierottis ſeparatim perſoluiſſet; Quod, vt di-
xi, non modo nõ peregerunt Bambacari, ſed
iterato conſenſu mandati acceptationẽ con-
firmantes eorum licteris ſub die 4. Iulij con-
ſcriptis,& in proceſſu exhibitis, dixerunt.
*Che in fiera d'Agoſto non haueriano mancato
di procurare la reſcoſſione del ſuo credito cõ ogni
diligenza*. Vndè quo magis repetitis licto-
ris Bambacari inſinuare ſtuduerunt Pierot-
tis negocium eorum vti ſuum proprium eſſe
geſturos, ità eo magis cauendum eſt, ne ex
præſtita mercatoribus credulitate,& damnũ
patiantur ex habita nimia fide, quę adeo eſt
neceſſaria pro commerciorũ,& negociationis
adimplemento, vti trad. Menoch. *conſ*. 121.
nu.53. Quod etiam ſequenti ratiocinio for-
tiùs conuincitur. Aut enim DD.de Bamba-
caris in ipſo Actu ſolutionis habuerunt in
animo exactam pecuniam proprio tantum,
vel partim proprio, partim vero DD.de Pie-
rottis credito contraponere; Si pro rata vni-
cuiq.eorum; ceſſat controuerſia; Si verò totã
in extinctionem proprij crediti recipere me-
ditarunt, reſtituere ratam tenerentur, DD.de
Pierottis actione mandati, quia pro eorum
principali non feciſſent id,ꝙ pro eorũ ꝓprio
33 intereſſe fieri curarunt iuxta ſupra firmata,&
in puncto videnda eſt deciſio Rotæ Genuæ
160. *ſub nu*.3. *verſ. Accedat,&c. ſub n*.5. ibi,
*Sed ex hoc præſuppoſito apparet eius culpa, cum
diligens fuerit in exigendo pro ſe, & faciendo
negocia ſua maiorem diligentiam adhibuerit,
quam in re mandata*. Neque admicti poteſt,
quod dicebatur propriã alienæ vtilitati præ-
ferre eis licuiſſe,cum ordinata Charitas à ſe-
met ipſo incipiat, maiorq; affectio circa pro-
pria, quam circa aliena verſari communiter
34 ſoleat, vt clarè deprehẽditur ex d.textu *in l.
cũ ex plurib*.(97.) ibi,*potior habebitur propria,
quam aliena cauſa*, vbi Bart., Bald,.Caſtrenſ.
ff.de ſolut.& in l.& magis 4.*ff.eod*.& ex Dec.,
Menoch., Decian., Cancer.& aliis, quos al-
legat Gratian. *diſcept*.224.*n*.27. Nàm quic-
quid ſit in tertio proprium negocium gerẽte,
nullumq. mandatum ab alio habente, ſecùs
dicendum eſt in Procuratore, cui regulariter
interdictum eſt aliquid agere,quod ſuo prin-
cipali damnum inferat, licet fortè ſibi com-
35 modum gigneret, & vtilitatem. Bald.*in l.cre-
ditor* §.*Lucius*, *ff.mandati*. Dec. *conſ*.402. *nu*.
9. Gratian. *diſcept. forenſ. cap*.224.*n*.41. Ro-
ta coram Ludouiſ. *dec*.311.*num*.4.& clariùs
in dec.103.*nu*.19.*par*.5. *recent*.

Secũdò, vt in facto prænarratum eſt, DD.
de Bambacaris tam primo merces DD. de

Pierottis,quã poſtea proprias ſub ꝓprio nomine eidẽ vendiderunt emptori, qui vtriuſq. venditionis pretij ſe tantum debitorem DD. de Bambacaris ſuppoſuit, & vnum tantùm creditorem,non autem plures habere credidit. Vndè eſt, quod dùm poſtea partem debiti ſoluit eo præſertim tẽpore,quo dies aduenerat, tàm primo, quã ſecundo loco promiſſi prętij,in extinctionẽ vtriusq.debiti ſoluere præsũpſit, nec magis ad computũ primę,vel ſecũdę vẽditionis ſoluere habere potuerit in animo ſuo, dũ huiuſmodi debitorũ pluralitatẽ, aut diſtinctionem prorsùs ignorauit, quæ debitoris ſoluentis intentio potiſſimum ſpectanda eſt,vt ſolutio in extinctionẽ vnius tantùm, vel plurium cauſarum cedat.
36 iuxtà tradita per DD.& Gloſſ. *in l. pr. ff. de ſolut.* & latè pluribus adductis Mart. Medic. *decif. Senenſ.*25. *nu.*13. Rota Rom. *dec.* 679. *par.pr. diuerſ.* Et quã veriſimilem ſoluentis mentem ſequi, & iuxtà illã ſolutionẽ recipere, & eã cauſæ à debitore veriſimiliter volitæ adſcribere tenetur creditor iuxtà ſupra latè tradita, & clarè habetur in *l. pr. ff. de ſolut.* & latè regulam exornant Gratian. *cap.* 224. *per totum lib* a. Mart. Medic. *exam. Senenſ.*15. *nu.*42. nec non deciſ. pariter Senẽſ. 26. *n* 8. cùm veriſimilitudinis argumento,& coniectura non modo ſolutio,verùm ſolutio-
37 nis etiam causa probetur Gratian.*diſcept. for. cap.*966. *nu.*32.33. Rota Rom. apud Ludouiſ. *decif.* 478. *num.*7. *& decif.*521. *nu.* 5. vbi alij plures recenſentur; Maximè, quia cum cẽſeri ſemper debeat ſolutionem à debitore factam, & à creditore receptam in eam cauſam, quæ magis æquitati, & vrbanitati con-
38 ueniat Mart.Medic. *decif. Senenſ.* 25. *num.* 8. Quis non cõcludet æquũ ſanè fuiſſe debitorem non magis vni, quã alteri creditori gratificari, & ab omni vrbanitate, & mercatorũ fide abhorruiſſe, quod DD. de Bambacaris, Id, quod ſibi ſoluebatur,totũ proprio credito contraponerent, neglecto eò correſpondentis, & amicorũ, qui prorſus eorũ diligentiæ, fidei proprium intereſſe conſiderant? quæ fides,& æquitatis ratio inter Mercatores po-
39 tiſſimum habẽda eſt vti pluribus probat Menoch. videndus *conſ.*121. *nu.*44. *&* 46. *verſ. Quarto,&c. & nu.*53. Quibus acceſſit pluriũ Mercatorum in varijs diuerſiſque emporijs mercaturæ vacantium reddita fides, & atteſtatio conſuetudinis,& Styli ita communiter inter Negociatores ſeruati, vt in caſu,& terminis prædictis ſolutio facta pro rata vtrunque ex maturatis creditis extinguat; & ijs Mercatorum Iudicijs plurimum tribuendum fore in decidendis eorumdem mercatorum
40 quæſtionibus admonent Rota Rom. apud Ludouiſ. *decif.*126. *nu.*1.2.3.4. Raphael à Turre *tract. de camb. diſput.*2. *q.*14. *nu.* 44.

Tertiò tandem in hanc diſtributionis ſententiam impulit animum probatio clara ex proceſſu reſultans,& ex partiũ conſeſsione,& eorũ proprijs deſumpta litteris, ꝙ nẽpè tẽpore factę ſolutionis cõſtabat omnibus in Ciuitate Meſſanæ versãtibus,debitorẽ iam ære alieno ſupra vires oneratũ redditum eſſe non ſoluendo,vti proxima ſequuta eiuſdem fuga, & latitatio comprobauit;Exactum autem per alterum ex creditoribus à comuni debitore tempore, quo non erat ampliùs omnium ſolutioni ſufficiens, venire debet in tributum, & pro æquali rata cœteris quoq; creditoribus participari. Ab eo enim tempore omnia per ipſum debitorem geſta ſunt nullius roboris,& per actionem reuocatoriã,quæ in factum Pauliana appellatur, licet creditori-
41 toribus per declaratoriam Iudicis infirmare ad text. *in l. hac in factũ,*& ibi Bart. *ff. de His qua in fraudem*; nàm iam decoctus redditus, licèt adhùc in Iudicio talis nõ ſit declaratus, non tñ habet facultatem ſoluendi, & ſoluendo non liberatur, vti notat Iaſ. §.*Item ſi quis in fraudem nu.*117. *Inſtit. tit. de Act.*, & trad. Stracca *de decoctor par. vlt, tit. Qui potior. in pignor. nu.*34. Rota Rom. apud Seraph. *dec.* 1074. *n.*4. Theſaur. *q. forenſ.* 16. *n.*14. Fontanell. *de pact. nupt. tomo* 2. *clauſ.* 5. *Gloſſ.* 8. *par.*8. *nu.*31. *&* 38.

Sententię mea rationes approbatę per D. Arbitrũ iuxtà prędicta laudauit, & ſententiauit ſub die 17. Ianuary 1646. vt in Libro Iaſtrumentorum Egr. Viri Ser Ludouici de Garzonis & à partibus exequutioni mandatum.

SVMMARIVM.

1 *Voluntas Teſtatoris in primis eſt inſpicienda.*
2 *Præfationis verba probant voluntatem diſponentis.*
3 *Præfatio declarat partes ſequentes etiam diſiũctas orationis.*
4 *Ratio reſtringit dictum etiam generale.*
5 *Ratio appoſita poſt prohibitionem alienationis declarat quorum fauore facta ſit prohibitio.*
6 *Subſtitutio facta in caſu delicti certis perſonis, oſtendit eorum vocationem.*
7 *Ex vocatione in caſu delicti arguitur ad vocationem in caſu mortis.*

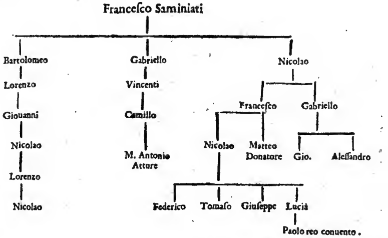
8 *Clau-*

Digitized by Google

8 *Clauſula in fine diſpoſitionis adiecta declarat omnes ſubſtitationes antea factas.*
9 *Verbum* vocatis *comprahendit omnes vocatos.*
10 *Specialis prouiſio generalem non tollis.*
11 *Magis grauatus, minùs preſumitur dilectus.*
12 *Correctio in omni diſpoſitione eſt vitanda.*
13 *Geminatio, & repetitio eiuſdem rei in diſpoſitione enixius oſtendit voluntatem diſponentis.*
14 *Geminatio nil operatur aduerſus naturam diſpoſitionis, vel ipſius rei indiſpoſitionem deducta.*
15 *Sub nomine familia dubium eſt, an veniat tota familia contentiaa, vel tantùm columnellus Teſtatoris, & haredum inſtitentorum.*
16 *Declara, cum dictum eſt* ipſius, *vel* eiusdem *familia, quia tunc excluditur familia contentiua.*
17 *Item ſi addantur verba relatiua ad aliquam perſonam, & nu.* 18.
19 *Item ſi cognomen ipſius familia non fuerit expreſſum. & nu.* 20.
21 *Diſtinctio familia contentiua, & effectiuę. & num.* 22.
23 *Familia effectiuã ille, qui filios non genuit, non dicitur habere. Contrarium nu.* 24.
25 *Familia nominata ab eo, qui filios non genuit, an per neceſſe intelligatur de contentiua.*
26 *Ex diſtincto modo loquendi meliùs percipitur voluntas diſponentis.*
27 *Superfluum eſt in omni diſpoſitione euitãdum.*
28 *Reo ſufficis dicere, quod de Actore non loquitur ſubſtitutio.*
29 *Reo ſufficit reddere intentionem actoris dubiã.*

ARGVMENTVM .

Primogenitura conſtituta in Contractu Donationis ad fauorem Primogeniti Nepotum Teſtatoris, & eorum deſcendentium, quibus deficientibus vocati ſint proximiores agnati tranſuerſales eiuſdem familię vltimi decedentis; An extinctis lineis d.d. Nepotum vocati cenſeantur alij Agnati de familia Generica, & contentiua Donatoris; Vbi diſtinctio familię effectiuæ, & contentiuę, & ,ſub vocatione linee, qui nàm in primogenituris compræhendantur .



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. C V.

NVlla quidem alia vt opinor fuit adeo diligenti ſtudio, vigili labore, tantòq. Aduocatorum ardore acriter diſcuſſa cauſà, quã eà, cui metũ dedit obitus Sp, Federici de Saminiatis inter Sp. M. Antonium paritèr de Saminiatis Actorem anhelantem ad ſucceſsionem Primogenituræ in Inſtrumento donationis inter viuos ordinatæ ab Illuſtriſs. Archiepiſcopo Theatino Matteo Saminiati obſequutam mortẽ di Sp. Federici Nepotis ipſius donatoris abſque deſcendẽtibus, vti contendebat, ſibi ex ſubſtitutionis ordine deuolutæ; & Sp. Paulum Sardini reũ conuentum, & hæredem eiusdem Sp. Federici

rici

rici ſe defendentem à petita reſtitutione primogenituræ, vti, cùm perſona dicti Sp. Friderici vltimi ex vocatis omninò extinctæ.

Etenim nõ modo ante apertũ Iudicũ Delegatorũ Iudiciũ prolatamq. ſententiam, (vt in cœteris forenſibus diſceptationibus ſeruari ſolet,) repetitis plurium Aduocatorũ in dies Conſultationibus, & declamationibus, voce non minùs quàm calamo, ſtudijs, precibus, quoq. & officijs prò vtraque parte decertatum eſt, nec ceſſatum vel temporis momento fuit, vt vnuſquiſque in ſuam partem abjre Iudicantiũ vota compelleret; Sed ampliùs etiam (quod raro contingit) poſt iam dictã; publicatamq. ſententiam, ſententiæq. rationes in doctiſſima deciſione promulgatas petita à Senatu ſub Iniuſtitię prætextu noua reuiſione ſententię conatus eſt Actor acutiſſimis excogitatis ſubtilitatibus ipſius Rei Iudicatæ autoritatem infringere, & vim deciſionis retundere; vndè opus fuit iterùm calamum arripere, & Iudicati veritatem ab obiectis impugnationibus non ſemel, nec exiguo, labore defendere.

Scopus autem præſentis diſceptationis eo dirigebatur, vt cognoſceretur. An primogenitura præfata pro Nepotibus tantùm donatoris, & eorum deſcendentibus conſtituta foret, quo caſu Iura Actoris ex ſuamet confeſſione deficiebãt omninò. An verò nõ modo ad Nepotes donatoris, & eorũ deſcendentes tãtũ, ſed ijs penitùs extinctis ſucceſſiuè ad Agnationẽ quoq. totam de Saminiatis huiuſmodi Primogeniturę bona diffundi voluerit Donator, & è cõuerſo hoc caſu Actorẽ ad eam non dubitabatur admictendum fore.

Verùm ſi pedẽ referre, & mentẽ auertere nefas eſt à comuni, & approbata Iuris regula, quę ſtatuit, in fideicommiſſorum ſucceſſionibus definiendis voluntatem in primis ipſius Teſtatoris ſedulò inſpiciendam eſſe, & eam repertam omninò ſequendam, & ei firmiter adhærendũ, prout ſunt clari textus in *l. pr. C.*
1 *de inſtit. l. ex facto ff. de hæred. inſtit. l. cũ virũ, C. de fideicom. l. cum quæſtio in fin. C. de legat.*

Facillimum proculdubio quoque reddetur vnicuiq. vel Iuris imperito, qui tamẽ proprijs ſubijcere velit oculis ipſius Inſtrumenti verba donationis, aſſequi, & clara mente percipere, voluntatem Donatoris eam fuiſſe, vt Primogeniturã fauore tantùm ſuorũ ex Nicolao fratre Nepotũ, ſuorumq; deſcendentiũ conſtitueret; nullatenus autem vocãdi ad eã alios Agnatos, nec etiam in caſu quo euacuata foret in totũ, & extincta ſuorũ Nepotũ linea. Poſtquam enim donator noſter declarauit in prohęmio ipſius donationis Inſtrumenti, Lucam remiſsè ſcuta decem millia, inueſtienda in bonis ſtabilibus, addidit inſimul, quod *de prędictis ſcutis decem millibus, & bonis ex illis emendis, intendit nunc erigere & conſtituere fideicommiſſum, ſeù primogenituram in fauorem prædictorum ſuorum Nepotum, & deſcendentium ab eis in perpetuum cũ clauſulis, reſeruationibus, pactis, vt infra.* Ex quibus pręfationis verbis mẽtis Teſtatoris certa probatio deduci ſolet, & clara inter-
2 prætatio diſpoſitionis ſequentis Pariſ. *conſ.* 33. *nu.* 17. *lib.* 3. Gabr. *conſ.* 113. *nu.* 49. *lib.* 1. Honded. *conſ.* 64. *nu.* 4. *lib. pr.* Theſaur. *Q. forenſ. quæſt. pr. num. pr. in princ. lib. pr.* Cornazzan. *deciſ.* Rotæ Lucenſ. 4 & in propoſito plura cumulat Molin. *de Hiſpan. Primogen, lib. pr. cap.* 5. *per totum*, & latè proſequitur pariter in re noſtra Io: Franc. à Ponte *conſ.* 154. *nu.* 44. 45. 46. & latiùs *nu.* 58. 59. *&* 60. vbi quod attenta præfatione fideicõmiſſi firmandum eſt illud factum in beneficiũ deſcendentium *lib.* 2, & regulariter præfatio cuiuſuis diſpoſitionis totam declarat ſubſequentem diſpoſitionem, & quicquid ab ipſomet diſponente in aliis inferioribus Teſtamenti, ſiuè diſpoſitionis partibus dictum fuerit etiamſi ex internallo, & in orationibus
3 prorſus diſiunctis, & ſeparatis. Curt. Iun. *cõſ.* 185. *nu.* 2. *& ſeq.* Menoch. *conſ.* 980. *nu.* 14. Surd. *dec.* 288. *nu.* 30. *& ſeq.* Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec.* 531. *nu.* 5. Et eò potiſsimum, quia ratio, quã motum fuiſſe D. Archiepiſcopum ad erectionem huiuſmodi Primogenituræ in eodem prohęmio expreſsit, eſt huiuſmodi, quæ conuenire non poterat, tunc aliis agnatis, nempè quia, vt inquit, *Miſericordia motus ex d. Fratre nepotũ, qui erant adeò pauperes, & mendici, vt nihil haberent, vndè viuere poſſent, & ne cum dedecore ſuo, & totius familię cogerentur mendicare.* & iterùm paulo poſt. *Non animo locupletandi, & ditandi dictos ſuos nepotes, ſed ſolùm cupiens, in quantum poteſt, prouidere, & conſulere, ne iterùm incidãt in eaſdem anguſtias, & mendicitatem;* Ita pariter nec ad alios extendi poteſt vocatio, quamuis non ſit vt ſupra limitata ad Nepotes, ſed generalis, cum ratio, & cauſã reſtringere ſoleat dictum etiam in genere, vt ſic in
4 propoſito arguit Rot. Rom. *deciſ.* 15. *num.* 27. 28. *par.* 7. *recent.* Quã peracta declaratione promiſſam primogenituram inſtituere, & diſponere volens ſic addit; *Tam prædicta ſcuta decem millia, quorũ maior pars reperitur, &c. quam prędicta bona de dicta ſumma acquiſita, & acquirenda ex nunc, pro ut ex tùnc ſubmiſit,*

& ſup-

& ſuppoſuit, ſubmittit & ſupponit oneri perpe-
tuo primogeaiturę ad fauorem prędictorum
Dominorum Thomaſÿ, Ioſephi, Bartholomæi,
Friderici, & Laurentÿ ſuorũ ex fratre Nepo-
tum, & deſcendentium ab eis in infinitum, per
lineam maſculinam legitimam, & naturalem,
& de legitimo matrimonio natam, & procreatã
ordine ſemper ſucceſſiuo admittendorum prout
inferius declarabitur. Et iterùm poſt factam
arctiſſimã prohibitionem alienationis expri-
mendo perſonas, quarum fauore alienationẽ
prohibuerat, immediatè ſubdidit; *Ita & ta-*
liter, quod ſuprascripti eius Nepotes, & deſcẽ-
dentes ab eis ordine ſucceſſiuo vocati annuatim
percipiant lucrum, redditus, fructus, & pen-
ſiones percipiendas ex eis, neque vltra diſpo-
nere de prędictis vllo pacto valeant. Et quaſi
præuidens tentandã aliquãdo futurã ſuæ vo-
luntatis euerſionem, eandẽ magis inculcãdo,
& repetendo dixit. *Cum voluntas, & inten-*
tio prędicti Illuſtriſſ. Domini Archiepiſcopi
ſit, quod prędictæ pecunię, & bona, ac fructus
ex eis percipiendi vadant gradatim, & ordine
ſucceſſiuo de primogenito in primogenitũ præ-
dictorum ſuorum Nepotum, & deſcendentium
ab eis per lineam maſculinam, vt ſupra in in-
finitum. Quæ declaratio poſt alienationis
prohibitionem addita eò magis mẽtem præ-
ſefert donatoris ſolos Nepotes, & eorum de-
ſcendentes, non autem alios agnatos inclu-
5 dendi, vt benè in puncto animaduertit Fu-
ſarius *conſ*. 169. *nu*. 69. 70. & tradit Buccafer.
cõſ. 38. *ſub nu*. 16. Imò vt oẽs eiuſdem Inſtru-
menti partes identitatem ſuæ voluntatis æ-
qualitèr cõcluderent, & cõprobarent, ſubſti-
tutionẽ ordinando in caſu delicti eam pariter
ad ſolos Nepotes, & eorum deſcẽdentes de-
linquentes reſtrinxit, vt ibi legitur. *Et ſi cõ-*
tingat, quod aliquis ex prędictis ſuis Nepoti-
bus, & eorum deſcendentibus vt ſupra voca-
tis delinqueret, quod Deus auertat, tali deli-
cto, quò etiam bonorum confiſcationis pæna ve-
niret infligenda, tunc & eo caſu talem ſic de-
linquentem priuauit, &c. prout etiamſi con-
tingeret, quod admiſſus Religionẽ ingrederetur,
tunc voluit ſtatim ſequentem vocatum admitti.

Si autem aliquo tempore ordinati fidei-
commiſſi ſucceſſionem ad alios agnatos præ-
ter ſuos Nepotes eorumq. deſcendentes de-
uolui habuiſſet in mente Donator; Quis non
videt, ꝙ non tantum ſuis Nepotibus, & eorũ
deſcendentibus in caſu delicti ſubſtituiſſet,
ſed cœteris etiam agnatis, quod cum non fe-
cerit, certum argumentum deducitur coar-
ctare voluiſſe fideicommiſſum intra lineas
tantummodo nepotum, eorumq; deſcenden-
tium? vt arguit in puncto Rot. Rom. *dec*. 707
nu. 4, *par*. 2 *recent*. & eà relata in iiſdem ter-
minis argumentum comprobat Carena *Re-*
ſol. 232. *nu*. 12. & regulariter ex qualitate,
& gradu perſonarum vocatarum in caſu
delicti argui ſolere ad gradum, & qualitatẽ
perſonarum vocatarum in fideicommiſſo an-
7 tea in caſu mortis inducto tradunt Menoch.
conſ. 484. *nu*. 3. *cum ſeq*. Surd. *deciſ*. 84. *per tot*.
Peregr. *conſ*. 51. *nu*. 14. *lib*. 5. Cyriac. *contr.*
forenſ. 346. *nu*. 19. *& per tot*. Rot. Rom. *deciſ.*
Tiburt. Fideccom. impreſſa poſt conſ. 17. *Rede-*
naſch. *n*. 153. *& ſeq*. Poſt quæ tãdem cũ infra-
ſcripta clauſula diſpoſitionẽ ſuã cõpleuit, &
quaſi quoddã ſigno muniuit Donator noſter.
Cũ principalis intentio prędicti Illuſtriſſ. D.
Archiepiſcopi ſit conſulere agnationi, & fami-
lię ſuorum Nepotum, & deſcendentium ad ſub-
ſtinenda onera, & neceſſarias impenſas. Hęc
autẽ clauſula in fine totius diſpoſitionis adie-
cta ſatis per ſe ſufficeret ad explicandũ, om-
nes ſubſtitutiones antea factas ad ſolas Ne-
potum, & eorum deſcendentium perſonas
8 referri debere, vti tradunt Riminald. Seo. *in*
conſ. 106. *nu*. 13. Cæphal. *conſ*. 471. *num*. 14.
Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib*. 5. *tit. pr. nu*.
23. Peregrio. *de fideicommiſſ. art*. 15. *nu*. 14.
in fin

Nec obſtat; quod ex Aduerſo dice-
batur caſum commiſsi delicti non fuiſſe
tantummodo à diſponente conſideratum in
ſolis nepotibus, aut eorum deſcendentibus,
ſed indefinitè in omnibus vocatis, deducto
argumento ab iis verbis in fine prohibitionis
alienationis adiectis, *Ita vt nec per delictum,*
quod à vocatis committeretur, &c. pecunię, &
bona ſuprascripta diſtrahi, & alienari, &c.
quaſi quod verbum illud *vocatis* indefinitè
prolatũ explicandum ſit *ab omnibus vocatis*,
9 iuxta relatas doctrinas Barboſ. *Axiomate Iur*.
123. *n*. 19. Fuſar. *quæſt*. 141. *nu*. 11. & quam-
uis in parte diſtincta, & vt ſupra relata ſpe-
cialem diſpoſitionem emiſiſſet in caſu com-
miſsi delicti tantùm à ſuis Nepotibus, vel
eorum deſcendentibus, reſpondebatur hoc
actum fuiſſe ab Illuſtriſſimo Donatore ra-
tione maioris, & intentioris dilectionis,
qua proſequebatur dictos ſuos Nepotes,
& deſcendentes eorum, qua impulſus vo-
luerit, quod etiam ſuperſtite delinquente
Fiſcus excluderetur, & deuolueretur ſuc-
ceſſio ad proximiorem in gradu, relinquẽdo
ſub regulari Iuris comunis diſpoſitione Ca-
ſu delicti, quod à cæteris agnatis committi
contingeret. Vndè ſicuti ſpecialis prouiſio
ordinata pro nepotibus magis dilectis dero-
gare

gare non poteſt generali antea factæ diſpoſitioni in illis verbis; *Ita vt nec per delictum, quod à vocatis committeretur.* Iuxta regulam, quod ſpecialis prouiſio generalē non tollit, ita pariter aliquorum prædilectio excludere nequeat dilectionem, aut vocationē aliorum.

Nàm, præter quam quod argumentum dilectionis in nepotibus, & eorum deſcendentibus ex eo deductū, quod eos in caſu delicti certè magis, & ſtrictiùs grauauerit, nimis repugnat notiſſimis Iuris Regulis, quæ potiùs minùs grauatum magis delictum præſumunt, & magis grauatum minùs dilectum. & in contrariū potiùs ſtet regula, quod prouiſio ſpecialis faciat ceſsare prouiſionē generalem ex trad. à Fuſ. *de ſubſtitut. quaſt.* 681. *n.* 3. *&* 8.

Principaliter reſpondetur, donatorem noſtrum clauſulis ſtrictiſſimis prohibuiſſe omnibus vocatis alienationē bonorū, vt ibi legitur; *Quarū pecuniarū, & bonorū prohibuit omnem, & quamcunque alienationem, tàm voluntariā, quā neceſſariā, & legalem quouis titulo &c. aut alia magis priuilegiata, &c. qua dici, &c. In quamcumque perſonam Communitatem, Vniuerſitatem, &c. itaut nec per delictum, quod à vocatis cōmitteretur, &c. poſſit pecunia, & bona in totum, &c. cū clauſula, quod prohibitio præſens extendatur etiam ad alienationem obligationem, & diſtractionem lucri, & fructuum percipiendorum ex dictis pecunijs ex bonis, &c.* Vndè patet hic mentem fuiſſe donatoris non modo bonorum, verùm etiam fructuum diſtractionèm interdicēdi, huiuſmodique prohibitionem extendēdi etiam ad caſū commiſſi delicti à vocatis vti ſequitur ibi, *Ita vt nec per delictum, quod à vocatis committeretur*. Quę indefinita loquutio ſi explicari debet pro *omnibus vocatis*, dùm poſtea ſolùm excludit Fiſcum à ſucceſſione in bonis prædictis, ſi committeretur delictum à Nepotibus ſuis, & eorum deſcendentibus, ſequitur, ni fallor, per neceſſe dicendnm, quod aut donator hic ſe ipſum correxit, cum ſuprà diſpoſuerit, quod ob delictū vocatorum non deuoluantur bona in Fiſcum, hic autem ſolùm ordinauit, quod ob delictum Nepotum, & ſuorum deſcendentium Fiſcus ſuccedat,
12 quæ correctio in omni diſpoſitione ſemper eſt euitanda; Aut ſaltem compellemur dicere, (quæ ſola veritas eſt) quod dum donator in caſu tantū delicti à Nepotibus, & eorū deſcēdentibus prouidit, voluit clariùs poſteris inſinuare, ipſos ſuos nepotes, & eorū deſcendentes tantùm modo, non autem alios agnatos ad ſucceſſionem ſuæ primogenituræ vocare voluiſſe; Præcipuè cum toties repetito ſermone voluntatem ſemper ad ſuos tantùm Nepotes, & eorum deſcendentes direxerit, vndè fortiùs vrgere, & enixius fauore tātùm Nepotū, & eorū deſcendentium primogeniū conſtituere voluiſſe demōſtratur, quā ſi ſemel
13 dixiſſet, vt trad. Decian. *reſponſ.* 76. *num.* 44. *lib.* 2. Menoch. *conſ.* 194. *nu.* 14. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 3. *tit.* 6. Fuſar. *quaſt.* 409. *nu* 41. 42. & in congruum eſt omninò, quod replicabatur, nil operari geminationem aduerſus naturam diſpoſitionis, vel ipſius rei
14 in diſpoſitionem deductæ Pariſ *conſ.* 110. *nu.* 50. *lib. pr.* Barboſ *Axiom. iur.* 105, *n.* 15. quia neq. naturæ donationis, vel primogeniturę in Inſtrumento deductæ repugnat, ꝙ magis pro tota Agnatione, vel ſolis Nepotibus, & eorū deſcendentibus cōſtituta fuerit, cū nullā habeant circa vocādas propriā naturā, & qualitatē Primogeniā; ſed quā à Donatoribus, vel fideicommittētibus eis conferre magis libet.

His igitur adeo claris, & patentibus ex ipſo Inſtrumēto deſumptis volūtatis teſtatoris demoſtrationibus inane cōuincitur eorūdem agnatorū vocationis argumētum elicitū ex illo Capitulo, vel clauſula, *Quibus omnibus deficientibus vocauit, & admitti voluit proximiores agnatos tranſuerſales eiuſdē familię vltimi decedentis, & eorum primogenitos.*

Si quidem clauſula prædicta, perpensà natura verborum quibus concepta fuit, eandem potiùs ſubſtitutionem reſtrinxit ad familiā effectiuam, & Columnellum, ex quo donator, & inſimul donatoris Nepotes deſcenderant; nàm licet ambiguum videatur eſſe, an ſub nomine familiæ *familia* tantùm & Columnellus Teſtatoris & hæredum ab eo inſtitutorum, vel tota familia contentiua includatur, iuxta fuſiſſimè pro vtraq. parte re-
15 lata à Fuſario *de ſubſtit. q.* 351. *n. pr.* 3. *& ſeq.*

Attamen cum nominatio familiæ expreſſa non fuit ſimpliciter, & indefinitè, ſed cum relatione ad Teſtatorem, ſiuè ad fideicommiſſarios cum dictione aliqua reſtrictiua *ipſius* vel *eiuſdem*, vt fecit donator noſter, quià nō dixit, nec vocauit ſimpliciter agnatos familię vltimo decedentis, ſed *eiuſdem familia*, hoc enim caſu nulli dubium eſt, quod illud pronomen *eiuſdem* denotat, intelligere voluiſſe Teſtatorem ſpecialiter de linea Spectab. Nicolai Senioris, à quo Communi ſtipite, tàm ipſe donator, quàm eius ex fratre Nepotes vocati deſcendebant, non autem de alijs Columnellis, licet eiuſdem familiæ contentiuæ de Saminiatis, vt benè firmant Anchar. *conſ.*
16 95. *nu.* 5. Gabriel. *de verbor. ſignificat. concl. pr. nu.* 83. Soccin. Iun. *conſ.* 97, *num.* 63. *lib.* 2,

Ruin.

Ruin. *conſ.* 153. *nu.* 11. *lib.* 2. Pariſ. *conſ.* 51,
nu. 5. *lib.* 2. Menoch. videndus *conſ.* 293. *nu.*
15. Simon. de Præt. *de interpr. vlt. vol. lib.* 3.
fol. mihi 11. *nu.* 27. vbi de comuni Ricciard.
inter conſ. Fuſar. *cons.* 169. *nu.* 36. 39. *&* 53.
pienè Rot. *in deciſ. impreſſa poſt conſ.* 170.
Fuſarij *nu.* 13. & benè in propoſito Rot. *deciſ.*
707. *nu.* 3. *par.* 2. *recent.* attento potiſſimum
quia non dixit ſimpliciter *Eiuſdẽ familiæ*, ſed
addidit, *vltimi decedentis*, ꝙ idem ſonat, ac ſi
dixiſſet *ſuorũ Nepotum*, vel *ipſius Donatoris*,
17 Animaduertẽdo quod verbũ illud *vltimi de-*
cedentis, ſignificat originẽ & cauſã proximã
efficientẽ, & immediatã ipſius poſtremo dece-
dentis Peregrin. *cõſ.* 57. *n.* 9. *verſ. Qui tamen*
lib. 3. Altograd. *cõſ.* 82. *n.* 19. *lib.* 2. & ideo hoc
18 caſu ex comuni DD. cõſenſu Agnati trãſuer-
ſales intelligi debẽt de iis, qui ſunt de familia
effectiua. Ricciard. *conſ.* 169. *n.* 36. *inter conſ.*
Fuſar. Rouit. *conſ.* 15. *n.* 19. Fuſar. *q.* 351. *n.* 11.
Cui cõcluſioni quamuis aliqui ex DD. ad-
uerſari primo aſpectu videãtur, cauſà tamen
diuerſitatis benè perpenſa ſuffragari potiùs,
dicendum eſt; loquuntur enim cum dona-
tor, ſiuè Teſtator licet vſus fuerit pronomine
aliquo ad hæredes inſtitutos, vel fideicom-
miſſarios relato, nomine tamen proprio fa-
miliam appellauit, vt exemplificando ſi do-
nator noſter dixiſſet, *proximiores agnatos*
eiuſdem familiæ de Saminiatis. Secus tamen
eſt, quia nunquã familiam de Saminiatis ex-
preſſit, aut nominauit, ſed dixit *eiuſdẽ familiæ*
vltimi decedentis, & iterùm infra, *Conſulere*
Agnationi, & familiæ ſuorum Nepotum. Quã
cognominis ſpecificatione omiſſa aſſentiun-
tur omnes vnanimiter familiam contentiuam
totam ſub appellatione familiæ non includi,
ſed effectiuam tantummodo, & columnellum
ſolum eiuſdem familię fideicommiſſariorum,
19 vt benè diſtinguendo trad. Rim. Iun. *conſ.*
482. *ſub nu.* 48. vbi diſtinguit, an dictum ſit,
de familia ipſorum, vel de familia ipſorum de
Panealdis. Peregrin. *conſ.* 149. *nu.* 20. *verſ.*
Vndè diſtinguendo, *lib.* 5. & iterùm bene idem
Peregrin. *conſ.* 31. *ſub num.* 6. *verſ. Non obſtat*
ſecunda ponderatio in fine lib. 4., vbi quod
huiuſmodi declaratio potiſſimum eſt neceſſa-
ria, vbi Teſtator nullibi in alia parte ſuæ di-
ſpoſitionis huiuſmodi tranſuerſalium, vel
agnatorum rationem non habuit, quam ſem-
per ad ſuos Nepotes, & eorum deſcendentes
reſtrinxit, ne perſona extrinſecus ſubaudia-
tur, & vt ſequens continuata diſpoſitio intel-
ligatur de perſonis eiuſdem qualitatis, &
ſpeciei, & benè diſtinguendo alijs pluribus
20 relatis trad. Fuſar. *conſ.* 72. *nu.* 13. *& in tract.*
de ſubſtitut. d. q. 351. *nu.* 37. Barboſ. *de Appel-*

lat. verbor. appellat. 94. *nu.* 5.
Nec ignoramus, ſed imò ſemper ſuppo-
nimus diſtinctionẽ familię contentiuæ, & effe-
ctiuæ, & de effectiua dici deſcendentes ab vna
certa perſona, contentiuam verò appellari,
in qua continentur omnes originem trahen-
tes ab eodem comuni ſtipite, iuxtà latè exa-
21 minata per Fuſar. *de ſubſtit. d. q.* 351. & per
Barboſ. *appellat. verbor.* 94., & etiam apud
Altograd. *cons.* 46. *nu.* 21. *lib.* 2., vt, pro cla-
riori explicatione, filius dicitur de familia
effectiua Patris Aui, aut Proaui, aut alteriùs
aſcendentis ex recta linea, & dicitur eſſe in
contentiua familia Patrui, aut Patruellis ſui,
aut alterius collateralis, cum adhoc, vt veri-
ficetur identitas contẽtiuæ familiæ duorum,
vel plurium, ſufficiat, vt omnes proueniant
ab eodem quamuis remotiſſimo ſtipite. Al-
22 tograd. *d. conſ.* 46. *nu.* 22. *lib.* 2. Rota noſtra
Lucenſ. in deciſ. impreſſa poſt 2. *vol. conſil.*
D. Altograd. *verſ. Tollit enim.* & Rot. Rom.
deciſ. 15. *num.* 29. *par.* 7. *recent.* Prout etiam
non impugnamus, non poſſe propriè dici fa-
miliam effectiuam illius, qui filios nõ genuit,
& ſic familiam non effecit, & quod tunc per-
neceſſe intelligendum ſit de contentiua fami-
23 lia, Rota Rom. *in deciſ. impreſſa poſt Conſiliũ*
Fuſar. 170. *n.* 15. *& in decis,* 193. *n.* 10. *par.* 2.
recent. Giouagnon. *conſ.* 43. *n.* 44. *lib. pr.* Ric-
ciard. inter conſ. Fuſar. 169. *nu.* 39. Marta
de ſucceſſ. legal. par. 4. *quæſt.* 21. *art.* 16. *n.* 58.
Altograd. *d. conſ.* 46. *nu.* 22. Rota noſtra Lu-
cenſ. impreſſa *poſt vol.* 2. Altograd. *verſ. Tolli-*
22 *tur enim*, quamuis contrarium defendere tẽ-
tauerit Peregrin. *conſ.* 57. *lib.* 5.
Nullatenus autem ſubſcribimus indè de-
ductę conſequentiæ, quod ſimpliciter nomi-
nata familia etiam ab eo, qui familiam effecti-
uam non habet, cenſeatur vocata tota gene-
rica, & vniuerſalis Agnatorum familia. Hãc
25 enim quæſtionem ſedulò pertractauit Fuſar.
de ſubſtit. ſępiùs allegata quæſt. 351. *vbi nu. pr.*
repulit aliquos ſentientes, quod ſub vocatio-
ne illorum de domo, vel familia comprehen-
dantur generaliter tranſuerſales, dummodo
eiuſdem cognominis, quamuis extra gradum
legittimæ ſucceſſionis, & vel remotiſsimo cõ-
ſtituti gradu, & huius ſententię rationes enu-
merare proſequitur, vſq. ad *nu.* 3., vbi more
ſuo contrarium aliorum affert Iudicium, qui
voluere ſub tali vocatione eos agnatos ſo-
lummodo comprehendi, qui ſunt ſub effecti-
ua Inſtitutorum, & vocatorum familia, &
vſq. ad *num.* 9. pergit oſtendere valida huius
ſecundæ opinionis fundamenta, quamuis ip-
ſe ſub *nu.* 9. *verſ. Ego in puris.* primæ ſe ſub-
ſcribat ſententiæ, conſiderata tamen, vt ad-

monet in abſtracto concluſione prædicta,quã tamen in pluribus caſibus reſtringit, & limitat,& præcipuè *nu.*11. declarat, oon procedere eo caſu, quo Teſtator præuia ſpeciali nominatione inſtitutorum, & ſubſtitutorum immediatè ſubiungeret clauſulã, *Ita, & taliter, quod bona non exeant de familia*, quia tũc, inquit, verbum illud *familia* quamuis generale reſtringi tamen debet ad ſpecialem ſolamq. familiam nominatorum, ut in his terminis loquitur Menoch. *conſ.*233. & alii ab eodem Fuſar. allegati, quamuis forte videatur, quod ſub initio limitationem coocipiat, cum verbo *familię* adiunctum eſt pronomen *ipſius*, de quo ſtrictiùs loquitur *num.* 14. *& ſeq.* Et ſeptem recenſet rationes huiuſmodi limitationem comprobantes, & *nu.*21. alios ſubdit huius ſententiæ Auctores, & quamuis *nu.*22. alios inducat aliter ſeotientes; *num.*tamen 23 opinionum diſcrimen conciliando, ait, quod ſi præfata clauſula conſequutiuè, & acceſſoriè pro maiori corroboratione præcedentis fideicommiſſi ponatur, tunc, ſi dictũ præcedens fideicommiſſum nominatorum reſoluatur ob eorumdem nominatorum deficientiam, non deuoluatur ad alios contentiuæ, & vniuerſalis familiæ; Quamobrem, aut placeat vti in re noſtra prima ſeotentia à Fuſario relata *nu.* 14. ſiue primo mẽbro diſtinctionis allatæ *n.*23., ſemper concludere nobis fas erit attenta communi DD. opinione à donatione præſenti excluſam remanſiſſe contentiuam vniuerſalem familiam de Saminiatis, cum Donator noſter illicò poſt factam nominationem ſuorum oepotum, & deſcendentium ab eis adiecerit clauſulam prædictam conſequutiuam, & reſtrictiuam, vti legitur in verſ. *Cum voluntas, & intentio, &c.* ſuprà latiùs relato.

Verùmtamen ſi verſaremur etiam in caſu factæ ſubſtitutionis ſimpliciter *familia*, nihilominùs communis aſſertio DD. ſupra relata nequaquam concluderet vocationem Spect.Marci Antonij Actoris, ſeu ſaltem declarationes, quæ huiuſmodi concluſionibus à DD. ſubijciuntur adductæ à Fuſar.in ſępius commemorata *quaſt.*351. confirmarent potiùs excluſionem contentiuæ familiæ ab ordinata primogenitura noſtri Donatoris.

Quæ omnia fortiùs vrgent in terminis, de quibus agimus, donationis; io qua eo caſu, quò donator totam familiam vniuerſalem contemplauit, verbis pariter vniuerſalib⁹ eã nominauit, & expreſſit, addendo etiam inſuper *Saminiatorum* cognomen. Vti legitur in prohœmio ipſius Inſtrumenti, vbi volens aperire cauſas, quibus ad erectionem primogenituræ fauore ſuorum ex fratre Nepotum, & ab eis deſcendentium motus fuit, ſic ait, *Ne cum dedecore ſuo, & totius familia ſua cogerentur mendicare*; & alibi etiam occaſione inſtituendi pia ſuffragia diuerſo modo loquendo ab eo, in quo ſe cootinuerat in præcedentibus ſubſtitutionum ordinationibus, inquit, *Pro anima Illuſtriſs. Domini Archiepiſcopi, & omnium aliorum defunctorum de Familia Saminiatorum*; Vndè clarè deducitur, quod dum diſponendo contemplauit donator totam genericam, & contentiuam familiã Saminiatorũ, id expreſſit, aut nominando totã familiã,aut verò ſimpliciter abſq. relatione aliqua ad inſtitutos,& ſubſtitutos è conuerſo autẽ vbi effectiuã tantũmodo Inſtitutorum comprehendi voluit, modum loquendi variando declarauit argumento te-
26 xtus in *L.vnica* §. *fin autem ad deficientis Cod. de cad. tollend.* Honded. *conſ.*60. *nu.*37. *& ſeq. lib.pr.* Riminald. Iun. *conſ.*550. *nu.* 22. Rot. coram Lud. *dec.*433. *nu* 4.

Et verè quidem aliquid præcipuũ innuere voluit doonator, & aliquã indicare reſtrictionem hoc repetito ſermone, *Proximiores agnatos tranſuerſales eiuſdem familia vltimi decedentis*,& infrà iterùm *conſulere agnationi, & familię ſuorum Nepotum, & deſcendentium &c.* Quippè ſi ſtatuiſſet totam familiam cõtentiuam includere, ſatis fuiſſet illi dicere; *Agnatos tranſuerſales familia de Saminiatis*, non addito *Vltimi decedentis*, vel *ſuorum Nepotum, & deſcendentium*, pro vt infra vbi vocat *proximiores agnatos tranſuerſales eiuſdẽ familia vltima decedentis* ſufficiebat dixiſſe; *Proximiores agnatos tranſuerſales*; ſub quã denominatione incluſerat totã familiam Saminiatorum; Dùm autem ſecùs egit, & poſt vocatos agnatos tranſuerſales cum adiunxerit *eiuſdem familia vltimi decedentis*, hæc geminata relatio familiæ ad vltimum decedentem cogit nos dicere, quod aliquam in eadem familia reſtrictionem, & limitationem induxerit, vt aliquid operetur, nec inanis, & ſinè productione alicuius effectus tanquam ſuperflua remaneat, pro vt eſt in qua-
27 libet diſpoſitione vitandum Roland. *conſ.*62. *nu.*30. *& ſeq. lib.*3. Menoch, *conſ*81. *nu.* 32., cum aliis apud Barboſ. *axiomate Iuris* 216. *nu.pr. & ſeq.* Et ideò cum non inficietur Sp. M.Antonius reperiri ſe inter agnatos ſolummodo familiæ cõtentiuę donatoris;Quę familia cõtẽtiua abſolutè excluditur à vocatione (ſic vt ſupra refertur)cõcepta ſequitur perneceſſe pbatã fuiſſe eiuſdẽ Actoris excluſionẽ.

Præ-

Præterea quicquid de concluſionis veritate firmandum ſit, non expedit nunc diſputatio, cum ſufficiat D. Paulo reo conuēto clarè ſatis oſtendiſſe familiæ contentiuæ excluſionē; ſic enī fundamēto Actoris eliſo nō eſt illi opus, neq. neceſſe habet probare in quibus nā vocatio locū ſortiatur, & ex eo ſolùm vincere, & abſolui debet à petitis, dū proba-
28 uit, q. de Actore nō loquatur ſubſtitutio; vt in propoſito reſpondet Fuſar. *de ſubſtit. q.* 351. *nu.* 9. ſeu ſaltem cum Agnationis verbum ſit æquiuocum, duplicemque interpretationem
29 patiatur, vt dixi, ideo Actoris intentio dubia remanet, & in hac dubietate obtinere nequit, vt arguit in puncto Peregrin. *decif.* 134. *num.* 6.

Ex quibus, &c.

Exitum in fine ſequentis Conſultationis inuenies.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Idem eſt dicere* deſcendentes, *quam* omnes deſcendentes.
2 *Sub nomine deſcendentium comprehenduntur, tàm primo, quàm ſecundo geniti, & omnes deinceps.*
3 *Declarans de nouo non diſponit.*
4 *Declaratio factam diſpoſitionem explicat; non autem nouam inducit.*
5 *Ex declaratione deduci non poteſt illud Ius, quod ex diſpoſitione non deducitur.*
6 *Declaratio non ampliat diſpoſitionem ad perſonam, & caſus in diſpoſitione non comprehenſos.*
7 *Declaratio non debet immutare diſpoſitionem.*
8 *Declaratio dubia ſolùm diſpoſitionis fieri ſolet.*
9 *Primogenitus ciuiliter dicitur, qui maior reperitur tempore ſucceſſionis, & nu.* 12.
10 *Primogeniti nomen eſt collectiuū, & poteſt cōplecti ſucceſſiuè omnes filios.*
11 *Declara, niſi diſpoſitio dirigeretur ad certum primogenitum.*
13 *Legatum factum ſecundo genito verificatur in tertio genito, ſi obierit ſecūdogenitus.*
14 *Qualitas vocationis adeſſe debet tempore delata ſucceſſionis.*
15 *Verbum* linea, *& verbum* deſcendentia *ſunt idem.*
16 *Relatiuum* quibus, *vel* quæ *infert ſeparatam diſpoſitionem.*
17 *Relatio fieri debet proximiori, & immediato verbo.*
18 *Peregrin. conſ.* 38. *lib.* 5. *declaratur.*
19 *Copula* & *ſequenti antecedentis qualitates coniungit.*
20 *Copula* & *vim habet connexionis, non autem ſeparationis.*
21 *Linea Primogeniti vocatur linea recta.*
22 *Linea recta Primogeniti conſtituitur ex ſolis ſucceſſiuè primogenitis, non autem cæteris fratribus.*
23 *Verbum* linea *eſt collectiuum plurium graduū, & perſonarum. Declara nu.* 24. *& nu.* 25.
26 *Vocatis Primogenitis, & poſt eos ſubſtitutis primogenitis alterius, non ſuccedunt ſecundo geniti.*
27 *Primogenitura vnam lineam ingreſſa, donec ea non ſit in totum euacuata, eam non egreditur, & num.* 35.
28 *Declara, ſi in contrarium non ſit voluntas Teſtatoris. & nu.* 36.
29 *Riminald. Iun. conſ.* 544. *num.* 385. *declaratur, & num.* 32.
30 *Fontanell. dec.* 34. *nu.* 12. *declaratur.*
31 *Peregrin. conſ.* 38. *lib.* 5. *declaratur.*
33 *Retrogradatio de linea ad lineam de Iure non datur.*
34 *Succeſſionis ordo conſideratur, aut ratione coniunctionis, aut ratione natiuitatis.*
37 *Copula* & *aliquando ponitur pro principio orationis.*
38 *Relatiuum* quæ, quibus, *non ponitur pro ſeparata oratione, ſed refertur ad antecedentem*
39 *Continuatio orationis intelligitur retentis terminis antecedentis.*
40 *Rot. Rom. deciſ.* 627. *num.* 7. *par.* 2. *recent. declaratur.*
41 *Dictio* verò *conſtituit caſum à præcedenti diuerſum.*
42 *Relatiuum non poteſt habere relationem ad antea non nominatum.*
43 *Tranſuerſalibus vocatis poſt deſcendentes, intelliguntur vocati trāſuerſales eorundem deſcendentium primo vocatorum.*
44 *Vocatis Agnatis eiuſdem familiæ vltimi decedentis, intelliguntur vocati de eodem columnello vltimi decedentis. & nu.* 45. 46.
47 *Familia contentiua proximior altera non eſt vocanda effectiua.*

G 2 *Adſit*

Digitized by Google

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CVI.

CVm exharata in præcedenti
Cōſultatione euidenti pro-
batione cōuincerent men-
tē Archiepiſcopi donatoris
fuiſſe, ſuorū Nepotū,& de-
ſcendentium ab eis tantùm
commodo conſulere,& eorūdem tantūmodo
fauori dictam ordinare primogenituram; vt
potè quæ ſępiùs repetita, & ibi relata verba
contradictionis modū adimerēt;& propterea
Actoris intentio penitùs conſpiceretur eliſa;
Mediam viā eligentes perſpicaciſſimi Aduo-
cati duo ſucceſſiua fideicōmiſſa in præfato
Inſtrumētò donationis expiſcari ſatagerūt;
Primū ſcilicet fauore Nepotū, & eorum de-
ſcendentium expreſſum in toties repetita eo-
rundem commemoratione, & in proximè
præcedenti Conſultatione per extenſum re-
latà. Alterum verò omnium Agnatorum fa-
uore ſucceſſiuè tamen, & poſt extinctas om-
nes lineas, & deſcendentes dd. Nepotum,
quod potiſſimum in ea parte teſtamenti, ſeu
verſ. *Quibus omnibus deficientibus* repoſitum
extare ordinatum contendebant, Et hoc non
modo veriſimile ex teſtatoris mente, & pro-
batum ex Iuris regulis, ſed, quod magis eſt,
etiam neceſſarium omninò ſuadere ſummò
ſtudio conati ſunt.

Aſſeruerūt enim Conſtitutionem Primo-
genituræ fauore Nepotum, & eorum deſcen-
dentium explicitam à teſtatore fuiſſe in ſe-
quenti Inſtrumenti clauſula. *Et ſucceſſiuè tàm
pradd. ſcuta, &c. quàm qua pradd. bona, &c.
ſuppoſuit oneri perpetuo primogenitura ad fa-
uorem prędd. DD. Thomaſij, Ioſephi, Bartho-
lomæi, Federici, & Laurentij ſuorum ex fra-
tre nepotum, & deſcendentium ab eis in infini-
tum per lineam maſculinam legitimam, & na-
turalem, & de legitimo matrimonio natam, &
procreatam, ordine ſemper ſucceſſiuo admitten-
dorum, prout inferius declarabitur, licet abſen-
tium, & mei Notarij infraſcripti præſentis, &
vti publicę perſonę pro pradd. & eorum filijs,
& deſcendentibus ordine ſucceſſiuo tàm natis
quam naſcituris, & omnibus, & quibuſcumq.
alijs, quorum intereſt., & intereſſe poterit, ſti-
pulantis, & acceptantis*, ſub quo verbo *deſcē-
dentium ab eis*, vti indefinito comprehendi
aiunt omnes deſcendentes, cum idem ſit di-
1 cere *deſcendentes*, quàm *omnes deſcendentes*,
l. ſi ſeruitus (22.) ff. de ſeruit. vrban. prædior.
Menoch. *conſ. 97. num. 154. & de præſumpt.
præſumpt. 21. nu. 5. & præſumpt. 62. n. 7. lib. 4.*
Maſcard. *de probat. concl. 187. nu. 38.* Mantic.
de coniectur. vlt. volunt. lib. 3. tit. 4. num. 12.
Barboſ. *axiom. iur. 123.* prout etiam ſub no-
mine deſcendentium comprehendantur tàm
primogeniti, quàm ſecundo, tertio,& quarto
geniti, & cœteri omnes. *l. fin. C. de ſucceſſ. &*
2 *legit. hæred.* Socc. *conſ. 43. col. 2. lib. 3.* Pariſ.
conſ. 88. col. 2. lib. 2. Gozad. *cons. 20. num. 8.*
Natta *conſ. 64. n. 5.* Barboſ. *appellat. 70. per tot.*

Cùm igitur donator poſt vocationem ex-
preſſam omnium ſuorum Nepotum,& omniū
pariter deſcendētium ab eis,& cuiuslibet eo-
rum infraſcriptam clauſulam immediatè ſub-
nectent. *Quibus omnibus deficientibus vocauit,
& admitti voluit proximiores Agnatos tranſ-
uerſales eiuſdem familia vltimi decedentis, &
eorum primogenitos, & primogenitorum primo-
genitos vt ſupra.* Dicebatur hic perneceſſe
nouam inſtitutam fuiſſe Primogenituram fa-
uore diuerſarum perſonarum ab iis, in quo-
rum defectum, vocabantur, & ſic agniatorū,
quia ſi antea vocati ſunt Nepotes, & omnes
eorum deſcendentes, & ijs deficientibus vo-
cati ſunt agnati, ſequitur ſuppoſita iam de-
ficientia omnium nepotum, & eorum linea-
rum, quod in eis verificari nō poſsit hęc vo-
catio, ſed in alijs Agnatis, ex alio antiquiori
ſtipite deſcendentibus, vt eſt Sp. Marc. Anto-
nius Actor.

Verùm latet ęquiuocum in argumēto prę-
fato, cui ſoli innitebantur Actoris Iura.
Non enim clauſula ſuprà relata per dictum
Relatiuum *Quibus* fuit adiecta immediate
ſupra narratæ primogenituræ conſtitutioni
(vt æquiuocè in facto ſupponitur.) Donator,
enim in ſupra relata Primogenitura conſti-
tutione fauore nepotum ordinem in ea ſuc-
cedendi inter prefatos nepotes non pręſcri-
pſit, ſed infra hunc potiùs declaraturū prote-
ſtatur in illis verbis. *Ordine ſemper ſucceſſiuo
admittendorum, prout infra declarabitur.* Et
hinc eſt quod poſt emiſſām immediate bono-
rum alienationis prohibitionem, & deuolu-
tionem ad Fiſcum, aut Religionem aliquam;
reſeruata ordinis ſuccedendi declaratione
ſic exorditur. *In primò autem loco prædicti ſui
fideicommiſſi, & primogenitura vocauit, & ad-
miſit, vocat, & admittit D. Thomaſium licet
abſentem, & me Notarium præſentem, & pro
prędicto, & omnibus alijs ordine ſucceſſiuo vo-
catis, tàm natis, quàm naſcituris in perpetuū
ſtipulantem, & acceptantem, & poſt eum eius
filium primogenitum, & primogenitum primo-
geniti ipſius in infinitum ordine ſucceſſiuo, quo
vſque durabit linea ipſius maſculina legitti-
ma*

Digitized by Google

ma, & naturalis de legittimo matrimonio nata, & procreata, & modis, & formis, quibus ſuprà, & infra dictum, & declaratùm fuit, dicetur, & declarabitur, & ea deficiente vocauit, & voluit admicti, vocat, & admittit Dominum Ioſephũ, & illius primogenitos, & primogenitorum primogenitos; Et illius linea deficiente vocat poſtea & admicti vult alios ſupraſcriptos Nepotes gradatim ordine ſucceſſiuo, nempe primo Bartolomaum, poſtea Federicum, vltimo Laurentiũ, & eorum primogenitos, & primogenitorum primogenitos, vt ſupra; Poſtea verò retenta ſemper in mente declaratione ordinis, cum quò ſuccedendum foret in primogenitura prædicta, ſubiecit immediate clauſulam prædictam, *Quibus omnibus deficientibus vocauit, &c.* & ſic non ea fuit appoſita ad effectum inducendæ vocationis perſonarũ diuerſarum à Nepotibus, & deſcendentibus ab eis, vti ſupponebatur ex aduerſo, ſed ad ſtatuendam potius ſucceſſionẽ inter eaſdemmet perſonas antea vocatas, nempe in defectũ primo vocatorũ, Vt inquã declararet in defectũ primo vocatorum, quis nàm ex ijſdem nepotibus, vel deſcendentibus ab eis ſecundo, tertio loco, vel deinceps admitti deberent, admittendo nempè ex omnibus nepotibus primo loco Thomam, & poſt eum ſuum Primogenitum, & primogenitum eiusdem primogeniti, & ſic ſucceſſiuè de primogenito in primogenitũm, quovſq. durabit linea ipſius primogeniti, qua deficiente noluit totam lineã eiuſdem Thomę euacuari, & ſic ad ſecundogenitum eiuſdẽ Thomæ deficiente linea recta primogeniti primogeniturã deuolui, sed potiùs ad Ioſephum alterũ nepotẽ ſuumq; primogenitum ſucceſſiuè redire, continuando in linea primogeniti, & ſic de ſingulis nepotibus & cuiuslibet eorum linea recta primogeniti diſponendo. Quibus nepotibus omnibus, & cuiuslibet eorum lineis rectis primogenitorũ deficientibus, tunc ſucceſſionem deuoluit ad proximiores agnatos tranſuerſales familiæ vltimi primogeniti, qui agnati tranſuerſales eſſe debuerant alij omnes deſcendentes à ſecundo, tertio, vel quarto genitis eorundem nepotum, & ſic clarè patet, quod dicta clauſula, *(quibus deficientibus,)* non infert pernecesſe vocationem aliarum perſonarũ diuerſarũ omninò à d. nepotibus; & deſcẽdentibus ab eis, ſed includit alios descendẽtes ab ijſdẽ nepotib⁹ antea excluſos, & exprimit ſolũmodo deficientiã omniũ nepotũ, & primogenitorum deſcendẽtiũ ab eis, in quorum defectum vocat quidem alios, qui tamẽ ſint deſcẽdẽtes ab ijsdẽ nepotibus; vndè clarè patet clauſulã illã, *Quibus omnibus deficientibus, &c.* ſic verè, & propriè intelligendã eſſe; quibus omnibus nepotibus, & eorum lineà rectà primogenitorum deficientibus; Non autem dicẽdum eſſe, vt ſuo modo interpretatur pars aduerſa, quibus omnibus dd. nepotum deſcendentibus deficientibus.

Et verè quidem, ſi aſſentitur Pars aduerſa (prout negari non poteſt) relatam ſuprà Inſtrumenti partem eò præcipuè intuitu fuiſſe à Teſtatore conſcriptam, vt declararetur ordo, iuxtà quem nepotes, & deſcendentes ab eis, vnus poſt alterùm in dicto fideicommiſſo ſuccedere debuerant, quod faciendum, & declarandum ſibi reſeruauerat in ipſa primogenituræ inſtitutione, vti legitur in illa clauſula, *vt infra declarabitur, &c.* non niſi abſurdum eſſet, & extraneũ nimis affirmare, quod vbi Donator proteſtatur, & declarat conſtituere velle ordinem ſuccedẽdi inter iam antea ſuprà vocatos, ibi nouam nouarum perſonarum nunquam antea nominatarum vocationem, & ſubſtitutionem ponere voluerit, aduerſus quoque omnem Iuris regulam, ex qua iam factam diſpoſitionem declarans de
3 nouo non diſponit. *l. Haredes palam* §. *ſi quid*
poſt ff. de teſtam. Rol. *conſ.* 15. *n.* 27. *lib.* 3. Natta
conſ. 420. *n.* 8. & hæc eſt propria natura declarationis, meliùs nẽpè, & clariùs iam factã
lùm explicãdi diſpoſitionem, cui refertur, nõ
autem nouam, & omninò diuerſam inducẽdi
4 Barſ. *deciſ.* 38. *nu.* 7. latè Altograd. *conſ.* 41.
nu. 17. *lib. pr. & conſ.* 95. *n.* 92. *lib.* 2. Neq. ex
declaratione diſpoſitionis Ius illud hauriri
poteſt, quod ex ipſamet diſpoſitione nequaquam reſultat, latè plures de more allegans
5 Caſtill. *lib.* 5. *contr. cap.* 182. *ſub nu.* 41. *verſ.*
Idem Caſtrenſ.. Et quamuis proprium declarationis ſit aperiendi magis voluntatem
diſponentis circa ea, quæ fuerunt in antecedenti diſpoſitione expreſſa, non tamen vim
habet eandem diſpoſitionẽ ampliandi ad perſonas, ſeu caſus in eadem diſpoſitione mini-
6 mè compræhenſos Gabr. *conſ.* 111. *num.* 29.
lib. pr. Bero. *conſ.* 72. *nu.* 11. *lib.* 2. Alba *conſ.*
219. *nu.* 10. Menoch. *conſ.* 753. *nu.* 20., nec,
vti pars aduerſa concedit, declaratio variare,
aut immutare debet ipſam declaratam diſpo-
7 ſitionem. Rol. *conſ.* 15. *nu.* 27. *vol.* 3. Decian.
conſ. 8, *nu.* 21. *lib. pr.* Menoch. *conſ.* 331. *n.* 108.
& conſ. 360. *nu.* 5. *& conſ.* 443. *n.* 71. Barboſ.
Axiom. Iur. 60. *nu.* 7.

Et ex his eliditur argumentum, quo dicebatur, declarationem præfatam referendam eſſe ad antecedentem fideicommiſſi, ſeu primogenituræ ordinationem tanquam in ea in-

ſertam

Digitized by Google

ſertam: Adeout dicendum ſit, quod ſicuti in prima fideicommiſſi conſtitutione vocauit Donator nepotes ſuos,& eorũ deſcendentes ſolummodo, ita pariter in ſubſequenti declaratione cẽſendum ſit in defectum primo vocatorum addidiſſe totius familiæ ſubſtitutionem.Quãuis enim aſsẽtiamur declarationem habendam eſſe tanquam partem diſpoſitionis, quam declarat, non indè tamen ſequitur concluſio in argumento deducta, quæ ſequeretur eo caſu, quo Donator in ipſa fideicõmiſſi ordinatione omiſiſſet nominationem eorum, quos in eodem fideicommiſſo ſuccedere voluiſſet,& huiuſmodi nominationẽ reſeruaſſet exponere in ſequẽti declaratione; Tunc enim fortè aliquo non ſpernẽdo argumento probari potuiſſet, quod in d. clauſula *quibus deficiẽtibus* addita fuiſſet noua perſonarũ ſubſtitutio.Secùs autẽ omninò dicẽdum eſt in præſenti, cum nõ modo facta Inſtitutione fideicommiſſi, ſed geminatè expreſſa abſoluta nominatione perſonarum, quarum fauore primogenituram inſtituit, declarationẽ tantũmodo ſubdidit, vt iam vocatis,& nominatis ordinẽ traderet ſucceſſionis.Ita vt licet omnes nepotes, & eorũ deſcendentes vnica periodo vocati eſsẽt,vt ibi,*Supponit oneri perpetuo Primogenituræ ad fauorẽ prædd. DD.Thomaſij, Ioſephi,Bartholomæi, Federici, & Laurentij, ſuorũ ex fratre Nepotũ,& deſcendentiũ ab eis in infinitum*; Declarauit tñ poſtea non oẽs inſimul,ſed vnũ tantũ ex eis ordine ſucceſſiuo,& hunc primogenitũ ſuccedere debere; Quamobrem benè ſe habet, quod declaratio,quæ ſequitur antecedentem diſpoſitionem,ad eandem paritèr diſpoſitionẽ, & fideicõmiſſi conſtitutionẽ referenda ſit. Dũmodo ramen huiuſmodi relatio nõ fiat ad perſonarũ vocationẽ, quia cũ in hoc diſpoſitio clara nimis,& patẽs ſit, non indigebat alia maiori declaratione, quæ ſolùm rebus diſpoſitioni-
8 busq; dubijs adijci ſolet. Surd.*conſ.* 316. *nu.* 44. Gratian.*cap.*547.*nu.*40. Sed ad ordinem tantummodò ſuccedendi inter iam vocatos, qui dubius in ipſa vocationis, & ordinationis primogenituræ diſpoſitione remanſerat, & incertus, & cuius declarationem ibi pariter donator reſeruauerat paulo poſt infra faciendam, prout ibi legitur. *Admittendorum prout infra declarabitur.*

Hæc autem per ſe clariſſima Actorem coegerunt alio confugere; Vndè ſubtili ſtudio ſategit oſtendere in ipſa ſupra commemorata declaratione non ſolis primogenitis cuiuſcunq;Nepotis ordine ſucceſſiuo,ſed omnibus alijs etiã deſcendentibus eorundẽ nepotum traditum fuiſſe ſucceſſionis ordinem,quo firmato, perneceſſe ſit poſtea concludere, clauſulam ſequentem. *Quibus omnibus deficientibus* vti comprehendentem defectum tàm primogenitorum,quàm ſecundo, & tertiogenitorum, & extinctionẽ omnium deſcẽdentiũ eorundẽ nepotum includere quoque perneceſſe debuiſſe ſubſtitutionẽ aliorum Agnatorũ familię de Saminiatis, licet prouenientium ab alio ſtipite,& columnello,quàm ab eo, à quo deſcendunt tàm D. Archiepiſcopus, quàm eius nepotes Inſtituti, cum deſcendentes à dictis nepotibus, quos omnes iam ſupponebat extinctos, compræhendere extraneum videretur,& abſurdũ.Quod inſinuare ſtudebant potiſsimum ex eo, quia licet in eademmet declaratione deſcendẽtes nepotum ſimpliciter, & generaliter, prout in ipſa fideicommiſsi inſtitutione donator non nominauerit, ſed ſemper de primogenitis tãtùm loquutus fuerit. Animaduertendum tamen eſſe dicebãt, quod poſt ſubſtitutos Thomæ, & Ioſepho nepotibus,eorum, & cuiuslibet eorum primogenitos, primogenitorumq; primogenitos in infinitũ, additũ à Donatore fuerat quoad Thomã.*Et quouſq.durabit linea ipſius maſculina legittima, & naturalis, &c. & ea deficiente vocauit, & voluit admitti,&c. D.Ioſephum, & illius primogenitos,&c. & illius linea deficiente vocat poſtea, & admitti vult alios ſupraſcriptos Nepotes gradatim ordine ſucceſſiuo*.Nota autẽ ſit apud omnes Iuris diſtinctio, q nomen *Primogeniti* naturaliter àliquando accipitur,attento nempè natiuitatis tempore, iuxtà quem ſenſum intelligitur is primogenitus, qui primus ex fratribus in lucem prodijt; Aliquando verò ciuiliter, attento tempore delatæ ſucceſsionis, quo modo primogenitus is dicitur,qui tẽpore apræ ſucceſſionis viuit primus, & maior aliorum fratrum, licet alius primus natus fuiſſet,qui naturaliter primogenitus appellari debuerat, morte tamen præuentus tempore ſuccedendi ſuperſtes non fuerit, & ita ſecundogenitus, vel tertiogenitus ſimiliter primogenitus euadat, vti latè diſtinctionem probando
9 referunt Bald. *in l.eam quam nu.*44. *C. de fideicomm.* Pariſ. *conſ.*19. *nu.*127.*lib.*2. Iſern, *in cap.pr.* §.*Præterea nu.*13.*quæ ſit prima cauſa Beneſ.* Molin. *de primogen. Hiſpan. lib. pr. cap.*5. *nu.*20. Eaque ratione mouentur, quia primogeniti nomen non ſit ſimplex, ſed collectiuum, quod poteſt amplecti filios omnes iuxta quod vnus alteri præmortuo tàm in denominatione primogeniti, quàm in Iure
10 ſuccedendi præponitur Riminald.Iun.*conſ.*44 *nu.*

Digitized by Google

nu.385. Molin. *de primog. d.lib.pr. cap*.5.*n*.20.
Niſi tamen diſpoſitio directa foret ad certum
determinatumq. primogenitum,& ſpecialiter
à Teſtatore contemplatum, quiâ tunc regula
11 & diſtinctio ſileret, Menoch. *conſ*.97. *nu*.71.
& 102. Raudenſ. *conſ*.17. *num* 4. Cœterum
regulariter iuxtà ſucceſſionis, & cuiuslibet
alterius Ciuilis actus ordinē tàm ſecundoge-
niti, quàm omnes alij ſequentes filij, qui non
habent ſuperſtitem maiorem fratrem, Ciuili
interpretatione verè,& propriè primogeni-
12 tos appellauit Palaes *de maioratu par*.2. *q*.4.
illat.3. *nu.pr*. Menoch. *conſ*.442. *n*.21. Surd.
conſ.403. *nu*.17. Riminald. Iun. *conſ*.544.*per
tot*. Becc. *conſ*.121. *nu*.7. plenè Caſtill. *con-
trou. lib*.5. *cap*.93. *nu*.30. 35. 42. 67. Rota
Rom. *deciſ*.128. *nu.pr.par.pr.diuerſ*.; Itavt
ſi fiat legatum ſecundogenito alicuius, qui
tres filios habeat, ſi tempore ſucceſſionis in
legato iàm naturaliter primogenitus obie-
rit, in dicto legato non ſuccedet naturali-
ter ſecundogenitus, ſed tertio genitus, quià
per prædeceſſum primogeniti ipſe ſecundo
genitus ciuiliter primogenitus effectus fuit;
vndè in eò verificari nō poteſt legatum, quod
13 ſecundo genito fuit relictum. Mantic. *de conie-
ctur. vlt. volunt. lib*.8. *tit*.10. *nu*.8, Viu. *dec*.
502. *nu*.11. Caſtill. *controuerſ. quotidianar.
lib*.5. *cap*.93. §.*pr*. *nu*.31.32. Rota Rom. co-
ram Ottbobon. *dec*.254. *n*.6. Qualitas enim,
cum qua vocatur aliquis ad ſucceſſionē, eiuſ-
dem delatæ ſucceſſionis tempore neceſſario
14 requiritur Laderc. *conſ*.74. *nu*.2. Burſatt. *cōſ*.
36. *nu*,12. *lib.pr*. Magon. *deciſ. Lucenſ*.41. *nu*.
3. Surd. *deciſ*.20. *nu*.8. Altograd. *conſ*.97. *nu*.
9. *lib.pr*. Ex quibus Iuris Regulis conijci di-
cebatur, quod licet Donator in ipſa declara-
tione de primogenitis loquutus fuerit, non
tamen primogenitos in ſenſu naturali pręci-
ſè intellexerit, ſed potiùs in ſenſu Ciuili no-
men primogeniti proferre voluerit, adeo vt
omnes filios,& deſcendentes eorumdem ne-
potum complecteretur, & vnus poſt alterum
ſucceſſiuè admitteretur, quàm interpretatio-
nem pariter confirmaſſe crediderūt ex aliis
adiectis, & ſupra commemoratis verbis, *do-
nec durabit linea ipſius. & eius linea deficie n-
te,&c*. Cum enim, vt aiunt, verbum *linea* ſit
idem, & idem importet, quod verbum *deſcē-
15 dentia*. Ricciard. inter *conſ*. Fuſar. *conſ*.169.
nu.112. Altograd. Iun. *controu*.42. *nu*,53. non
diceretur euacuari, aut deficere lineam eo-
rundem nepotum, niſi omnes deſcendentes
eiusdem lineæ comprehenderet, quod idem
confirmari etiam vrgebant, animaduerſione
facta, quod dictus Donator periodum incę-
ptam in *d. verſ. In primo autem loco, &c*. &
ordinationes in ea factas vsq. ad ſequentem
verſ. *Quibus omnibus*, proſequatur, & vnam
cum altera oratione connectat, & continuet
cum dictione *&*, vti ibi, *Vocat, & admittit D.
Thomaſium, & poſt eum, eius filium primoge-
nitum,&c. & quovſq. durabit linea ipſius, &
ea deficiente vocat Ioſephum, & illius primo-
genitos,& illius linea deficiente vocat,&c. alios
ſuprafcriptos Nepotes, & eorum primogenitos,
&c*. deſcendens autem ad vocationem A-
gnatorum tranſuerſalium modo loquendi
variato non cum copula *&*, vt antea, sed
cum relatiuo *quibus*, eos vocauerit. Ex quo
arguebatur, contineri ibi ſeparatā diſpoſitio-
nem, & omninò diſtinctam à præcedenti, &
ità conſtitui voluiſſe dicendum ſit allum no-
uarum perſonarum ſubſtitutionis gradum.
Quę argumenti vis innixa tota fuit deciſioni
16 Rotæ Rom. *627. nu.7. par.2. recent*. & auto-
ritati Cyriac. *contr*.269.

Quæ tamē omnia quo ſubtiliora ſunt, faci-
liùs euaneſcūt, quamuis enim vera ſit primo
loco obiecta diſtinctio verbi *Primogenitus*, in
ſenſu naturali, aut ciuili percepti, nihil tamen
Actoris intentioni ſuffragatur; Tunc enim in
medium proferenda foret examināda cōme-
morata diſtinctio, & cū voluntate teſtatoris
conferenda, ſi controuerteretur in primoge-
nitura ſucceſſio inter primogenitum verum,
& naturalem vnius nepotis, & inter ciuiliter
primogenitum, naturaliterq. ſecūdogenitum
alterius fratris; Sed in re noſtra, aut fiat lo-
cus naturaliter primogenito, aut ſecundoge-
nito ob prędeceſſum fratris maioris vnius
ex nepotibus, nihil intereſt, cum vtroque
caſu ſufficiat verùm eſſe, prout dubitari ne-
quit, quod ſuccedentis primogeniti linea re-
cta tantum primogenitorum admittenda ſit,
& ea extincta ad lineam rectam primogeniti
alterius nepotis ſucceſſiuè vocati ſucceſſio
deuolui debeat, excluſis aliis fratribus pri-
mogeniti ſucceſſoris, & eorumdem fratruū
deſcendētibus, vt in ijs verificetur ſubſtitutio
tranſuerſalium vocatorum in d. vers. *Quibus
deficientibus*; & ſic relatiuum præfatum *qui-
bus* ad ſuccedentes primogenitos, & eorum-
dem per lineam rectam ſucceſſiuè primo-
genitos tantum, & non ad alios deſcen-
dentes referatur, vti latè ſolidèque proba-
tum fuit.

Prout nec aliquid ponderis habēt ea ſub-
ſequentia verba *donec durabit linea ipſius*.
Quaſi, vt infertur, voluerit primogeniturę in-
ſtitutor enacuandam eſſe priùs totam lineam,
& deſcendentium vnius nepotis, antequam
ad

ad lineam alterius tranſeat Ius ſucceſſionis,
& ſic dicantur in prima parte declarationis
vocati omnes Nepotum deſcendentes, vndè
eis applicari non valeat ſequens ſubſtitutio
in d. §. *quibus deficientibus* expreſſa, & pro-
inde in aliis familiæ Agnatis impleri per ne-
ceſſe debeat; latet enim ſemper æquiuocum
in acutiſſimis Aduerſarij argumẽtationibus.
Non enim loquutus eſt teſtator in verbis il-
lis vt ſupra in contrarium relatis de linea
Thomæ nepotis, & ſic de cœteris, ſed de li-
nea primogeniti iam ſucceſſionem adepti, vt
integra dicta diſpoſitionis parte relata ſic in-
telligendam eſſe vnicuiq. facilè conſtabit.
Vocat, & admittit Dominum Thomam, & poſt
eum *eius filium primogenitum, & primogeni-
tum primogeniti ipſius in infinitum ordine ſuc-
ceſſiuo, & quouſque durabit linea ipſius maſcu-
lina*. Pronomen enim præfatum *ipſius* im-
mediatè poſt d. verbum *linea* adiectum non
Thomę nepoti, ſed eius primogenito, cui im-
mediatè ſequitur, referendum eſt, non modo,
quia ita cogit gramaticalis ſenſus, ſed etiam
quià ita vult etiam Iuris regula, quod relatio
fiat ſemper proximiori, & immediato verbo
17 *l. hæredes palam §. ſed & ſi notam ff. de teſtam.*
Bald. *in l. pr. in fin. C. de legitt. hæred.*, qui
ſaltem in dubio hoc procedere ait, Cephal.
conſ. 296. n. 17. Mart. Medic. *deciſ. Senenſ. 55.
nu. 19.* & bene in his terminis Peregrin. *conſ.
64. n. 2. lib. 2.* & eiuſdem Peregrini autoritas
18 ad impugnationem huius cõcluſionis in cõ-
trarium adducta *in conſ. 38. lib. 5.* tantũ abeſt,
vt eam impugnet, vt mirùm in modum po-
tiùs confirmet, & adiuuet, ſic enim in ſuo ca-
ſu loquutus erat Teſtator. *Laſcio vna mia
poſſeſſione al primogenito di detto Paulo mio
Nepote, & nõ hauẽdo lui figliuoli, &c.* orta erat
hic dubitatio, an illud pronomen *lui* referri
debuiſſet primogenito Pauli, an veriùs ipſi
Paulo nepoti, & probare nititur Peregrinus
relationem faciendam *Paulo nepoti*, non autẽ
primogenito eadem à me adducta ratione,
& ab ipſo relata *num. 2.*, quià verbum *lui*,
adiectum ſtabat immediatè poſt nominatio-
nem Pauli Nepotis.

Quàm volũtatem Donatoris clariùs oſtẽ-
dit ipſe orationis contextus, dum vocato pri-
mo loco Thoma, ſubiunxit, *& poſt eum, eius
filium primogenitum*, quod verbum *eius* ex
eadem ratione dubitari non poteſt referendũ
eſſe ad Thomam proximè nominatum; & po-
ſtea ſequitur dicendo. *Et primogenitum pri-
mogeniti, & quouſque durabit linea*, cuius
dictionis & cum propria natura ſit, vt ſequẽti
antecedentis qualitatem communicet, &
vtrumq. vniformiter coniungat iuxtà latè per
19 Barboſ. *dict. 100. nu. 2. 3. 4. 5.* Dùm antece-
denter immediatè loquutus erat de primo-
genitis, neceſſario quoque ſequitur dicendũ,
verbum *linea* immediatè ſequens, & copulà
& cum antecedenti diſpoſitione connexum,
intelligendum eſſe de linea primogenitorũ,
quibus adnectitur, aliàs enim vis potiùs ſe-
parationis, quàm connexionis daretur præ-
fatæ dictioni & contra eius propriam, & re-
gularem naturam, in puncto videndus Gra-
20 tian. *diſcept. forenſ. cap. 773. nu. 16. 17.* quod
idem confirmat Fuſar. *de ſubſtit. q. 345. n. 27.*
vbi quod verbum *linea* non eſt referendũ ad
lineam teſtatoris, ſed hæredis cum a dicta
fuit proximè immediatè nominationi factę
perſonę hæredis.

Verùm tamen quià fortis eſt defenſio ex
omni parte Sp. Pauli, ideò cõcedere etiã nõ
refugimus, quòd pronomẽ *ipſius* Thomæ Nepoti
non autem eius primogenito referẽdum ſit,
& ſic loqui voluiſſe videatur Donator de li-
nea ipſius Thomæ; Non tamen indè ſeque-
queretur, vt credunt, quod vocata linea pri-
mogenitorum Thomæ tacitè quoq. ſub hu-
iuſmodi vocatione comprehenderentur ordi-
ne ſucceſſiuo ſecundo, & tertio geniti, & cœ-
teri omnes deſcendentes eiuſdem Thomę.
Si quidem animaduertendũ eſt, quemlibet ex
d. fratribus, & Donatoris nepotibus produ-
cere potuiſſe, & ex ſe emittere tot lineas, quot
habuiſſet filios vni, & primæ lineæ quorũ ini-
tiũ cõſtituiſſet filius primogenitus, alteri vero
lineę ſecundogenitus, tertiæ tertiogenitus,
& ſic ſucceſſiuè, hoc tamen in nomine habito
diſcrimine, quòd prima linea à primogenito in-
cipiens vocabitur linea recta. vti dicũt ex
21 Molin. de Primog. Gutierez. *cõſ. 13.* Giurba
ad Conſuet. Meſſan. d. Conſta *cõſ. 5. n. 50.* &
meliùs idem Gutierez. *quæſt. canonic. lib. 2.
cap. 14. nu. 14.* quem refert etiam Caſtill. *con-
trou. lib. 5. cap. 93. in princ. ſub nu. 5. verſ. Ter-
tia regula*.

Et quòd linea primogenitorum non con-
ficiatur ex omnibus inſimul deſcendentibus
primi ad primogenituram vocatis, ſed ex pri-
mogenitis tantùm, qui gradatim ab ipſo pri-
mogenito deriuant, ex quibus tantummodo
linea recta conſtituitur trad. Menoch. *conſ.*
22 *296. nu. 11. 12.* & benè obſeruat Buccaferr.
conſ. 28. ſub nu. 40. verſ. Quando, &c. ibi. *Cum
tamen, &c.* Quod ipſemet Donator aduertiſſe
depræhenditur, quia licet certo ſciret, plures
diuerſaſq. lineas vna cum pluribus filiis ab
eodem Thoma nepote produci potuiſſe; Ni-
hilominùs in numero ſingulari vnam tantùm

lineam

lineam eiuſdē Thomæ nominauit, & admiſit,
vt ibi *quovſq. eius linea durabit, &c.* ex quo
conijci Iure debet, vnā tantùm lineam, & eā
rectam primogeniti contemplaſſe, alijs exclu-
ſis, prout ita ſemper ſolis primogenitis ſer-
monem ſuum conuerterat, vti ſic in puncto
reſpondit obiecto Ricciard. inter conſ. Fuſar.
169. ſub nu. 110. Et quamuis verbum *linea*,
ſit aliquando collectiuum plurium gradunm,
& perſonarum, & aptum ad includendum ex
illa linea deſcendētes per DD. *in l. cum ita* §.
23 *in fideicōmiſſo ff. de leg.* 2. cum alijs latè addu-
ctis per Surd. *cōſ.* 344. *n* 14. 15. hoc tamen in-
telligendū eſt, reſpectu deſcendētium illius li-
neæ, de qua loqui tantùm voluit Teſtator; Vt
meliùs diſtinctionis percipiēdę gratia ſuppo-
nere placet; Si Donator noſter poſt nominatū
vocatūq. Thomā, ſuoſq. deſcendētes dixiſſet,
& ſua linea deficiēte, tunc forte in cōtrouerſiā
deduci poſſet, ſi cōditio deficiētię lineæ Tho-
mæ verificari debuerit cū omnimoda extin-
ctione omniū deſcendentiū eiuſdē Thomæ, de
quib⁹ antea proxime loquutus fuiſſet; Ita pari-
ter è conuerſo in caſu noſtro, cum donator,
antequam lineæ, & eius defectus mentionē
habuerit ſupra proxime de primogenitis tā-
tùm Thomæ loquutus fuerit, qui ſunt pars
ſuorum deſcendentium, non autem omnes
deſcendentes, nec eosdem alios deſcenden-
tes vnquam nominauerit, verbū, *linea*, quod
immediatè primogenitorum nominationi a-
diecit, coarctari debet ad lineam rectam pri-
mogenitorum, de quibus ſolummodo ſer-
monem habuit; vti communiter teſtantur
DD. & prçcæteris Ruin. *conſ.* 149. *n.* 11. *lib.* 2.
24 Giouagnon. *conſ.* 97. *per tot.* & præcipuè *nu.*
1. *verſ. Nec obſtat, & nu.* 7. 8. 9. & prçſertim
ſub nu. 10. *verſ. Nam hoc eſt verùm.* vbi quod
procedit, quando ſubſtitutio eſt facta ſimpli-
citer deficiente linea, ſecùs ſi ſit facta in caſu
deficientiæ filiorum, ita quod ſit finita linea,
nàm tūc ſtant pro declaratione antecedentiū,
& acceſſoria, & meliùs latiùſq. Altograd. *cōſ.*
60. *ex nu.* 39. *vſq ad nu.* 43. *lib. pr.* Hyeron.
Palm. *conſ.* 56. *n.* 28. vbi quod verbum *linea*,
intelligendum eſt ſecundùm verba prçcedē-
tia, in puncto reſpondet obiecto Ricciard. *in-
ter conſ.* Fuſar. 169. *num.* 112. vbi ſic format
obiectum. *Prout nihili facit, quod idem ſit di-
cere defecta linea, & deficientibus omnibus de-
ſcendentibus, quia id verum eſt, quoad deſcen-
dentes illius lineę, de qua diſponens loquitur*;
Et ità præcipuè in primogeniorum ordina-
rionibus, quod verbum *linea* interpretari, &
intelligi debeat de linea recta, quàm Primo-
geniti ſolùm conſtituūt tradit Salon. de Pax.

conſ. 29. *ſub nu.* 72. & facit optimè doctrina
Menoch. *d. conſ.* 926. *nu.* 11. *verſ. Tertio, &c.*
& iu caſu Menochij ſic dixerat teſtator *per
lineam filiorum, &c.* & inquit Menoch. *quod*
25 *dum teſtator intelligit de linea vnius filij
dicere ſolet per lineam filij*. Et pulcherrima
eſt doctrina Io. Cephal. *conſ.* 96. *vbi num.* 1. 2.
contra ſecundogenitum arguendo, ait, quod
dùm Teſtator ſubſtituit primogenitum cum
omnibus deſcendētibus, non videtur ſubſti-
tuiſſe ſecūdogenitū, nec eius deſcendētes, ſed
eos potiùs excluſiſſe *n.* 16. *verſ. Secundo reſ-
pondeo d. argum.* ſic reſpōdendo, & diſtinguēdo
ait; *Aut enim Teſtator dixerit*, & omnibus
ex eius linea, vel ex ſua linea, *& tunc ſecun-
dogenitus, & eius deſcendentes intelligentur
excluſi*. & hæc omnia quoque comprobat
regula generalis plurium autoritate firmata
à Caſtillo *controuerſ. lib.* 5. *cap.* 93. *num.* 1.
quod verbum *linea* expreſſa in diſpoſitione
intelligendum ſit, & explicandum iuxta
ſubiectam materiam, de qūa loquitur ipſa-
met diſpoſitio, ideo cum proferatur in
caſu noſtro in vocatione, & diſpoſitio-
ne pro primogenitis tantùm facta, dicen-
dum eſt, quod ea verba *donec ipſius linea du-
rabit*, exponenda ſint de linea primogeniti,
quæ ſolū primo loco admittitur antequam
ad alterum Nepotem Ius ſucceſsionis tran-
ſeat; Quod fortiùs caſui noſtri conuenit, in
quo non modo fuit conſiderata ſimpliciter
extinctio lineæ, ſed cum relatione ad primo-
genitum vi dicti verbi *eius*; Sed quia num-
quam antea mentionem habuerat Donator
omnium filiorum, & deſcendentium Thomę,
ſiue eius primogeniti, ſed primogenitorum
tantummodo; Et quod dùm Teſtator ſolùm
nominat primogenitos, & poſt eos vocat, &
ſubſtituit primogenitos alteriùs fratris in his
terminis intelligatur ſecundogenitus exclu-
ſus, & deficientibus primogenitis lineæ rectę
vnius ex fratribus, tunc deuoluatur primo-
genitura ad primogenitum alterius lineæ de-
26 clarat benè. Menoch. *conſ.* 220, *ſub nu.* 145.
verſ. Octauo magis, &c. & per tot, cuius Do-
ctoris traditioni, licet aduerſa videatur do-
ctrina Rim. Iun. *conſ.* 544., fauet tamen po-
tiùs terminis noſtris, vti mox fiet locus op-
portunior explicandi.

Hinc facilè etiam reſpondetur concluſioni
in contrarium adductæ, quod primogenitura
vnam lineam ingreſſa eam nō egrediatur niſi
tota linea euacuata, omnibuſq. eiuſdem li-
27 neæ deſcendentibus extinctis. Surd. *conſ.* 402
nu. 16. Peregrin. *conſ.* 42. *n.* 6. *lib.* 3. Rim. Iun.
conſ. 544. *num.* 215. *lib.* 5. Menoch. *conſ.* 211.

*& conſ.*220. *circa fin.* Pariſ. *conſ.*72. *nu.* 100. *lib.*4. Rouit. *conſ.*15. *nu.*47. *lib.pr.* Tiraquel. *de iur. Primogen. quaſt.*10. *nu.* 20. Marta *de ſucceſſ. legal. par.pr. q.*12. *art.pr. nu.*3. Molin. *de primogen. Hiſpan. lib.*3. *cap.*4. *nu.*14. *& cap.*6. *nu.*30.31. Fuſar. *de ſubſtit. quaſt.* 379. *nu.*50. *& q.*387. *nu.*55. Amat. plurimos alios referens *reſolut. pr. nu.*29. 30. *lib.pr.*

Quia hoc verum eſt, & ſeruandum vbi res
28 agitur attentis Iuris regulis, ſecùs autem vbi contraria fuit Teſtatoris, aut ordinantis primogenium voluntas, vti permiſſum eſt. Tùm etiam quia non repugnat regula Iuris præfata intentioni noſtrę, iuxtà quam pariter aſſentimur, quod antequam tranſeat primogenitura ad alium Nepotem, vel eius primogenitum, euacuanda ſit priùs tota linea primo vocata, ea, inquam, linea, quam vocauit, & de qua intellexit ipſemet Donator, linea nempè recta primogenitorum; Nec officiunt autoritates in cōtrarium adductæ, & ſupra relatæ ad probandum, quod ſolùm primogeniti nomen vti collectiuū præſeferat, & comprehendat in ſe ſucceſſiuè filios, & deſcendentes omnes, Rim. enim Iun.
29 in *alleg. conſ.*544. *nu.*385. omne aliud agit,
30 Fontanell. autem in allegata *deciſ.*34. *nu.*12. ſolùm ait, quod quot ſunt filij, tot producunt lineas, & quod donec ſuperſunt aliqui ex primogeniti linea, nō admittūtur ſecundogeniti, quod non inficior, ſuppoſito tamen quod cū tali ordine à Teſtatore fuerit diſpoſita ſucceſſio; Verùm quod ſola vocatio, & nominatio primogenitorum hoc idem operetur, hoc non firmat Fontanell. quod idem voluit cōprobare Molin. *de Primogen. cap. alleg.* vbi potiùs *nu.*20. tradidit filiorum nominationē totam includere deſcendentiam, quando tamen non ſit facta nominatio vnius tantummodo, & determinati filij.

Et verè quidem ſi varias Primogeniorum Inſtitutiones reuoluere non pigebit, quod rationibus ſuaſimus, experimento reperiemus comprobatum, quod ſcilicet ſemper ac primogeniorum Inſtitutores voluere extincta linea recta primogeniti, ſucceſſionē ad lineā ſecundogeniti, & poſteà etiam ſucceſſiuè ad aliàs aliorum filiorum lineas deuolui, cōſueuiſſe diſpoſitionem concipere alio prorſus, & differenti methodo, & facta expreſſa vocatione aliarum linearum; Et pro multis exemplum adduxiſſe ſufficiat primogenituræ inſtitutæ ab olim Sp. Cæſare Nobiliſſimæ Lucenſis familiæ de Bernardinis, ſummo ſtudio, & doctiſſimis contentionibus agitatę in hac Rota noſtra, & in qua præcęteris Inſignibus Italiæ Aduocatis duas emiſit eruditiſſimas Conſultationes D. Altogradus, quas poſtea impreſſit *in* 2. *vol. ſuarum Conſultat. ſub nu.*46 *&* 47. & in fine eiuſdem voluminis adiecit etiam deciſionem Rotę in eadem cauſā emanatam; In quā fuit declaratum, quòd vocatis priùs loco agnatis tranſuerſalibus proximioribus familiæ de Bernardinis, in ſequenti vers. *Et deficientibus prædictis* cenſerētur vocati, & ſubſtituti omnes alij agnati familiæ contentiuæ, eò quia Teſtator poſt vocatum pronepotem, & poſt eum eius primogenitos in infinitum *vſqueque eius linea durarent, &c.* non confidens ſub hac vocatione primogenitorum, ſecundogenitos, & alios filios ceoſeri quoque vocatos, vti modo prętenditur, addidit expreſsè, *& deinde vocauit ſecundogenitos, & alios donec ſupereſſet aliquis ex deſcendētia dicti Stephani.* Et ideò Rota firmauit, vti dicebam, in ſequenti *verſ. Et deficientibus prædd.* incluſos fuiſſe, & vocatos cœteros omnes agnatos vniuerſalis contentiuæ familiæ de Bernardinis, quia vocatio agnatorum non poterat ampliùs verificari in deſcendentibus ex ſecundo, vel tertiogenito ex pronepotib³, quos expreſsè, nominatim anteà teſtator vocauerat, quod ſecùs eſt omninò in terminis noſtris.

Et verè ſi attentiùs perpendantur doctrinę in contrarium allatæ, & propoſita in eis Teſtatorū themata, conſtabit vtiq. emanaſſe oēs eò caſu, quò poſt ſpecificā ſubſtitutionē omnium deſcendētium primo inſtituti & vocati, fuit appoſita clauſula tenoris infraſcripti videl. *Et eius linea, ſeu deſcendentia in totū deficiente, vel extincta.* Quò caſu huiuſmodi generalis loquutionis nulli dubium eſt, ſequētem ſubſtitutionē reſtringi nullo pacto poſſe ad eos trāſuerſales, vel agnatos, qui ſunt de numero deſcēdentiū antea ſpecialiter nominatorum, & quorū defectus fuit in cōditione poſitus, in quibus terminis, vti dicebam, loquuntur DD. omnes, qui ex aduerſo nume-
31 rātur, & ſic præcæteris Peregrinus *alleg. conſ.* 38. *lib.*5. conſuluit in caſu, quò teſtator poſt Inſtitutionem Pauli nepotis, & ſucceſſiuè ſuorum primogenitorum in infinitum, ſubſtitutionem adiecerat ſub conditione, quod filios non haberet, & ſic non tantùm primogenitum, ſed omnes filios in conditione poſuerat, ex quò manifeſtè ſequitur, quod cū non tātùm filium primogenitum, ſed alios omnes vocaſſet, & in prima Inſtitutione, vel ſubſtitutione comprehendiſſet, ſequens ſubſtitutio pernecеſſe referri debeat ad alios, quàm ad
32 filios, & deſcendentes in prima ſubſtitutione vocatos.

vocatos. Rim. autem *d. conſ.* 544. dùm reſpondet *conſ.* 220. Menoch. qui in eadẽ cauſa incontrarium ſcripſerat, pluresq. deduxerat rationes probantes in huiuſmodi diſpoſitionibus primogeniti nominationem intelligẽdam eſſe de naturaliter, non autem ciuiliter primogenito in diuersã abire ſententiã proteſtatur, quià in plutibus Teſtamenti partibus ſępiùs proteſtatus fuerat teſtator ſuę voluntatis eſſe, quod bona primogenituræ obnoxia perpetuo in agniatione Vicecomitum conſeruarentur, vti præcipuè declarat *n.* 172. *&* 206. & alibi frequenter, & potiſsimum etiam *nu.* 265. vbi fatetur, quod ab ipſa repetita Teſtatoris voluntatis ſuæ expreſsione, quod bona remanerent in agniatione, & familia Vicecomitum totum pendet ſuum cõtra Menoch. redditum Conſilium, & ex ea principaliter motum fuiſſe ad aſſerendum, quod ſub vocatione primogeniti etiam ſecũdogenitus includatur; Quò deficiente Teſtatoris expreſſo conſeruationis bonorum in familia deſiderio, prout deficit in caſu noſtro, ex doctrina Riminaldi potiùs elici videtur, quod primogenito vocato ſecundo, vel tertio genitus non cenſeantur vocati, nec in ea nominatione compræhenſi; Præterquãquod in primogeniturà, ſuper qua Menoch., & Riminald. ſcripſerunt, hìc articulus erat diſputationis, an dum Teſtator in prima ſubſtitutione in defectum primogenitorum ſecundogenitos vocauerat, huiuſmodi vocatio ſubintelligenda quoq. foret in ſecunda ſubſtitutione, in qua ſolos primogeñitos nominauerat, vt explicat idem Riminald. *nu.* 261., in quibus terminis, licet à noſtris omninò diſcrepantibus, ſolidis rationibus ſuaſit Menoch. primogeniti nomen ſolos veros primogenitos, & primo natos ſignificare. Sed principaliter etiam Rim. motus fuit ad ita ſentiendum, quia (vti mox Peregrini doctrinam in *d. conſ.* 38. explicando dictum fuit) Teſtator poſt conceptam ſubſtitutionem filiorum primogenitorum Annibalis, non adiecerat clauſulam noſtrã. *Quibus deficientibus*, & ſic cum dicto relatiuo *quibus* indicãdo relationem ad ſolos primogenitos, de quibus antea loquutus fuerat, ſed generalius loquẽdo dixerat. *Si vero ipſe Annibal non haberet filios, & omnes ſupra nominati non haberẽt filios*, quæ verba, ait Riminald. *nu.* 198. 199., eorum natura includunt fratres primogeniti, & alios agnatos omnes tranſuerſales deſcẽdentes ab alijs filijs Annibalis; Vndè non officere, ſed adiuuare potiùs intentionem noſtram ipſam Riminaldi doctrinam non ſecùs, ac cœteras cum eo relatas ex prædictis euidenter emergit.

Neq. obſtat, quòd indè ſequeretur, quod euacuata linea primogenitorũ, primogenituræ ſucceſsio ordine retrogrado aſcẽdere debuiſſet gradũ ſuperiorẽ ſecundogenitorũ, & aliorum ab eis deſcendentium, qui ſunt Agnati tranſuerſales poſt extinctas primogenitorum lineas *in d. verſ. Quibus* vocati, quod non minus repugnaret volũtati diſponentis, qui voluit Nepotes ſuos, & eorum deſcendentes gradatim, & ordine ſucceſsiuo admitti, vt ibi declarauit in Inſtrumento donationis. *Ita, & taliter, quod ſupradicti eius Nepotes, & deſcẽdentes ab eis ordine ſucceſſiuo vocati, &c.* quàm etiam Iuris diſpoſitioni, ex qua non admitti dicitur huiuſmodi retrogradationem de linea ad lineam, dùm aliter diſponens non ſtatuerit. *l. Iuris Conſultus* §. *gradus ff. de grad. affin. c. fin. de filijs natural. ex matrim. ad Morgan.*
33 Bald. *conſ.* 326. *lib. pr.* Salon. de Pace *conſ.* 29. *nu.* 54. Caſtillo *controuerſ. lib.* 5. *dict. cap.* 93. *num.* 4.

Etenim non magis ex voluntate diſponẽtis, quàm pariter ex Iuris regulis elicitur congrua, tutaq. reſponſio. Si enim iuxtà partis intentum res ſe haberet; & voluntas Donatoris explicanda foret, hęc eſſet, vt extinctà linea recta primogenitorum Thomæ Nepotis primiq. vocati retrograderetur ſucceſsio ad ſecũdo genitũ eiuſdẽ Thomæ, cuius ſecundogeniti linea euacuatà, iterùm pariter aſcẽderet ad tertium genitũ, & ſic, ſucceſsiuè, donec ambulante ſucceſsione priùs per omnes nepotum deſcendentes, in d. verſ. *Quibus, &c.* inueniretur poſtea excogitata ſucceſſio aliorum de familia cõtentiua, & ſic, inquã, ex confeſsione eiuſdem partis voluntas fuiſſet Donatoris, vt per ſaltum ordine retrogrado factum ſuæ primogenituræ deferretur ſucceſsio, vndè argumentum ex ſuomet ſuppoſito conuinceret.

Nec minùs Iuris volunt documenta, vt ſucceſsio quamuis gradatim, & ordine ſucceſsiuo ordinata pręcisè ſemper de gradu anteriori in inferiorem deſcendat; Ordo enim ſucceſsiuus duobus modis conſiderari ſolet, aut ratione coniunctionis, & ſanguinis, vndè gradu proximiores remotioribus præferantur; Aut verò ratione conceptionis, aut natiuitatis, ſcilicet quod concepti natiq. tempore facti teſtamenti anteponantur natis, ſeù conceptis tempore mortis teſtatoris, ſeù tem-
34 pore purificatæ conditionis, vti declarat Menoch. *conſ.* 413. *nu.* 60, ſeù veriùs vti magiſtraliter plurium autoritate docet erudititsimus

mus Bellon. *de iur. accreſcend. cap.5. q.26. per totum.* Vocatio plurium ordine ſucceſsiuo ſignificat vocationem plurium perſonarũ in diuerſis tamen gradibus exiſtentium ſucceſſiuè, nempè vnus poſt alium, non autem omnes inſimul, & eodem tempore. Verùm, nõ ideo quia vocetur, & admittatur remotior, & inferior, priùs quã proximior, & antecedens gradu, dici debet ſucceſsionem ordine ſucceſſiuo non progredi, quia intelligitur eo ordine ſucceſſiuo, quo Teſtator ipſe diſpoſuit; Et ideo donator noſter, vt ſupra etiam ad notaui, in vocatione omnium nepotum, & deſcendentium ab eis, ſtatim addidit, *admittendorum ordine ſucceſſiuo*, ne fortè crederetur inſimul omnes, & quotquot forent ſuperſtites tempore apertæ ſucceſſionis, admittendos eſſe; Et quià pariter hic *Ordo ſucceſſiuus* aliqua declaratione indigebat, ſubiecit etiam, *vt infra declarabitur*, prout poſtea declarauit ordinando, quod primus ſuccederet Thomas nepos, ſuiq. primogeniti, & euacuata linea primogeniti gradatim ſuccederet Ioſeph, ſuiq. primo geniti linea, & ſic de aliis ſucceſſiuè. Quamobrem non negamus iuxta Iuris communem regulã non admitti ſaltum de linea ad lineam, niſi ea, inquam eſt ingreſſa ſucceſſio, tota priùs euacuata iuxta
35 trad. per Caſtillum *d. cap.93. num.4.* & alios ſupra in contrarium adductos. Lex enim ſicuti nulla particulari affectione mouetur, ita pariter ęqualem in omni caſu, & inter omnes regulam ſtatuit. Verùm pariter certum eſt, & pars Aduerſa in obiecto annuit, non fuiſſe Teſtatoribus, & diſponentibus denegatum, vt ſpretis eiuſdem regulis Iuris iuxta propriam dilectionem ſucceſſionis ſuorum bonorum ordinem ſurſum, vel deorſum, & quocunq. modo magis placeat, dirigerent, & ordinarent, & ita de certo vnius lineæ gradu, licet, eadem linea non euacuata, ad aliam lineam & remotiores magis etiam, quam proximiores, ſi velint, ſucceſſionem per ſaltus trãſmit-
36 terent, uti benè ait Gratian. *diſcept. forenſ. cap.621. nu.3.4.* ibi. *Neq. obſtat quod ſucceſſio non debeat deferri per ſaltum*, & *ſub n.4.* vbi firmatò, regulam Iuris non eſſe attendẽdam, quoties cõſtat aduerſa diſpõnẽtis volũtas, ſubiungit huiuſmodi voluntatem ſatis eſſe ex coniecturis elicitã, vt de vna linea licet non euacuata ad aliam lineam transferatur ſucceſſio. Larrea *deciſ. Granatenſ.33. nu.68. & deciſ.54. nu.20.* benè Rota *deciſ.627. per totam par.2. recent. ſub nu.4. & nu.5. & ſub nu.10.* vbi quod qualitercunq. adhunc effectum diſponentis conijciatur volũtas ſeruari debeat, & plures alij referuntur apud Caſtill. *d. cap.93. nu.10.*

Prout nec aliquid virium habet animaduerſio ſecundo loco ſupra in principali obiecto relata, quod vocationem primogenitorũ cum repetita copula, & coniunxerit Donatór, Periodum autem vocationis agnatorum tranſuerſalium cum dicto relatiuo *Quibus* incœperit. Quin imò retorquetur potiùs; Quia cum dictis copulatiuis, quibus cũ primogenitorum vocationem conſtruxit, magis, quàm cum dicto relatiuo *quibus, &c.*, reliquit donator ambiguum, an periodi continuationem, & connexionem induxerit; Copula enim *&* interdum tanquam incæptiua habetur nouæ orationis, non copulatiuà pręcedentis, uti trad. Menoch. *conſ.111. nu.34.*
37 Monach. *deciſ. Rota Lucenſ.55. nu.42.* vltra relatos ab Altograd. *conſ.54. nu.30. lib. pr.*, quàm tamen ambiguitatem, & æquiuocum nullatenùs inducit Relatiuum, quod ex ſe non habet vim incipiendi orationem ab antecedenti diſtinctam, & ſeparatam, ſed propria ſua natura refert, & continuat propoſitum, & orationem præcedentem iuxta tra-
38 dita per Peregrin. *de fideicomm. art. 16. ſub nu.102.* vbi, quod oratio, quæ relatiuè poſita eſt, non ſtat de per ſe, & eſt doctrina Baldi *in l.pr. nu.10. verſ. Sed propriè loquendo, & nu.11. C. de liber. preterit.* Cæphal. *conſ.636. nu.52.* Ruin. *conſ.102. nu.2. & ſeq. lib.2.* cũ pluribus alijs allegatis ab Altograd. *conſ.54. nu.33.34.* Rota Rom. *deciſ.493. in vlt. verſ. par.4. diuerſor.* & optimè apud Ludouiſ. *deciſ.433. nu.10.* vbi, quod per clauſulam incæptam per relatiuum non poteſt dici facta diuerſa diſpoſitio ab antea relata. Et propterea cum donator in dicto verſ. *Quibus deficientibus, &c.* non nouum incipere propoſitum, ſed eodem potiùs retento eandem orationem continuare, & antea dicta cum ſequenti connectere præſumpſerit, intrat hic communiter approbata regula, quod vis continuati ſermonis operetur, quod ſequens cõtinuata oratio intelligi debeat de iiſdem met perſonis, & rebus, & iiſdem terminis primis
39 retentis, in quibus primo ſermone ſe continebat. Peregrin. *conſ. 159. num.12. lib.5.* vbi inducit text. *in l. fin. §. cui dulcia in fin. ff. de vino tritic. & oleo legat.*, & clauſula ſequens à relatiuo incępta ab antecedenti ſemper dependet, nec à præcedẽtibus quid diuerſum diſponere valet. Rota *d. deciſ.433. n.14.* apud Ludouiſ. cum aliis pluribus apud Redenaſch. *conſ.30. nu.126.* Et propterea extra rẽ noſtram loquitur allegata *dec* Rotæ Rom.

40 Rom. 627. *nu.7, par.2. recent.* Quia, (vt me-
liùs diſpoſitionis integra ſubſtantia percipi-
tur ex alia antecedenti *deciſ.460. par. pr. re-
cent.* in eadem cauſa emanata,) ibi poſt fa-
ctam inſtitutionem nepotum, eorumq. fi-
liorum, & deſcendentium maſculorum re-
ciprocam ſubſtitutionem dictum fuerat. *De-
ficientibus vero omnibus maſculis ſubſtituerũt
filium primogenitum*. & ſic dubium, quod
oriri poterat ex allegata *dec.627.*, vbi tãtùm
referebatur dicta clauſula *deficientibus, &c.*
cœterata, tollitur omninò ex *d. pr. deciſ.* eiuſ-
dem causæ 460., in quà per extenſum refer-
tur clauſula præfata, & ex ea conſtat clauſu-
lam *deficientibus* ſequenti ſubſtitutioni adie-
ctam, non modo non habere antecedenter
adiunctum relatiuum *quibus*, ſed ei potiùs
àdiectam fuiſſe dictionem *verò*. vt ibi legitur.
Deſicientibus vero, quæ dictio *vero*, ſui na-
tura non modo producit orationem, & caput
præcedenti oppoſitum, verùm conſtituit
quoq. caſus penitus à præcedenti diſpoſitio-
41 ne diuerſos iuxtà latè tradita à Barboſ. *in
dict. vero* 420. & ita pariter ex eadem ratio-
ne reſpondetur allegatæ in contrarium Cy-
riaci *contr.269*. Quamobrẽ manifeſta reddi-
tur voluntas teſtatoris hic declarandi iuxta
promiſſa, quod primo ſuccederet Thomas,
& ei ſuus primogenitus, & ſic ſucceſſiuè de
primogenito in primogenitum deuolueretur
primogenitura per lineam rectã primogeni-
torum Thomæ, donec eadem linea recta pri-
mogenitorum Thomæ produceretur, & eà
euacuata, vel extincta rediret ſucceſſio non
ad ſecundogenitos, vel alios deſcendentes
eiuſdem Thomæ, ſed ad Ioſephũ aliũ Nepo-
tem, & eius primogenitum excluſis alijs fi-
lijs, ſeu deſcendentibus eiuſdem Thomæ. &
ſic idem ſucceſſiuè diſponendo de cœteris
nepotibus, & eorum primogenitorum lineis;
Quibus primogenitorum lineis extinctis, de-
uolueretur tunc ſucceſſio ad proximiorem
agniatum vltimi decedentis ex aliis filijs, &
deſcendentibus dd. Nepotum à primogeni-
tis excluſis; non videtur ampliùs dubitari
poſſe, quin clauſula illa *quibus omnibus defi-
cientibus*, vti relatiua ad primogenitos anteà
vocatos, ſit exponenda. *Quibus omnibus pri-
mogenitis &c.* non autem, vt ex aduerſo in-
terpretabatur, *quibus omnibus deſcendentibus
pradd. Nepotum, &c*, Cum .n. donator ſuprà
nunquam de deſcendentibus in vniuerſum,
ſed limitate de primogenitis tantũ loquutus
fuerit; improprium nimis eſſet, & extraneũ.
relationem haberi ad perſonas antea non
nominatas contra relatiui naturam ex ſuprà
probatis, & in fortioribus clauſulam ſine re-
latiuo *quibus*, ſed ſimpliciter, *& omnibus ſu-
pra nominatis morientibus ſubſtituit proxi-
miores de Cyppo domus* reſpondit Rota *dec.*
42 486. *nu.11.12. par. pr. recens.* referri debere
ad eos ſolummodo, qui fuerunt in antecedẽti
diſpoſitione ſpecificè nominati, quamuis ex
naturà verborum regulariter aliæ perſonæ
tacitè poſſent in ipſa diſpoſitione compræ-
hendi. Vndè in caſu noſtro proximiores
Agnati tranſuerſales eiusdem familiæ vltimi
decedentis vocati in dicta ſubſtitutione in di-
cta clauſula *quibus omnibus &c.* contentà, eſſe
debuerant deſcendentes à ſecundo, tertio, vel
quartogenitis dd. Nepotum, qui nepotes
cum eſſent numero quinque, vti declarat idẽ
donator, iuſtè quidem credere licuit, natu-
raliter contingere poſſe, q ex eis tractu tẽ-
poris numeroſa proles, & copioſa deſcen-
dentium turba in plures diuerſaſque lineas
propagaretur, & ſic tempore obitus vltimi
ex linea primogeniti dd. nepotum plures; &
in varijs gradibus exiſterent ab ijsdem nepo-
tibus deſcendentes, & propterea voluit, &
declarauit, quod tunc proximior in gradu vl-
timo primogenito morienti ſuccederet, quã
poſtea ſucceſsionem ad primogenitum ſuum
tranſmitteret. Prout in aliis ſimilibus Teſta-
torum diſpoſitionibus, in quibus vocati fue-
rant deſcendẽtes à Teſtatore, & ijs ſubſtituti
tranſuerſales, quod ij tranſuerſales intelligã-
tur de tranſuerſalibus ex ijſdem deſcenden-
tibus primo vocatis prouenientibus, non
autem de tranſuerſalibus totius generalis
contentiuæ familiæ varijs exemplis deprehẽ-
43 ditur apud Menoch *conſ.1177. sub n.9. verſ.
Non obſtant verba illa, &c. & conſ.633. ſub
nu.15.* Peregrin. *conſ.31. ſub nu.6. lib.4.* Fu-
ſar. *conſ.170. ſub nu.8. verſ. Nunc videndum,
&c.* Ricciard. inter conſ. eiuſdem Fuſar. *169.
nu.123. 124. 125.*

Et hinc etiam patet ceſſare inveriſimile
conſideratum ex aduerſo, quod ſi donator in
d. verſ. *In primo autem loco*, vſq. ad ſequen-
tia verba, *Quibus omnibus, &c.* compræhen-
dere voluiſſet ſolos nepotum primogenitos,
alios autem filios, & deſcendentes in proxi-
ma ſubſtitutione vocare, quod eos ſub nomi-
ne agnatorum tranſuerſalium non nominaſ-
ſet, ſed potiùs dixiſſet, ſecundo genitos, vel
alios deſcendentes ex dd. Nepotibus; Voluit
enim donator ſuam diſpoſitionem ità magis
certam, & determinatam reddere; Si enim
dixiſſet ſubſtituit ſecundogenitum, dubium
excitabatur an tertio, vel quarto geniti, &
alij nepotum filii, & deſcendentes include-
rentur,

Digitized by Google

derentur; vel ſi fortè etiam dixiſſet, ſubſti-
tuir *àlios deſcendentes ex dd. Nepotibus*, pari-
ter diſputandi dabatur occaſio, an primo de-
ſcẽdẽtes ex Thoma primo vocato, aut Fede-
rigi pariter Nepotes, ſed vltimo loco vocati
prçferri, aut poſtponi cçteris debuiſſent, vndè
vocando, & ſubſtituẽdo *proximiores Agnatos
trãſuerſales*, certa magis reddita fuiteius di-
ſpoſitio, cũ huiuſmodi verbis ràm ſecũdoge-
nitos, quàm cæterorũ omniũ deſcendentes,
& æqualiter iuxta tamen proximitatẽ gradus
admittẽdos eſſe declaratũ remãſerit; Er ità, vt
ambiguitates tollerer, & altercationes, veriſi-
milius eſt generaliter loqui voluiſſe, quã ſpe-
ciali nominatione, vt ex aduerso arguebatur.

Verùm tamẽ admiſſo etiam contra mentẽ
donatoris ex prædictis adeo clarè oſtensam,
quod in dicto vers. *Quibus omnibus, &c.* noua
contineretur diuerſarum perſonarum ſubſti-
tutio, vltra deſcendentes à ſuis Nepotibus,
(quod ſummum ſuadere conatur Actor) ni-
hilominùs in ea propriam vocationem repe-
rire nonpoſſet Sp. M. Antonius, qui nec mi-
nùs eſt de columnello donatoris, & ſuorum
Nepotũ, vt ex Arbore in prima Cõſultatione
deſcriptà conſtar. Huiuſmodi .n. vocatio *pro-
ximiorum Agniatorũ tranſuerſalium eiuſdem
familiæ vltimi decedentis* amplecti ſolùm
valet filios, & deſcendentes Gabriellis Sami-
niati Patrui ipſius Archiepiſcopi Donatoris,
& Nicolai eius fratris, & Patris Nepotum
Inſtitutorum. Cum enim in proceſſu abſq.
vlla hæſitatione probatum ſit Franciſcum
ſeniorem tres reliquiſſe filios, nẽmpè Barto-
lomeũ, & Gabriellẽ, (qui Gabriel eſt Abauus
Sp. M. Antonij Actoris,) & Nicolaum, à quo
deſcendunt filij Gabriellis Iunioris, & ipſe
Donator, & eius Nepotes; negari non poteſt,
quin vnusquiſque dd. trium filiorum Fran-
ciſci ſuam propriam, non produxerit lineã;
& ſic ab eis rres proceſsiſſe lineas, ſeu colum-
nellos diſtinctos, & ſeparatos, & ita cum Il-
luſtriſſ. Archiepiſcopus, & Sp. Nicolaus fra-
ter, & Pater dd. Nepotum ſint in columnello
omninò diuerso ab eo Sp. M, Antonij Acto-
ris; Cum Donator reſtrinxerir vocationem
ad agniatos eiuſdem familiæ vltimi decedẽ-
ris, intelligi debet ſubſtituere voluiſſe agna-
ros eiuſdem columnelli vltimi decedentis, &
ſic filios, & deſcendentes Gabriellis, qui non
modo tempore ſtipùlatæ donationis, ſed
44 multò poſt etiam ſuperfuerunr. vti ſic in pũ-
cto ratiocinatur Hyeron. Buccaferr. *reſponſ.*
28. *n.* 42. 41. 43. & hæc fuit vti verior appro-
bata ſententia à Fuſar. *in d. q.* 351. vbi poſt
quam pro vtràq. parte diſſeruerat, quam
nàm familiam amplectatur, & includat ſim-
plex vocatio familiæ, *nu.* 41. dubium excitat
eo caſu, & in ea familia, quæ fuerit antiqui-
tus in plures columnellos diuiſa, dubitatio-
nemq. decidendo, ait, quod tunc in omnibus
& quibuſcumq. exemplis, & caſibus ab eo
ſuprà in eàdem quæſtione commemoratis, &
diſcuſſis, cenſeri debeant vocati illi de eodẽ
columnello Teſtatoris habita inſimul remiſ-
ſione ad ea, quæ dixerat in antecedenti *quæſt.*
45 348. vbi propoſita quæſtione, vocato cip-
po domus, qui compræhendantur, *nu.* 4., ait,
quod ſi reperiantur eiuſdem familiæ plures
diuerſi columnelli, vocati intelligantur illi
ſolùm, qui ſunt in columnello Teſtatoris, nõ
autem omnes in genere de eàdem contẽtiua
46 familia. Et ſic ex Dec. *conſ.* 321. ait Pariſ. *cõſ.*
51. *nu.* 6. 7. *lib.* 2. Quod agens ad fideicõmiſ-
ſum tãquam vnus de familia Teſtatoris pro-
bare debet, ſe eſſe de columnello Teſtatoris,
nec ſufficiet, quod ſimpliciter probet, ſe eſſe
de eadem Agniatione, & familia. Rota Lu-
cens. apud Zuccar. *deciſ.* 76. *nu.* 157. & benè
videndus Cyriac. *contr.* 281. *nu.* 70. 71. *& ſeq.*
vbi diſtinctè procedẽdo, in primis approbat,
quod in contrarium dicebatur, familiam in-
effectiuam, & contentiuam diuidi, *nu. vero* 72.
73. *& ſeq.* iterùm diſtinguit Agnationem
contentiuam in proximam, & remotam, *&
ſub nu.* 76. oſtendit, in ſuo caſu, in quo Te-
ſtator familiam non ſimplicirer, ſed cum ali-
qua reſtrictione vocauerat, non eſſe intelli-
gendũ de tota vniuerſali Agnatione, ſed de
proximiori deſcendente ab Auo Paterno re-
ſtatoris, vti præcisè ſunt termini noſtri, quod
idem confirmauit Rota Rom. *dec.* 15. *par.* 7.
recent. nu. 29. in qua deciſione agitur paritèr,
prout in caſu noſtro de donatione facta fra-
tri, ſuiſq. deſcendentibus cum prohibitione
alienationis extra familiam Fornicinorum;
Vndè extincta fratris donatarij deſcendẽtia,
inſteterũr Agnati vniuerſalis familiæ Forni-
cinorum admicti vigore ſubſtitutionis con-
rentæ in illa clauſula *voluit eſſe perpetuo pe-
nes familiam Fornicinorum*; Fuerunr ramen à
Rota reiecti non modo quià credidit dictã
prohibitionis clauſulam non ſtare principa-
liter de per ſe, ſed acceſſoriè, & cõſequutiuè
præcedenti vocationi deſcendenrium Io. Ba-
ptiſtç fratris, & idcò intelligendum fuiſſe de
proxima familia ipſorũ deſcẽdẽtium fratris,
non autem totius contentiuæ familiæ. Sed
etiam quià, vti ait *d. num.* 29., neceſſe erat, vt
Agnatus probaret ſe deſcendiſſe ab eodẽ co-
lumnello, à quo deſcendebat Io. Baptiſta
frater donatoris, & eius deſcendentes primo
loco

loco vocati Merlin. in ſua Conſult. impreſſa *poſt conſ.95.* Altograd.*lib.2.n.114.verſ. Quo fit*, & idem Altograd.*conſ.19. nu.26.27.lib.2.* approbat diſtinctionē hanc familiæ contentiuæ proximioris, aut remotioris quãuis non admittat huiuſmodi familiam contentiuam,
47 proximiorem denominandam eſſe effectiuã, vti eam vocauit Peregrin. *conſ.57.nu.8.lib.5.* Ex quibus,&c.

Ex his à Iudicibus delegatis fuit exclusus Actor, & abſolutus Sp.Paulus, vti patet ex ſententia prolata à DD. Iudicibus Delegatis ſub die 2. Menſis Maij Anni 1665. vt in Actis Egr.

Verùm, quia dicto D. Marc' Antonio Actore iam ſenio confecto, filius eius primogenitus nouam litem eidē D.Paulo minabatur, & ipſe vano metu per territus, & quieti magis cõſulens, quam de propriis iuribus diffidens medio tranſactionis ijſdem DD.de Saminiatis quandam dicti Fideicommiſſi portionem liberaliter erogauit, vt conſtat ex Inſtrumento tranſactionis confecto ma.Ser Bernardini de Barber. ſub die 23. Maij anni 1666. Deciſionem verò cauſę alias impreſſam hic Conſulto omiſi, cum iam per plurium manus euolaneris.

SVMMARIVM.

1 *Alienatione permiſſa inter granatos ea ſequuta fideicommiſſum expirat.*

2 *Licentia alienationis repugnat ordinationi fideicommiſſi in caſum mortis.*

3 *In fideicõmiſſo reſtitutorio ſuccediturgradatim iuxta gradus proximitatem.*

4 *Fideicommiſſum, in quo permiſſa eſt vocatis alienatio, cenſetur ordinatum caſu, quo non ſequatur alienatio.*

5 *Filius maſculus facit deficere conditionē* ſi ſine filijs.

6 *Maſculus conſeruat Agnationem, & familiam.*

7 *Mors ciuilis ęquiparatur naturali ſolùm in caſibus à Iure expreſſis.*

8 *In condtionibus merum factum attenditur.*

9 *Mors Ciuilis non aquiparatur naturali ad effectũ purificanda conditionis non exiſtentia alicuius, & nu.12. vbi ratio.*

10 *Verbum* decedere, *ſeu* deficere *importat mortem naturalem.*

11 *Mors Ciuilis non aquiparatur naturali, quoties non operetur effectus mortis naturalis.*

13 *Filio non eſt debita legittima ob profeſſionem factam à Patre in Religione, contrariũ n.14.*

15 *Monacus profeſſus in Monaſterio ſaltem in comuni capaci bonorũ retinet agnationis Iura.*

16 *Agnatio dicitur Ius ſanguinis, & immutabile.*

17 *Monachus dicitur mortuus quo ad propriam voluntatem nõ autem quo ad ſucceſſiones.*

18 *Monaſterium retinet Monaci nomine Iura ſanguinis, & agnationis.*

19 *Monaſterium ex perſona Monaci ſuccedit in fideicommiſſo agnatorũ fauore relicto, Diſtingue nu.21.*

20 *Quando dicatur fideicommiſſum factum, vt conſeruetur in agnatione.*

21 *Fideicommiſſum bonorum ordinatum, vt bona in agnatione perpetuo ſeruentur non deuoluitur ad Monachum profeſſum.*

22 *Amplia etiam ſi expreſſè non ſint excluſa Monaſteria.*

23 *Collegia ſocietatis Ieſuitarũ non prohibentur in Comuni poſsidere bona.*

24 *Monacus profeſſus in Monaſterio bonorum incapaci nunquam ſuccedit in fideicommiſſo fauore agnatorum facto.*

25 *Ieſuita quarto voto ſolemni emiſſo, eſt incapax cuiuslibet ſucceſſionis.*

26 *Fideicommiſſario non datur hypotheca in bonis propriis granati à tertio poſſeſſis pro alienationibus abſq. fraude factis ab eodem granato bonorum fideicommiſſi. Contrariũ n.27.*

28 *Solutione extincto debito non eſt amplius ceſſioni locus.*

29 *Emptor ſoluens pratium venditoris creditori, quando intret in eius Iura, & nu. 30.*

30 *Subſtitutus emens rem, in qua ſuccedit, purificato Fideicommiſſo agit de euictione.*

32 *Redimens pignus à creditore intrat in eiuſdem Iuribus concurrentibus requiſitis de quibus ſupra nu.29. & 30.*

33 *Idem in translatione hypothecę de vno in aliũ.*

34 *Amplia fortiùs cum pignus non venditur, ſed obligatur.*

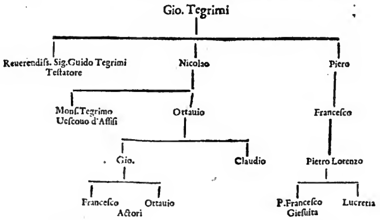
35 *Melior eſt conditio poſſidentis.*

36 *Creditores ex eàdem cauſa vti duo ceſſionarij eiusdem cedentis ęqualiter immittuntur in poſſeſſionē bonorũ debitoris, neq. Ius retentionis vni contra alium opponitur.*

ARGVMENTVM.

Monacus profeſſus an ſuccedat in Fideicommiſſo facto fauore Agnationis, & quid in Ieſuitis, & quando mors ciuilis naturali æquiparetur. Duo ceſſionarij eiuſdem cedentis pariter æqualiter immittuntur in poſſeſſionem debitoris, non obſtãte quod alius priùs poſſideat, & retineat; Quæ requirantur, vt emptor ſuccedat in locum creditoris ſua pecunia dimiſſi, & ſi eadem requirantur in redimente pignus, vel in translatione obligationis de vno in alium.

Gio.



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CVII.

REuerendiſſimus D. Guido de Tegrimis in ſuo Teſtamento condito anno 1612. & de quo fuit confectum publicum Inſtrumentũ manu Ser Titij Santini ſub die 11. Maij eiuſdem anni, inſtitutis ſibi Vniuerſalibus hæredibus in dimidia Reuerendiſsimo D.Tegrimo ſuo ex fratre Nepote, ac poſtea Aſſiſienſi Epiſcopo, ac DD. Claudio, & Ioanne pronepotibus, & in alia dimidia Spectab. Franciſco ex altero fratre pariter Nepote; particulare fideicommiſſum inſtituit quorumdam bonorum in eodem Teſtamento ſpecialiter enunciatorum. Ad quòd æqualiter vocauit eoſdem ſuos Nepotes, & pronepotes cum reciproca inter eos ordinata ſubſtitutione, caſu quo alicuius ex ſuprà vocatis maſculina linea deficeret, cum expreſſa prohibitione alienationis eorumdem bonorum niſi inter ipſoſmet ſubſtitutos, addita ratione quia voluit dicta bona ſemper, & in perpetuum, & in infinitũ remanere *in eius familia, & Caſata de Tegrimis*, vt ſuprà inſtituta, & ſubſtituta, &c.

Diuiſione poſtea facta inter fideicõmiſſarios tã hæreditatis, quàm fideicõmiſſi prefati, obuenit in partẽ Petro, & Laurentio fratribus filijsq. dicti Sp.Franciſci quædam domus Lucæ exiſtens, & præcœteris dicto particulari fideicommiſſo ſubiecta; Quam domum ijdẽ Petrus, & Laurentius Anno 1617. vendiderunt ſupradicti DD.Claudio, & Ioanni de Tegrimis pro pretio ſcutorum termille. vt ex Inſtrumento manu Ser Laurentij Motroni confectò patet. In quò venditionis Inſtrumento prçcœteris fuit ita conuentum. *Et attento, quod ex diſpoſitione dicti particularis fideicommiſſi ordinati à dicto Reuerendiſſ. Domino Guido Tegrimi ſuper dicta domo in caſu linea finita dictorum Sp.Pauli, & Laurentij ad ſucceſſionem vocantur emptores. Ideo fuit conuentum, quod eueniente caſu extinctionis alicuius ex dictis lineis teneantur dicti venditores, & eorum hæredes reſtituere dictis emptoribus dictum pretium ſcutorum termille.*

D.Laurentius vnus ex venditoribus obijt, ſine filijs. Sp. vero Petrus duos ſuſcepit ex vxore filios, fœminam vnam nomine Lucretiam, quàm nuptui tradidit Sp. Hyeronimo Antognoli; maſculum alterum, qui Religionẽ Ieſuitarum profeſſus eſt, & his ſuperſtitibus obijt anno 1648.

Hac de cauſà Spect. Franciſcus, & Octauius fratres, & filij Sp. Ioannis Tegrimi emptoris præfatę domus intendentes per obitũ Sp. Petri præfati eueniſſe caſum reciprocæ ſubſtitutionis eorum fauore in Teſtamento dicti Reuerendiſs. D. Guidi ordinatæ, & ſucceſſiuè quoque reſtitutionis pretij dictæ domus fideicommiſſariæ ab eorum Patre emptæ iuxtà commemoratũ pactum in eodem venditionis Inſtrumento conuentum inſtituerunt Iudicium Saluiani Interdicti aduersùs prædium ſibi in præfato Inſtrumento ſpecialiter in dictum caſum reſtitutionis faciendæ dicti pretij hypothecatum, & modo à dicto Sp.Hyeronimo de Antognolis poſſeſſum.

Verùm

Verùm duo potiſsimum objiciebantur ad excluſionem Actorum.

Et in primis dicebatur non eueniſſe casũ ſubſtitutionis in domo præfata, nàm quãuis Reuerendiſs. Teſtator in dicto ſuo Teſtamẽto prohibuerit alienationem bonorum fideicommiſſo grauatorum, cum tamẽ permiſerit ea alienari poſſe inter vocatos, ex hoc inferebatur, quod cum venditio dictæ domus fideicommiſſariæ facta fuerit à Spp. Laurentio, & Petro fratribus de Tegrimis Spect. Ioãni, & Claudio pariter de Tegrimis, & ſic alienatio ſequuta fuerit inter ipſoſmet fideicommiſſarios, expirauerit in ea domo cum licentia expreſſa Teſtatoris vendita fideicommiſſum, quæ ꝓpterea cũ ſemel legittimè alienata libera poſtea remanſerit penes emptores, & perpetuo alienabilis remanente fideicõmiſſo

1 in cæteris bonis nõ alienatis, ex traditis per Alciatum *conſ. 112. nu. 13. lib. 9.* Surd. *cons. 395. nu. pr.* Altograd. *cons. 80. nu. 46. cũ ſeq. lib. 2.* vbi quod hoc caſu fideicommiſſum abſolutum remanet in eò, quod ſupereſt non alienatum inter viuos inter perſonas à teſtatore permiſſas. latè Bellon. Iun. *conſ. pr. nu. 14. & ſeq.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 736. ſub num. 3.* Rota Rom. *deciſ. 186. num. 3. tom. 2. par. 4. recent.* Huiuſmodi enim licentia alienandi repugnare videtur fideicõmiſſo in caſum mortis ordinato; & ex hac permiſſione ſequitur, quod poſſit remotior ex deſcendentibus, & vocatis proximiori præferri. *l. filiusfamilias §. cum pater ff. de leg. pr.*

2 cum concordantibus Iuribus de quibus apud Peregrin. *de fideicomm. art. 14. n. 7.* Surd. *cõſ. 247. nu. pr. cum ſeq.* Fuſar. alios plures cumulans *de ſubſtit. quæſt. 716. nu. 6.* ex fideicõmiſſo autem ſimplici reſtitutorio succeditur gradatim, & ordine ſucceſſiuo iuxta gra-

3 dus proximitatem, *l. cum ita §. in fideicommiſſo ff. de leg. 2.* Peregrin. *de fideicomm. art. 14. nu. 7. verſ. At ſecus*, cum aliis apud Fuſar. *Q. 483. num. pr.*

Facilè tamen euerti poſſe difficultatẽ exiſtimo, quia per licentiã alienandi conceſsam hæredi grauato nõ cẽſetur derogatũ præcedẽti fideicõmiſſo in casũ mortis Inſtituto in caſu, quò grauati verè vti noluerĩt huiuſmodi facultate, (prout in caſu præsẽti, in quo voluere potiùs, & tã verbis, quã facto declaraue runt ſubſtitutionem reciprocã eorum factam in casũ mortis ſuum effectum ſortiri debere,) relictum enim, & confirmatum cenſetur à Teſtatore fideicommiſſum caſu, quò non ſequa-

4 tur alienatio. vt per Surd. *conſ. 10. num. 34. cum ſeq. & conſ. 395. nu. pr. & ſeq.*, & benè poſſunt iſta duo ſtare ſimul, quod hæres habeat facultatum alienandi, & nihilominùs bona ſint fideicommiſſo ſubiecta, quia viget fideicommiſſum, ſi nõ ſequatur alienatio Cephal. *conſ. 16. n. 59.* Oſaſch. *dec. 85. n. 5. vers. Nec videtur obſtare pactũ, &c.* Bellon. Iun. *conſ. pr. nu. 12. & ſeq.* Surd. *conſ. 96. num. 25. cum ſeq.* videndus latè Venturin. *conſ. 29. nu. 2. & ſeq.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 716. & 736.* Tãtùm autem abeſt, vt DD. de Tegrimis per venditionem prædictam liberare voluerint domum venditam ab onere fideicommiſſi, & reciprocæ ſubſtitutionis in caſum mortis ordinatæ, quin potiùs pro illius confirmatione expreſsè conuenerint, ꝙ in caſu defectus lineæ tàm venditorum, quàm etiam emptorũ deuolueretur eadem domus ad ſubſtitutum iuxtà tenorem dicti fideicommiſſi vocatum, & propterea eo caſu adueniente, quia dicti emptores rem propriam emiſſent, promiſerunt venditores obligando prò huius promiſſionis cõplemẽto ſe ſuos hęredes, & bona pretium receptum ſcutorum termille iiſdem venditoribus, aut eorum hęredibus reſtituere, quod vtiq. pactum ſuperfluum fuiſſet, ſi contrahẽtes voluiſſent vti facultate alienandi, & fideicommiſſo in domo vendita derogare; Facta enim libera alienatione nũquam poterat contingere caſus ſubſtitutionis fideicommiſſariæ in præfatà domo vigore dictæ alienationis ab eodem fideicommiſſo exempta, vndè non modo ex huiuſmodi alienatiõne non fuit animus derogandi, ſed confirmandi potiùs ordinatum fideicommiſſum.

Secundò validiùs, & efficaciùs Actoribus opponebatur, quod conditio defectus lineæ Sp. Franciſci Senioris vnius ex vocatis ad fideicommiſſum præfatum, (quod eſt fundamẽtum præcipuũ intentati Iudicij) nõ dicatur modo purificata, dùm ex illius deſcẽdẽtibus nõ controuertitur ſupereſſe adhùc filium maſculũ, qui licet ſit profeſſus in Venerabili, & Pietatis, & litterarũ toto Orbi terrarũ Matre Societate IESV, impediat nihilominùs verificationẽ cõditionis deficiẽtię lineę, vt ſępiùs firmaſſe dicitur Rotã Rom. & pręſertim *in de-*

5 *ciſ. 118. num. pr. par. 3.* & iterum *in dec. 151. nu. pr. eàdem par. 3. recent.* & magis in ſpecie in Romana fideicommiſſi de Soricijs 22. *Iunij* 1643. *§. validitas*, impreſſa in mea Cõſultat. 80. ibi, *Religioſi veniunt appellatione, lineæ maſculinæ, & donec viuunt, ſuſpendunt purificationem fideicommiſsi in caſu non exiſtentię lineæ concepti*, quam refert, & ſequitur Paulus Rubeus in annot. *ad dec. 199. ſub num. 224. par. 8. recent.* quibus addi poſſunt

Cyriac. *contr.* 476. *n.*23. & Caren. *reſolut.*
153.& iterũ eadẽ Rota Rom. *in Romana fidei-*
com.de Carpanis 13.Ian.1651.corã Veroſpio
impreſſa modo poſt Cẽſal.ad Peregrin. *in de-*
*ciſ.*40. *n.*9.10. & in *Peruſ. ſucceſſ. 19.Aprilis*
1660. *in princ.corã Veroſpio* non adhuc Im-
preſſa. *& in Amerina ſucceſſ. 5.Iuny 1651.*
corã Reuerendiſſ. Papiẽſ. & iterũ *in Romana*
Donationis 28. Ian. 1656.coram Veroſpio, im-
preſſa modo *in par.12.rec. quæ eſt dec.*116.eà
mota ratione, quià Monacus ſaltẽ quouſq.
viuit,cõſeruare poſſit familiam, & agnationẽ,
cuius Iura per profeſsionẽ Religionis amit-
tere nequeat,quià tãquã prouenientia à ſan-
guine ſunt immutabilia,nec pacto dirimi,aut
alio quouis modo diſſolui poſsũt,& dũ bona
remanẽt apud Monaſteriũ, nõ dicũtur alie-
nari, ſed cõſeruari penes Agnatũ. & familiã,
6 & tradit etiam in *Romana fideicommiſſ. de*
Cuppis 2.Maÿ 1659. §. Præterea, quæ deci-
ſio non eſt adhuc impreſſa. Prò quà con-
cluſione magis etiam munienda tres præci-
puè afferuntur rationes.Primo quia mors ci-
uilis non ęquiparatur naturali niſi in caſibus
à Iure expreſſis Cephal. *conſ.395.nu.32.*Ro-
ta *deciſ.543.ſub nu.pr. par.2. recent.* & apud
Caualer. *dec.* 104. *nu.9.* inter quos cum iſte
ingreſſus in Religionẽ non appareat à Iure
compręhenſus, non videtur quoq. ad eum
extendenda æquiparatio. Secundò quià in
8 conditionibus merum factum attenditur. iu-
xta text. *in l.qui hæredi in princ. ff.de cond.&*
demonſtr. & ideò mors Ciuilis non ęquipa-
ratur naturali ad effectum purificandæ con-
9 ditionis non exiſtentiæ alicuius *l.Statius flo-*
rus §.Cornelio felici ff. de Iure Fiſci,verbum
enim *decedere*, ſeu *deficere*, importat mortem
10 naturalem iuxtà text. *in l.intercedit ff.de cõd.*
& demonſtr. l.qui duos §. ſi maritus ff.de reb.
dub. cum alijs per Surd. qui hanc rationem
expendit *conſ.90. num.23.cum ſeq.* & Rota
Rom. *d.deciſ.151.nu.pr.* Fuſar. *de ſubſtit. Q.*
430. *ſub nu.20. verſ.Et prędictis,&c.* Tertiò
tandem quià mors ciuilis non æquiparatur
naturali, quoties non operatur omnes effe-
11 ctus, quos naturalis produceret, vt per DD.
in l.Deo Nobis C.de Epiſcop. & Cleric. Bart.
& alij. *in l.ex ea parte §.Inſulam ff. de verb.*
oblig. Pariſ. *conſ.5.nu.150.lib.4.* Cephal. *cõſ.*
395 *nu.*32. Surd. *cont. d.90. nu.27.* Fuſar. *d.*
*quæſt.*430. *nu.*19. vbi quod hæc ratio valdè
ſtringit. Hic autem non reſultare eundem
effectum dicebatur, quià ob mortem natura-
lem contingere poteſt caducitas fideicom-
miſſi ob præmorientiam ſubſtituti, quæ
non conſideratur in morte Ciuili, & rur-
ſus etiam mors naturalis maius affert e-
molumentum propter longiorem tempo-
ris dilationem fauore hæredis grauati,
qui fructus medij temporis ex diſpoſitio-
ne Profeſsi conſequi poterit, vt in his ter-
12 minis animaduertũt Surd. *conſ. 90. num.*
28. Fuſar. *dicta quęſt.* 430. *ſub num.* 14.
verſ. Nam reſponſio, & num. 19. Vndè eſt,
quod etiam legittima debita filio tempore
mortis Patris peti tamen nequeat ſtatim,
atq. Pater in Religione profeſſionem emiſe-
rit, cum dari poſſit caſus, quod filius pręmo-
riatur, ſed expectãda ſit mors naturalis eiuſ-
13 dem Patris iuxtà veriorem opinionem, quam
pluribus defendit Gratian. *diſcept forenſ. cap.*
102. *nu.*2.3. Surd. *de alim. tit.pr. quæſt.29.nu.*
7. *verſ.Eſt verùm*, vbi poſt Salyc. & Iaſ. in
Auth. ſi qua mulier. C. de Sacr. Sanct. Eccleſ.
teſtatur de comuni, quicquid in contrarium
voluerit Merlin. & ab eo allegati in *tract. de*
14 *legitima lib.5. tit.3. quæſt.3. nu.11.*

Et quamuis, vti ſubiungebatur, fideicom-
miſſum præfatum Inſtitutum fuerit Agnato-
rum fauore, non ideò tamen ſubſtitutus A-
gnatus admitti debeat ſtatim, ac grauatus
profeſſionem emiſerit, quia Monacus in Mo-
naſterio ſaltem in comuni bonorum capaci
15 retinet Agnationis iura, & Agnati nomen ex
Bart. *in Auth. ſi qua mulier, nu.3.* & ibi Bald.
nu.10. C.de Sacr.Sanct.Eccleſ. Quamuis enim
per profeſſionem Religioſus mundo dicatur
mori, & omnibus pompis eius, non eſt tamẽ
ità mortuus, vt naturalia perdat, prout eſt
agnatio, quæ dicitur quoddam ius ſanguinis,
& propterea naturale, & incommutabile
16 *l.Ius Agnationis ff. de pact.* Verùm dicitur
tantùm mortuus quoad corũ contemptum,
& quoad poſſeſſionẽ proprię voluntatis, bo-
norum autem temporalium legittimam ha-
17 beat ſucceſſionem perindè, ac ſi Religionem
profeſſus non eſſet. vt clarè habetur *l.fin.C.*
de Epiſc. & Cleric., & ibi notant DD. om-
nes, quos longiùs commemorat Tiraquell. *de*
retract. lignag. §.pr. Gloſſ.8. nu.19. & in l. ſi
vnquam in verbo ſuſcepit, num.42. C.de reuo-
cand. donat. Quare ipſius Monachi nomine
retinet Monaſterium omnes qualitates, &
18 prærogatiuas filiorum, vt de iure ſanguinis, &
cognationis probat Gloſſ. *in d. l.fin. §.hoc au-*
tem in verbo parentum, & ibi Bald. *num.*4. &
alij plures relati apud Tiraquell. *de Nobili-*
tate cap.6 nu.50. & cap.8. nu.vlt. Mantic. *de*
coniect. vlt. volunt. lib.8. tit.12. nu 25. Molin.
de Primogen. lib.pr. cap.13. nu.47. & num.73.
cum ſeq. Auendan. *in l.40. Tauri, gloſſ. 4. nu.*
43. Argel. *de Aquir. poſſeſſ. quæſt.8. nu.* 685.

Rota

Rota Rom. *d.deciſ.*151. *nu.*7. Ex quà ratione, nempè quia Monacus familiam, & agnationē retineat licet Religioni dicatus, & in ea profeſſus fuerit, firmant DD. Monaſterium ex illius perſona admicti ad ſuccedēdum in fideicommiſſo agnatitio, & agnatorum fauore re-
19 lictò vti trad. Bald. *conſ.*407. *nu.* 13. *vol. pr.* Soc.Sen. *in l.cum Auus nu.*104. *in fin. ff. de cond.& demonſtr.* Couarru. *var. reſolut. lib. pr. cap.*19. *nu.*7. Honded. *conſ.*62. *nu.*37. *lib. pr.* Surd. *conſ.*90. *n.*23. Peregrin. *de fideicom. art.*28. *nu.*81. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.*8. *tit.*12. *nu.*25.27. Molin. *d.cap.*13. *n.*77. 79.*&* 95. Argel. *dict. quæſt.*8. *num.*678., vbi quod hæc eſt veritas, & receptiſſima omniū ſententia, *& nu.*687.734. *cum ſeq. &* 795. Rota Rom. *d.deciſ.*151. *nu.*3.7. *par.* 3. *recent. & in d. Peruſ. ſucceſſ.* 19. *Aprilis* 1660. *in princ. coram Veroſpio*, & in Romana *fideicommiſſi de Cuppis* 2. *Maij* 1659. §. *Præterea coram Reuerendiſſ. Papienſ.*

Vt autem hoc obiectum, quod aliàs *inſuperabile* efferebatur, in noſtris terminis vim vllam non habere demonſtretur, relegenda eſt diſpoſitio Teſtatoris noſtri, vbi poſtquam inſtituit in dimidia quorumdam bonorum ſtabilium Sp.Franciſcum Tegrimi ſuum ex fratre Nepotem addidit. *E caſo che finiſſe la linea maſculina di detto Sig. Franceſco ſuccedino li detti Sig. Gio. e Claudio in infinito, e così li ſoſtituiſce volgarmente, pupillamente, e per fedecommiſſo.* Conuertit poſtea diſpoſitionē ſuam ad prohibitionem alienationis eorumdem bonorum, quam cum annexà ratione in hæc verba concepit. *E perche il detto Sig. Teſtatore hà voluto, e vuole, che li detti, & infraſcritti ſuoi beni, &c. ſempre, & in perpetuo, & in infinito reſtino ſecondo la ſuddetta ſua diſpoſitione nella ſua Caſata de Tegrimi come di ſopra Inſtituiti, e ſoſtituiti, prohibiſce ogni vendita, &c.* Ex quibus verbis apertè ſatis deprehenditur Teſtatorem noſtrum fideicōmiſſum præfatum ideo ordinaſſe, vt eadem bona dicto fideicommiſſi vinculo ſic alligata ſemper, & in infinitum retinerentur, & conſeruarentur in ſua familia, & agnatione de
20 Tegrimis; vti perpendunt, & probant in propoſito Menoch. *conſ.*432. *num.*6. Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.*499. *nu.*2. *& conſ.* 192. *n.*32.

Hinc autem diſtinguendo clara deducitur obiecto excitato reſponſio, & doctrinis prò eius confirmatione deductis. Aut enim ſimpliciter Teſtator declarat fideicommiſſum Inſtituere agnatorum, aut agnationis, & familiæ fauore, alio non addito, & eò caſu Monachus, & ſi profeſſus cum agnati nomen, & familiæ Iura non exuerit, & eius Monaſteriū in omnibus illius profeſſi Iuribus, quæ in ſeculò retinebat, ſubingreſſus fuerit; Quemadmodum ille in ſeculo degēs ea bona fideicommiſſo obnoxia toto ſuę vitæ tempore retenturus erat, cū onere eadem reſtituendi ſua naturali morte ſequutà, & prole non relictà; Ità pariter Monaſteriū ex eiuſdē Profeſſi perſona retinebit ea, quovſq. vixerit Monacus, & poſtquā ille obierit, ſubſtituto reſtituet; & in his terminis loquuntur ſuprà in contrariū adductæ DD. auctoritates. Secus autem eſt omninò cum Teſtator non ſimpliciter agnatorū ſuorū, ſeu agnationis, & familiæ fauore fideicommiſſum inſtituit, ſed expreſsè declarauit ſuæ mentis eſſe, vt bona in agnatione perpetuò ſeruentur, & in quibus terminis verſatur præſens diſputatio attētè perlectà tota præfata Teſtatoris diſpoſitione, & præcipuè ſuprà relatis eiuſdē verbis *ſemper, & in infinito reſtino nella ſua Caſata.* Eò enim caſu, certum eſt non ſuccedere Monacos, & Religioſos quamuis in Religione bonorū in Communi capaci, quià, & ſi à Monaco Ius agnationis retineatur quoad legitimā ſucceſſionem, non tamen illud retinet quoad volūtariā; à ſucceſſione .n. eò caſu excluſus cēſetur ex præſūpta Teſtatoris mente, eò quod proſpicere voluerit perpetuæ conſeruationi bonorum in agnatione, cui intentioni aduerſa eſſet admiſſio Monaci, qui cum nec momento temporis ſibi acquirat, ſed bona immediatè in Monaſterium tranſeant; non conſeruarentur cōtinuo in agnatione, vti mandauit Teſtator; Et quià licet Monaci, vti dicebatùr, non deſint eſſe agnati, non ſunt tamen agnati tales, quales ſunt à Teſtatore contemplati, qui propriam voluntatem retineāt, & bona poſſideant, & ea in agnatione conſeruent; Vndè eſt, vt dicebam, quod hoc caſu agnatus ſubſtitutus à die emiſſæ profeſſionis ſtatim admittatur, ac ſi Monacus naturaliter defeciſſet, vti diſtinguendo tradunt, & veriſſimam di-
21 ſtinctionem profitentur Dec. *conſ.*259. *nu.*2. *verſ. Ratio illa, quæ ſubijcitur, &c.* Crauett. *conſ.*259. Pariſ. *conſ.*22. *num.* 9. *lib.* 3. Bero. *quæſt.*34. *per tot.* Barbat. *conſ.*13. *nu.pr. vol. pr. & col.*2. *&* 3. qui loquitur etiam ad excluſionem Monaſterij in fortiori caſu, Nempè cum dixerat Teſtator. *Quia voluit domū ſemper peruenire in filios maſculos.* Emilian. *conſ.*109. *nu.*14. *verſ. Tunc autem, &c.* Couar. *var. reſolut. lib.pr. cap.*19. *nu.*11. benè diſtinguens Menoch. *de præſumpt. lib.*4. *præſumpt.* 83. *ſub nu.*45. *verſ. Hoc ſanè caſu*, & ibi in fine adducit doctrinam Baldi *in Auth. Niſi rogati*

gati, nu.8. verſ. Sed ſi Teſtator, C. ad Trebell. aſſerentis, quod ſi Teſtator ſubſtituit heredi ſuo decedenti ſine filijs maſculis, quod hoc caſu Monaſterium nõ excludat ſubſtitutum, & exiſtimat Menoch. hac præcipuâ ratione id procedere, quia ob illam qualitatem maſculinitatis voluit Teſtator bona conſeruari in familia. Gutierez. *canonic. quæſt. lib. pr. cap. 32. nu. 29. 30.* benè Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib. 8. cap. 12. ſub nu. 25. verſ. Cæterum, &c.* vbi quod ſi fideicommiſſum fuit relictũ agnatis, vt in familia bona conſeruentur, non cẽſetur Teſtatorem de eo agnato ſenſiſſe, qui Monaſterium ingreſſus fuerit, *& nu. 26,* ſubdit ſic defendiſſe in Collegio Patauino cõtra Monaſterium Fratrum Prædicatorum; Quia, inquit, licet Fratribus Prædicatoribus fuerit indultum, vt perindè poſſint ſuccedere, ac ſi in ſæculo permanſiſſent, hoc tamen eſt intelligendum ab inteſtato, & in legitima Iuræ naturæ debita, non autem ſuppoſita in contrarium ex prædictis voluntate Teſtatoris pleniſſimè. Molin. *de primogen. lib. pr. cap. 13. nu. 90. 91. 92. 93. 94.* vbi reſpondet ad rationem in contrarium deductam ex diuerſitate effectus mortis ciuilis, & naturalis, & ait hoc caſu mortem ciuilem Monaci naturali æquiparari, quia eundem, quoad hoc, de quo agimus, patit effectum; quod idem egregiè dixit Decian. *conſ. 61. nu. 1. 2. 3. lib. 5.* Peregrin. *de Fideicomm. art. 28. num. 82.* ibi. Et idem quoq. dicendum videtur, licet ſpecialiter Teſtator non expreſſiſſet de excluſio-
22 ne Monaſterij. Mangil. *de imput. quæſt. 71. nu. 29.* Barry. *de ſucceſſ. tit. de ſubſtit. Fideicommiſſ. lib. 8. nu 4.* Fuſar. *quæſt. 428. nu. 15. & quæſt 429. nu. 54. & quæſt. 430. nu. 2.* Caſtill. *quotid. contr. lib. 3. cap. 12. per totum,* & præcipuè *nu. 54. 55. 75. 76.* Florez Diaz de Mena *in Addit. ad deciſ. 6. Gãma nu. 2. concl. 4. 6.* & plenè diſcuſſo articulo probauit, & decidit D. Altograd. in ſuo conſ. deciſiuo *96. nu. 15. 16. 17. 18. lib. pr.* & iterùm *conſ. 81. nu. 74. 75. 76. lib. 2.* Khiniſlept. *de Fideicom. Nobilium cap. 8. nu. 81. & ſeq.* & alias plures rationes addens Cancer. *var. reſolut. par. 3. cap. 20. nu. 330.* Lucidor. *de illegitt. Cleric. & Regular. cap. 5. nu. 55.* Staiban. Iunior. *Reſolut. 51. nu. 23.* & huiuſmodi ſententiæ tanquam veriori ſe ſubſcribit P. Sanchez Ieſuita *in præcepta Decalogi tomo 2. lib. 7, cap. 15. nu. 10. 11. 12.* vbi ad longum vtraſque refert ſententias. Quamobrem cum P. Franciſcus filius dicti D. Petri Religionem ingreſſus Ieſuitarum quamuis conſiderari poſſet tanquã profeſſus Religionem bonorum in comuni capacem, quia Ieſuitæ, donec ſolemnem non emiſerint profeſſionem; permanere valeant in Collegijs, & alijs Societatis domibus, quæ bona in Comuni poſſidere ex eorum Conſtitutionibus non prohibentur, vti latè tractat
23 P. Molina *de iuſtitia, & iure diſput. 195.* latè Sanchez *in præcepta Decal. lib. 7. c. 27. per tot.* Menoch. *conſ. 1014. num. 18. 19.* & eo relatò Fuſar. *conſ. 95.* Nihilominùs cum præfata ſubſtitutio ordinata fuerit non modo fauore filiorum, & deſcendentium D. Franciſci, ſed eo principali intuitu, vt ipſa bona continuo permanerent in ipſa agnatione, & domo de Tegrimis ex ſupra firmatis, factus eſſet locus per eius ingreſſum in dicta Religione ſubſtitutis Actoribus.

Verùm ceſſat in præſenti ſupradicta controuerſia, cum in facto non negetur, eundem Reuerendum Patrem Franciſcum quartum votum, &, vt aiunt, ſolemnem in dicta Religione profeſſionem emiſiſſe, & ipſum, & eius domum Profeſſam eſſe omninò incapacẽ bonorum quorumcunq. ſtabilium non modo in particulari, ſed etiam in comuni, quò caſu aut fideicommiſſum factum ſit agnatorum fauore tantùm, vel etiam pro conſeruatione agnationis, non dubitatur fieri locum ſubſtitutis, ac ſi naturaliter eſſet mortuus, vt ex do-
24 ctrina Bartoli de ingreſſo Religionem Minorum, tradit diſtinguẽdo Surd. *conſ. 557. nu. 10. 11.* Peregrin. *de Fideicomm. art. 28. nu. 62. 63.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 429. nu. 8. 61.* Rota *deciſ. 6. nu. 2. par. 5. recent.* Staiban. *d. reſolut. 51. nu. 7. 8. 26. & reſolut 97. nu. 3. 4.* Ferentill. ad Buratt. *deciſ. 461. nu. 15.* Altograd. *conſ. 81. nu. 75. lib. 2.* qui Ferentill. ad Buratt. & Altograd. *nu. 77. & ſeq.* latè reſpondent ad diſcrimina ſuprà in contrarium recenſita inter mortem ciuilem, & naturalem. Et in proprijs terminis Ieſuitarum quartum votũ
25 in eorum Societate emittentium, trad. Giouagnion. *conſ. 85. lib. pr. nu. 4. 5.* vbi plurium auctoritate probat, quod Pater decedens cũ filio profeſſo ſolemniter in Religione Ieſuitarũ dicitur decedere ſine filio, & quod proptereà ſtatim emiſſa profeſſione fiat locus ſubſtituto ſub conditione deceſſus abſq. filijs; & eiuſdem Religionis Pater Ludouic. Molin. ſic diſtinguendo teſtatur *diſput. 623. nu. 1. 2. & ſeq.* Pater quoq. Sanchez eiuſdem Religionis lumen ſplendidiſſimum *citato ſuprà cap. 15. n. 10. & per tot.* Pancirol. *conſ. 114.* Staiban. *d. reſolut. 51. nu. 28.* Rota Rom. *deciſ. 321. nu. 1. vers. Tertio loco, p. 4.* & *dec. 32. n. 5. par. 9. rec.*

Nec applicatur obiectum, quòd malè egerint Actores Saluianum Interdictum intentantes

tantes contra tertium poſſeſſorem bonorum
alienantis, quia fideicommiſſario non competit hypotheca ſuper bonis propriis grauati exiſtentibus penes tertium pro aliena-
26 tionibus abſq. fraude factis ab eodē grauato bonorū fideicommiſſariorum, iuxta text. *in l.pr. in fin. C.comun. de legat.* & tradunt communiter DD. & in ſpecie Peregrin. *de Fidecom. art.40. nu.14.* Argel. *de acquir. poſſeſſ. dicta quaſt.8. nu.456.* Pacific. *de Salniano inſpect. 3. cap.4. n.274.* Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt.611. nu.4.* Rota noſtra Lucenſ. apud Censal. *deciſ. 23. nu.52.53.* Quia fundamentum Actorum non conſiſtit in Iuris communis diſpoſitione, ſed in pacto in dicto Inſtrumento venditionis inſerto, in quo venditores in caſu ſubſtitutionis, & finitæ eorum lineæ promiſerunt reſtitutionem prætij ſub obligatione, & hypotheca generali omnium ſuorum bonorum, & ſpeciali Prædij, in cuius poſſeſſionem petitur immiſſio, & ſic non agitur modo de legali, ſed de conuentionali Hypotheca, quamuis etiam hoc non expreſsè conuento, dictoque pacto circumſcripto, ſub generali promiſſione euictionis comprehendatur etiam caſus iſte fideicommiſſi conditionalis ſuper re vēdita ad fauorem emptoris ex maiorum ordi-
27 natione inſtituti, vti præcœteris latè trad. Fuſar. *d. tract. de ſubſtit. quaſt.698. nu.5. & ſeq.* Mangil. *de euict. quæſt.114. nu. 74.* Galerat. *de renunciat. centur. pr. renunciat.44. nu. 10.*

Nec minùs obſtabat, quod dicebatur nihil prodeſſe DD. de Tegrimis Actoribus ceſſiones obtentas à D. Angela Lamberti creditrice dd. venditorum, vt in eius gradum, & locum prælationis ſuccedant, quia cum ſolutio D. Angelæ ſui crediti verè facta fuerit ex pretio venditæ domus, nō cenſeatur facta de pecunijs emptoris, ſed ipſiuſmet D. Petri venditoris, & reſpectiuè debitoris D. Angelæ, & propterea cum per huiuſmodi ſolutionem actiones dictæ creditricis remanſerint penitùs extinctę nulla potuit interuenire ceſ-
28 ſio iuxtà theoricam Bartoli *in l. Ariſto nu.2. vers. Quandoq. ſoluit, ff. quę res pignori oblig. poſſ.* Merlin. *de pignor. lib.4. quaſt.76. nu.12. 16.* Rota Rom. apud Seraphin. *dec.1415. in fine*, qui loquitur in indiuiduo domus, *& in deciſ.373. nu.87. par.4. recent.* & coram Ludouis. *dec.68. num 4. & ſeq.* & Beltramin. in addit. *ad deciſ.75. nu.3.* Paitell. *Adnot.51. nu. 116.* & apud Caualer. *dec.568. nu.2. & dec. 116. par.8. recent.*

Quia comunis, verior, & recepta ſententia eſt, quod & ſi pretio bonorum à debitore emptori creditor eiuſdē vēditoris dimittatur, emptor nihilominus ſoluens in locum dimiſſi creditoris ingrediatur etiam abſque vlla ceſſione tribus concurrentibus. Primùm videlicet, quod pecunia detur cū pacto expreſso, quod creditori ſoluatur, & quod ei cū effectu ſoluatur, & q cū vēditore debitore expreſſe conuentum ſit, vt emptor ſoluens ſuccedere debeat in locum creditoris, cui ſoluendū eſt, quibus, inquam, concurrentibus nullam requiri ceſſionem Iurium docent Gloſſ. & DD.
29 *in d. l. Ariſto ff. quę res pignor. oblig. poſſ.* Rota coram Buratt. *dec.509. num.pr.* Capyc. Galeott. *lib.pr. controu.56. nu.31.* Anton. de Amat. *var. reſolut. lib.pr. reſolut.7. num. 18. & ſeq.* Olea *de ceſſ. iur. tit.4. quaſt.pr. num.17.* Quæ omnia concurrunt in caſu noſtro, vt ex ex ipſomet venditionis Inſtrumento patere poteſt. Sed imò fortiori ratione Actorum intētio munitur, quia pręter pacta, & conuētiones pręfatas pręttiū retinuit emptor, ſeu ſuper Publico Abūdantię Banco depoſuit ſub conditione, quod d. D. Angelæ minimè ſolueretur, niſi facta priùs dictis emptoribus ampliſſima ceſſione ſuorum Iurium, vti publico Inſtrumento ceſſit, & adimplenit; quà ceſſione ſtante non modo exceptionem retentionis, ſed actionem quoque acquiſitam
30 fuiſſe emptorj, reſpondendo contrarijs, & ſignanter dictæ deciſioni coram Ludouiſ. 68. dixit Rom. Rom. *in deciſ.112. & 113. in impreſſis poſt Gilian. ad Statuta Peruſię*, quarum meminit idem Gilian. in verbo *ceſſio.* Ferentill. ad Buratt. *dec.420. nu.8.* & pręcœteris latè quęſtione diſcuſſa doctiſſimus Arias de Meſa *var. reſolut. lib. pr. cap.14. nu. 4.* & benè Amat. *lib.pr. reſolut.7. nu.18. & nu.20.* vbi quod nulla alia requiſita concurrere neceſſe eſt, dùm in ipſius ſolutionis Actu à creditore dimiſſo fuere ceſſa Iura, & nouiſſimè meliùs fortè declarat Alphonſus de Olea *de ceſſ. Iurium tit.4. quaſt.pr. & 2.*

Sed hic verè propriè non eſt caſus noſter, quià Spect. de Tegrimis vendiderunt Bona fideicommiſſo obnoxia, ſuper quibus nullam habebat, nec habere poterat hypothecam D. Angela Lamberti creditrix fratrum venditorum pro reſiduo ſui crediti dotalis, & ità dici non poteſt, quod ex pretio rei venditæ liberatus ſit antiquior creditor, cui res ipſa fuerat hypothecata. Verùm quia dari caſus poterat (prout euenit) quod per purificationem fideicommiſſi dicta bona ab ijſdem emptoribus euincerentur, & ſic ijſdem actio pro repetitione pretij competeret iuxta text.
31 *in l. huiuſmodi (86.) §. qui pretium ff. de leg. pr.* Surd. *conſ.70. nu.6.* Caren. *reſolut.146.*

nu.

Digitized by Google

*nu.*3. *verſ.Vltimo.& nu.*8. Et expreſsè quoq; conuentum fuerat; Idcircò fuit ſpecialiter in hoc caſu hypothecatum emptoribus Prædium in Comuni Vurni, quod eo quia ſpeciali hypotheca erat obligatum D. Angelæ, propterea fuit conuentū, vt emptores prætiū D.Angelæ creditrici ſoluerēt,adhoc,vt huiuſmodi ſolutione liberato prædio à nexu anterioris obligationis acquirerēt eā ipſi ēptores mediante ceſſione D.Angelæ, & ſubintrarēt in primęvis ſuis Iuribus, & antiquis hypothecis, vndè potiùs dicendum eſt factam fuiſſe translationem pignoris de vno in alium, quem caſum tractant DD.ſeparatim ab eo, quò emptor ex pretio rei emptæ ſoluto anteriori creditori rem emptam liberat ab anteriori hypotheca, quam ſibi acquirit, licet in hunc etiam caſum iiſdem regulis decidant DD., quibus in emptore rei alteri hypothe-
32 catæ ſupra dictum eſt, vti legi poteſt apud Arias de Meſa *var. reſolut. lib.pr. cap. pr. nu.* 4.5. vbi ait, quod dum primo creditori ſatisfit, non id agitur, vt ſolutione à debitore, vel emente pro eo pignus factā primi creditoris obligatio perimatur, ſed vt illæſa in emptorem transeat, quod idem animaduertit Larrea *decif.Granatenſ.*20. *nu.*16., quia, inquit, à Iure conſeruatur alia hypotheca ſimilis primæ, vt ille,qui ſoluit, vt prior dimittatur, eius loco remaneat ſubrogatus, & latiùs idem Arias de Meſa *d. lib.*1.*cap.*3.*per totum, & ſub nu.*10. rationem ſubnectendo ait,nàm poſteriorum creditorum nihil intereſt,an debitor rem hypothecatam vendiderit,vel aliis obligauerit, & iterùm *cap.*4. *nu.*7.8. & in his terminis probat quoque Olea, *d.tit.*4. *q.*2.*vbi nu.*3.diſputat, quando quis rem alteri pignoratā emit eo pacto, vt ex pretio creditor primus ſatisfieret,nihil tamen actum fuit de ſubintrando in eius Iuribus, & refert opinionem Merlini *de pignor. lib.*4. *quæſt.* 44. Carleual. & à Ponte negantium in his terminis acquiſitionem actionis, ſed exceptionis tantùm, & defenſionis, & vtriuſq. ſententiæ ſectatores, & rationes refert vſq. *ad nu.*14. *nu.tamen* 15. fatetur, quod ſi non modo non fiat pactum à ſoluente, mutuante, vel emente de ſubintrando in locum primi creditoris, sèd nec minùs conuentum ſit, quod pretium primo creditori ſoluatur, ſi verè tamen conſter dicta pecuniā dimiſſum, & ſatisfactum fuiſſe; retentionem tantum, & exceptionem ementi competere, non autem actionem, quod etiam ſequitur Amat. *d.reſolut.*7. *nu.*42. & Rota Romana *decif.* 135. *num.*7. *par.*6. *recent.* (quod idem dicendum eſt, dùm non venditur pignus, ſed ſpecialis illius hypotheca, quæ erat apud antiquum debitorem, eò ſatisfacto denuo transfertur in alium, vt propriè
33 caſus noſter eſt; & verè in idem incidere controuerſiam nos monet doctiſſimus Papinianus *in l.*3.*ff.de diſtractione pignor.* ibi. *Nihil enim intereſt debitor pignus datum vendidit, an denuo pignori obliget*, & nunquàm ſatis laudibus ornatus Cuiacc. *in Comment. in lib.*3. *Reſponſ. Papiniani in d. l.*3. idem recognouit, ſi pignus venditum ſit, vel ſi verſura facta, (vt ipse loquitur) alteri accepta pecunia idem pignus obligauerit primi creditoris dimittendi gratiā, & vt poſtea ſubiungit *Hoc vero agitur ſemper, vt tertius ſuccedat in locum primi, quando primi dimittendi gratia pignus ei obligatur*. Ego verò, (ſi tamen in
34 tantorum virorum conſortio audiri merear,) ſentirem fortiùs actionem, & hypothecariam acquiri,cum pignus obligatur,quam cum vēditur, non modo quia cū in vēditione pignoris eiuſdem pignoris dominium emptori acquiratur, inſurgit illa quæſtio, an poſſit res mea mihi eſſe obligata, & ideò cum translatione dominij ipſa obligatio, & hypotheca extinguatur, De qua quæſtione latè agit Merlin. *de pignor. lib.* 2. *quæſt.* 87. *per totam.* Verùm etiam potiſſimum quia venditione factā pignoris, & dominio inſimul cum poſſeſſione in emptorem tranſlato non habet opus niſi exceptione ad tuendam ſuam, quam adeptus eſt,poſſeſſionem, cum nunquam, aut raro contingat, vt à ſua poſſeſſione cadat, & ideo veriſimilius eſt de acquirenda tantū exceptione cogitaſſe, & conueniſſe. Cum autem non venditur pignus, ſed obligatur ſolùmodo in caſum incertum, & ſub aliqua conditione, quā eueniente, vt ſecurus ſit ſua pecunia nouus creditor antiquum dimittit, qui nec poſſidebat, ſed tantū pro ſuo credito pignus obligatum habebat; & in eum nō modo nō trāsfertur dominiū, ſed neq. poſſeſsio, & ideo ſicuti tanquā non poſsidēs exceptionem, & retentionē ſibi acquirere voluiſſe nō eſt dicēdum, ſed Actionē tantū pro immiſſione obtinenda in caſum ſtipulatę euictionis.

Non poterat tandem petitam immiſſionem impedire, quod dicebatur, Spp.de Antognolis habere etiam ipſos ſaltem pro ſcutis octigētis cauſam ab eadem D. Angela Lamberti vigore ceſſionis ab eā pariter habitæ, & cùm reperiantur modo in actuali poſſeſſione bonorum pro dicto credito d.Angelę hypothecatorum, eis quoq. competat retentio in cōcurſu habentis æqualem anterioritatem, cum hoc ſit cōmodum poſſeſſionis ex regula ſatis

nota,

nota, quod inter æquales creditores melior
35 eſt conditio poſſidentis firmata *in cap. in pari*
de reg. iur. in 6. & tradunt Pacific. *de Saluiano*
inſpect.3, cap.2. n.433. Mantic. *de tacit. lib.11.*
tit.22. nu.11. Gayt. *de credito cap.4. n.1834.*
cũ aliis apud Merlin. *de pignor. lib.4. q.4. n.37.*

Comuniſſimã enim huiuſmodi concluſio-
nẽ non ita ſimpliciter, ſed cũ diſtinctione re-
cipiũt DD. videlicet vt poſſeſſionis fauor cõ-
ſideretur in creditis tantũ ex diuerſa causâ,
licet eodẽ tẽpore cõtractis, nõ autẽ in his, quę
in eàdem hypothecà, causà, & Inſtrumento
nitũtur, vt eſt in caſu præſenti, quia D. Ange-
la Lamberti creditrix anno *1616.* Sp. Petri
Tegrimi ſui germani fratris pro reſiduo ſcu-
torum quatuor mille ſuarum dotium partem
dicti ſui crediti dotalis in ſummà ſcutorum
octingentorũ ceſsit poſtea Dño reo conuẽto,
& propterea cũ tàm Actores, quam reus licet
mediantibus ſeparatis ceſſionibus diuerſo
tempore factis eamdem cauſam, nempè cre-
ditum D. Angelæ repræſentent, cõſequenter
pro eadem quoq. rata poſſeſsionem bonorũ
debitoris habere, fructuſque conſequi debẽt,
vt benè reſpondentes obiecto trad. Thomat.
deciſ. Rotę Maceratenſ.74. videnda n.15. vers.
Similiter. Parlador. *rer. quotid. lib.2. cap. fin.*
par.4. § pr. ſub nu.21. verſ. Sed longè magis,
&c. benè quoque Gayt. *de credito cap.4. quæ-*
ſito 11. ex nu.1834. vbi ponit regulam in cõ-
trarium obiectam, *nu. vero* 1837. quæſtionẽ
noſtram de duobus ceſsionarijs proponit,
quàm decidit ex *nu.1842. & ſeq. & nu.1847.*
ait in contrarium adducta procedere in duo-
bus creditoribus proprias eorum perſonas
repręſentantibus, & diuerſos titulos, & cau-
36 ſas, in quibus terminis loquitur Pacific. *de*
Saluian. inſpect.3. cap.2. nu.433, & 434. &
nouiſsimè latè materiam diſtinguens Amat.
var. reſolut.31. ex nu.10. vſque in finem, benè
quoq. diſtinguẽs Olea *de ceſſ. tit.16. q.8. ex nu.*
19. & ſeq. & dixit Rota *in Rom. pecun.27. A-*
prilis 1657. §. Et tamen coram Albergato, &c.
impreſſa modo *in par.12. recẽt. quæ eſt dec.2.*

Ex quibus, &c.

Et ita fuit à Rota deciſum, vt in Actis Ser Bernardini de Pieraccinis in primo ſemeſtri Anni 1668.

S V M M A R I V M.

1 *Iuspatronatus aliud eſt Actiuum, aliud paſſiuũ, & num.3.*

2 *Actiuum concernit Ius illius qui pręſentat.*

3 *Paſſiuum concernit qualitates illius, qui pręſentari poteſt.*

4 *Idoneus ad Patronatum dicitur qui habet qualitates à fundatore præſcriptas.*

5 *Ius habens pręſentandi non ideo tamen poteſt alterare conditiones à fundatore deſideratas.*

6 *Præſentatio facta nõ habentis qualitates requiſitas in fundatione eſt nulla.*

7 *Militum ordinum Militarium appellatione miles profeſſus intelligitur.*

8 *In Religione Militum S. Stephani vno, & eodem tempore datur habitus, & fit profeſſio.*

9 *Non ſufficit pro validitate præſentationis, vt præſentatus vnam tãtum, ex duabus requiſitis qualitatibus habeat.* 11.

10 *Diſpoſitione duo requirente, vno deficiente corruit.*

12 *Prohemium cauſam finalẽ indicat diſpoſitionis*

13 *Dictio* pro *cauſam finalem denotat diſpoſitionis. & 17.*

14 *Geminata expreſſio cauſæ finalis magis probat intentionem diſponentis.*

15 *Ratio adiecta in prohęmio totam diſpoſitionem regulat.*

16 *Dictio* pro *perſona adiecta denotat ad illius fauorem factam diſpoſitionem.*

18 *Ceſſante cauſa ceſſat effectus.*

19 *Ratio diſpoſitioni adiecta nõ debet eſſe ſupflua.*

20 *Obſeruantia melius quam aliud, diſpoſitionem interpretatur.*

21 *Vocatus cũ aliqua qualitate non excluditur licet eam non habeat, ſi ſit ſpes quod poſſit conſequi.*

22 *Vocatus cum aliqua qualitate requiritur, vt habeat tempore purificatæ conditionis, & vocationis.*

23 *Præſentandus habere debet qualitatem requiſitam tempore præſentationis.*

24 *Iuſpatronatus relictum Clerico, vel Sacerdoti de familia cõferri debet ei, qui tempore præſentationes ſit talis.*

25 *Legato relicto Ciui, debet eſſe talis tempore mortis Teſtatoris.*

26 *Legitimitas requiſita à diſponente, haberi debet tempore purificatę diſpoſitiones.*

27 *Capacitas in Patrono requiritur tempore præſentationes.*

28 *Qualitas adiecta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi.*

29 *Patronatu conſtituto pro talis, & talis qualitatis* præſentando *requiritur perneceſſe qualitas tempore præſentationis, vel ſaltem intra tempus, quo debet præſentari.* 31.

30 *Quatuor menſiũ datur laicis ad præſentandũ.*

32 *Qualitas quæ eſt cauſa admiſsionis, vel excluſionis adeſſe debet tempore electionis.*

33 Com-

33 *Commenda Eecleſiaſtica in omnibus Beneficijs Eecleſiaſticis aquiparantur.*

34 *Habilitas etiam in primogenituris requiritur tempore ſucceſſionis.*

35 *Clauſula* nunc prout ex tunc *transfert Actum in tempus deſignatum.*

36 *Prima præſentatio facta à fundatore dat regulam alys ſucceſſiuè faciendis.*

37 *In primogeniorum ſucceſſione donec adſunt de linea primogeniti, deſcendētes à ſecundogenito non admittuntur.*

38 *Habens qualitates à diſponente deſideratas, licet remotior præferendus eſt in ſucceſſione, non qualificato, ſed proximiori, &c.*

39 *Vocato ſeniore de familia in ſucceſſione, non proximitas, ſed illa qualitas tãtum attenditur.*

40 *Vocatus ad legatum cum onere, quod legis prohibitione adimplere non poteſt nihilominus legatum conſequitur.*

41 *Vocatio ſucceſſiua admittit qualitatem in diſpoſitione requiſitam quandocumque ſuperuenientem.*

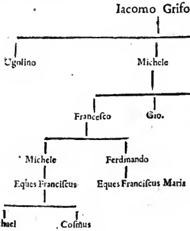
42 *Cum tempore ſucceſsionis adeſt habilis ex vocatis; non eſt expectandus, quod alius habilitatem conſequatur.*

43 *Conditio negatiua non adimpletur donec adſit ſpes, quod poſsit verificari.*

44 *Declàratur Deciſio Rotæ Rom. in Romana Cõmenda 21. Februar. 1661. coram Albergato.*

ARGVMENTVM.

Conſtituto, & fundato Patronatu ad fauorem Primogeniti, & eius deſcendentium primogenitorum data etiã facultate præſentandi ſe ipſum cum hoc, quod præſentandus ſit de familia Teſtatoris, & miles profeſſus; ſi tempore vacationis adſit Filius primogeniti, ſed non miles, nec propter ætatem habilis tunc ſuſcipiendæ militiæ, an ſit expectandum, quod ſiat habilis, vel ſit præſentandus alius de familia, qui tunc aderat miles profeſſus.



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CVIII.

SVppreſſo per Summum Põtificem Pium Quartum ad preces Sereniſs. Magni Ducis, & Vgolini, & Michaelis Nobilium Ciuitatis Florẽtiæ Monaſterio S. Pauli ad Ripam Arni Piſanæ Ciuitatis, & vna cum eo pariter omni Regularis Ordinis ſtatu penitus extincto; Ibidem erecta fuit anno 1565. Commenda, ſeu Præceptoria pro vno Milite Militiæ paulo antea ſub titulo Sancti Stephani martyris, & Papæ inſtitutæ, ex familia, ſiuè domo de Griffonibus præſentando per dictum Michaellem Iacobi de Griffonibus, & ipſo defuncto per filium ſuum maiorem natu, ſeu ſucceſſorem proximiorem, quamdiù quis in dicta familia reperiatur idoneus, & poſtquã dictus Michael fructus eiuſdem Commendę ad valorem tercentorum ſcutorum annuorum ex propriis bonis adauxiſſet. Anno vero 1574. dictus Michael veritus fortè ne prædictæ Bullæ erectionis verba non ſatis clarè explicarent, cui nàm Ius præſentandi Militem ad Commendam præfatam ſucceſſiuis temporibus deuolui deberet, nouis precibus Gregorium Decimumtertium tunc Summum Apoſtolicæ

Sedis

Sedis Antiſtitem adiuit, & ab eo imperrauit declarationem dictę primę erectionis, ex qua clariùs decernitur, quod Ius Patronatus huiuſmodi in vna dumtaxat perſona ſemper remaneret, & ipſo Michaelle defuncto idem ius præſentandi deſcenderet in Franciſcum dicti Michaellis filium primogenitum, & poſt eum in ipſius Franciſci primogenitum, & ſucceſſiuè in filios, & deſcendentes maſculos legittimos & naturales ordine primogenituræ ſẽper ſeruato, & ſic de primogenito in primogenitum, & deficiente linea maſculina legittima talis primogeniti, in ſecundogenitum, & eius filios ſeruato ordine primogenituræ, & ſic deinceps, donec aliquis ex deſcendentibus maſculis ipſius Franciſci ſupereſſet. Michael primus Patronus primum quoq. militem pręſentauit Iacobũ ſuum ex Carolo fratre nepotem, vt in Bulla erectionis habetur quò defuncto pręſentatus ſucceſſiuè fuit Eques Michael ex Franciſco Michaellis primi fundatoris filius primogenitus; Equite Michaelle modo defũcto relictis poſt ſe Michaelle, & Coſimo ex prædefuncto Franciſco filio nepotibus, & in minori ætate conſtitutis ad Michaellẽ primogenitum deuolutum eſſe ius præſentandi militem in Præceptoria pręfata vti deſcendentem à primogenito dubitare non ſinunt verba declarationis in Bulla anni 1574. emiſsà, in qua pariter elargita fuit Patronis facultas ſe ipſoſmet præſentandi.

Quà facultate modo frui intenderet Michael primogenitus præfatus ſe ipsũ in Commendatorem eligẽdo, & præſentando, ſed an huic præsẽtationi eius minor ætas reſiſtat, à me pro veritate quęritur. Ego vero repetito ſtudio ipſius erectionis Commendæ Bulla ſemel, ac iterum reuoluta, & fundatorum intentione, quoad licuit, accuratè quæſita; Vndèquaque clarùm oculis meis apparuit, ad Commendam præſatã modo vacantem per obitum equitis Michaellis eligendum, & præſentandũ eſſe D. Equitem Franciſcum Mariam, non autem D. Michaellem Equitis Franciſci iamdiu defuncti filium. Diſtinguendum autem fore in primis opinor; Aliud eſſe Ius Patronatus Actiuum, aliud ve-
1 ro paſſiuum denominari. Actiuum enim eſt Ius illud reſidens in perſona pręſentantis, & per quod Beneficio, ſeu Commendæ ab eius fundatore ea conditio poſita fuit, ne conferatur niſi ad præſentationẽ ipſius fundatoris, & ſucceſſiuè eorum, quibus tale Ius pro tẽpore præſentandi fuerit reſeruatum in ipſa Beneficij fundatione, Paſſiuum autem conſideratur applicatiuè in perſona præſentati, dũm à fundatore conditio apponitur, vt ad huiuſmodi Beneficium præſentari debeat aliquis certà qualitate inſignitus, vel de ſua familia, aut deſcendentibus, vel ſimilibus
2 Loter. *de Re Beneſic. lib. 2. q. 11. n. 1.* Viuian. *de iurepatronat. cap. 3. nu. 30. lib. pr.* Moneta *de commut. vlt. volũt. c. 10. n. 200. 201.* Barbos. *de iur. Eccl. lib. 3. c. 12. n. 25.* Curin. *inter conſ.* Venturin, *conſ. 43. nu. 24. 25.* Et cum finis iurispatronatus actiui alius non ſit, niſi vt homines inuitentur ad fundandũ Eccleſias ſiuè præceptorias; Paſsiui verò, vt inſtituatur in Beneficio vel Commenda perſona veſtita qualitatibus à Teſtatore deſignatis. Loter. *de re beneſ. lib. 2 quaſt. 8. nu. 4. 10.* Ant. Curin. *d. conſ. 43. nu. 104. 105.* quam diſtinctionem inter actiuum, & paſsiuũ Iuspatronatus pręcœteris agnoſcunt Moneta *de commut. vlt. volunt. cap 10. nu. 200. 201. & 258.* Loter. *de re Beneſic. quæſt. 8. nu. 109. & quaſt. 11. nu. pr. lib. 2.* Viuian. *de Iure patron. lib. 1. cap. 3. nu. 3.* Auguſt. Barboſ. *in d. tract. de vniuerſo iure Eccleſiaſt. lib. 3. cap. 12. nu. 25.* Hęc autem duo Iuris Patronatus genera reperiuntur in Bullis, & fundatione noſtra; Ius enim Patronatus Actiuum deſumitur ex ea parte diſpoſitionis Bullæ Pij Quarti, vbi Summus Pontifex poſt factam Monaſterij ſuppreſſionem Commendã inſtituendo ſic ait. *Ac ipſius ſuppreſsi Monaſterio loco vnam præceptoriam, Commendam, &c. pro vno illius pręceptore, Commendatore, &c. ad illam per dictum Michaellem, & ipſo defuncto per maiorem natu ex ſuis deſcendentibus, & proximioribus ipſi magno Magiſtro præſentando, &c. perpetuo erigimus, & inſtituimus;* Quæ iurispatronatus actiui ſucceſsio vt clariùs declararetur, Michael præfatus preces porrexit anno 1574. Summo Pontifici Gregorio Decimotertio, in quibus expoſuit. *Quod eius intentio fuerit, quod Iuspatronatus huiuſmodi in vna dumtaxat perſona ſemper remaneat,* itaquod *ipſo Michaelle defuncto ius patronatus, & præſentandi huiuſmodi perueniret in dilectũ filiũ Franciſcũ etiã de Griſonibus eius filiũ primogenitũ, & poſt eũ in ipſius Franciſci primogenitũ, & ſucceſsiuè etiã in filios, & deſcẽdentes, &c. ordine primogenituræ ſemper ſeruato, &c. & deficiente linea talis primogeniti in ſecundogenitum, & eius filios, &c. ſeruato inter eos ordine primogenituræ, &c.* cum aliis ſubſtitutionibus, de quibus in ea, quibus precibus annuẽs Sanctiſsimus benignè reſcripſit.

In huiuſmodi igitur Iuris præſentãdi ſucceſſione, & actiuo iure patronatus DD. Coſimum, & Michaellem fratres, & filios equitis Franciſci à linea primogeniti primique vocati deſcendentes præferendos eſſe

equiti Franciſco Marię ex linea ſecundoge-
niti, vocata ſolum in caſu deficientiæ lineæ
primogeniti non eſt dubitandum. Ius autem
patronatus paſsiuum continetur in eàdem
Bulla tam in parte expoſitiua referente pe-
titionē ſupplicantium, vt ibi legitur. *Et ſicuti
exhibita nobis pro parte,&c.petitio continebat,
ſi Monaſterium prædictum, ac illic,&c. vna
præceptoria, Commenda,&c. ſeu Prioratus di-
cta Militia ſub Inuocatione eiuſdem S Pauli
pro vno fratre Milite Militia, & præceptore,
Commendatore,&c. Præceptoria,&c.Commen-
da,&c. ſeu Prioratus huiuſmodi ex familia,
ſiue domo de Griphonibus de Florentia,quamdiu
quis in dicta familia reperietur idoneus per
eundem Michaellem,&c.* Sed apertè etiam in
parte diſpoſitiua ita ſanciuit Summus Pon-
tifex. *Ac ipſius ſuppreſſi Monaſterij loco vnā
Præceptoriam, Commendam,&c.pro vno illius
præceptore, Commendatore, &c. ſeu Priore de
familia de Griphonibus prædicta, quādiu quis-
piam in illa reperietur idoneus ad illam per di-
ctum Michaellem,&c. erigimus,& inſtituimus
&c.* & iterùm infra ibi. *Nec non Iuspatrona-
tus,& præſentādi perſonā idoneam de dicta fa-
milia, quamdiu reperietur, ſi minus aliam ſibè
benè viſam perſonam ad eandem Præceptoriā,*
& *Commendam, tam à prima illius erectione
huiuſmodi, quam deinceps quoties illam, &c.
vacare contigerit.* De iſto igitur paſſiuo Pa-
tronatus Iure agitur in præſenti, quod ad
neutrum dictorum filiorum equitis Franciſci
deuolui modo poſſe,è contra pariter clarùm,
admodum, & manifeſtum apparet. Nàm
veluti Actiui patronatus ſucceſſio debetur
ei, qui retineat qualitatem maſculi primoge-
niti legittimi, & naturalis, & ſit deſcendens
à linea primogeniti, nec poteſt eiuſdem eſſe
capax, qui prædd. qualitates non habeat, Ità
quoq.pariter nec altero paſſiuo patronatus
Iure frui, nempè in Cōmendatoréeligi non
poteſt,qui nō habeat qualitates in hoc à fun-
datore præſcriptas, .ſ. quod ſit miles profeſ-
ſus d. Religionis,& ſit de Nobili familia de
Griffonibus, donec, & quamdiu aliquis, qui
dd. qualitates inſimul poſſideat, reperiatur.

Quamuis igitur ex conceſſione in Bulla
Gregorij XIII. expreſsà liceat Patrono prę-
ſentare ſe ipſum, cum tamen fundator requi-
ſiuerit, & ſæpiùs expreſſerit, quod præſentā-
4 dus ſit idoneus. Idoneus autem dicatur is,
in quo concurrant qualitates omnes in fun-
datione requiſitæ Gonzalez. *ad reg. Cancel-
laria* 8, *gloſ.5. nu.160. fol.mihi* 196. cum non
habeat d.Michael qualitatem Militis,& capa-
citatem à fundatore deſideratā, nō ei licebit
ſe ipsum pręsētare, quia facultàs præsētandi
alicui à fundatore conceſſa nō efficit, quod præ-
ſentando immutare valeat diſpoſitionē Te-
5 ſtatoris, iuxta *Decreta Concilii Trid. ſeſſ.22.
de Reformat. cap.4. ad fin.* & *ſeſſ. 25. cap.5.*
Rocchus de Curte *de Iure.patron. in verbo
Pro eo quod,&c. nu.32.* Io: Gutierez *conſ. 2.
nu.14.* & præſentatio facta eius, qui careret
qualitate in fundatione expreſsà, eſſet inuali-
da, & nulla, & quilibet electus contra hanc
6 formam eſt repellendus *c.decernimus 16.q.7.
c. illud in fine.* & ibi Abb. & alii *de Iur. pa-
tronat.* Rota *dec.774. per totam* apud Seraph.
*& dec.115. par.pr. recent. & dec.497.nu.2.ea-
dem par.pr. recent.*

Nec intereſt, quod d.Michael ſit de familia de
Grifonibus, prout requirit fundator in præ-
ſentando; Non enim hanc ſolam qualita-
tem in pręſentando, quod nempè ſit de fa-
milia, ſed duo inſimul requiſiuit fundator,
imo tria, Primùm, vt præſentādus ſit de fami-
liā Grifonis; Alterū vt ſit miles Militiæ S.Ste-
phani; Tertiò vt in eàdē Militia ſit expreſsè
profeſſus, vti deprehēditur ex ſuprà relatis di-
plomatū verbis, quod vltimum & de iure etiam
tacitè intelligebatur neceſſariū, appellatione
enim militum Ordinū Militiarū, verè, & pro-
priè profeſsi tantùm ſignificantur, vti notat
7 Franc. *in c.Religioſo §.quamuis nu. pr. de ſent.
excommunicat. in 6.* optimè Abb. *in c.in præ-
ſentia de probat. nu.68. verſ.Item eſt dubium
& verſ.Cum enim, & vers.Fortius ergo.* Bart.
*in Auth.,ſi qua mulier nu.20. de Sacr. Sanct.
Eccleſ.* Bero. *conſ.28. nu.3. lib.pr.* Surd. *deciſ.*
303. *nu.2.3.4.* Magon. *deciſ.Florent.141. nu.
2. verſ.Nec Monacus;* & quod intellexerit de-
notare militem profeſſum, neceſſario con-
uincitur ex eo, quod in hac Illuſtriſsima, &
8 Sacra Religione Sancti Stephani vnò, &
eodem tempore datur habitus, & emittitur
profeſſio, vt in *cap.pr.tit.2 Statutor. Ordinis,*
& teſtatur etiam Rota apud Seraph. *dec.121.
ſub num.9. verſ. Quinto.* Quamuis igitur D.
Michael ſit de familia Griphoni, caret ta-
men aliis duabus qualitatibus, nempè quod
ſit Miles Militię præſatæ, & in ea profeſſio-
nem emiſerit, vti non controuertitur, & pro-
ptereà eligi, & præsētari nequit, nàm ex dua-
9 bus qualitatibus requiſitis à diſponente in
præſentandis non ſufficit vnā tantùm verifi-
cari, *l.ſi hæredi plures ff.de condit. & demonſt.*
Honded. *conſ.60. nu.16. lib.pr.* Rim. Iun. *cōſ.
150. nu.2.* & vnò deficiente corruere diſpoſi-
10 tionem trad. Aſin. *de exequut. §.4 cap. 90.
nu.3.* Surd. *deciſ.75. nu.11.* Gratian. *cap.976.
nu.3.* & in propoſito Pariſ. *conſ.48, num. 11.
lib. 4.*

lib.4. & benè Viuian. *de iure patroni. par. pr. lib.2. cap.8. nu.4.* quod ſi in fundatione eſt appoſita conditio, quod Beneficium conferri debeat vni ex conſanguineis, procedit data habilitate conſanguinei, & ex defectu vnius tantum qualitatis corruere conceſſionem factam à Pontifice dixit Rota *deciſ.234. nu.13. par.pr. recent.*

Mentem autem Summi Pontificis vnaque fundatoris prædictę Commendæ huiuſmodi fuiſſe, vt tantummodo Miles profeſſus dictæ Militiæ de Grifonia familia, donec reperiretur, & non alius pręſentari ſucceſsiuè debuerit, Totus Pontificij Diplomatis tenor euidentiſsimè notum facit, ſed præcipuè, deprehenditur ex Prohœmio ipſius Bullæ, vbi refertur petitio Pōtifici facta à Sereniſſ. Magno Duce, & Michaelle de Griffonibus, in qua dicebatur, quod ſi dictum Monaſterium S.Pauli ſupprimeretur, *Ac illic ſuppreſſi Monaſterii loco vna Præceptoria, Commenda, Baiulatus, ſeu Prioratus ſub Inuocatione eiuſdem S.Pauli pro vno fratre Milite Militia, & Præceptore Commēda, ſeu Prioratus huiuſmodi ex familia, ſiuè domo de Griphonibus de Florentia.* & infra iterùm in parte diſpoſitiua petitis inhærēdo Sanctiſs. repetijt; *Ac ipſius ſuppreſsi Monaſterii loco vnā Præceptoriam, Commendam, &c. pro vno illius Præceptore, Commendatore de familia de Griphonibus prædd. quamdiu quiſpiam in illa reperiretur idoneus ad illā per dictum Michaellem, & ipſo defuncto, ipſi Magno Magiſtro præſentando perpetuo erigimus, & inſtituimus, &c.* Prohœmium enim dictę Pontificię diſpoſitionis, in quo narrauit erectionem faciendam eſſe pro vno fratre Milite, certè oſtendit cauſam finalē huiuſmodi erectionis eā fuiſſe, vt præſentaretur non modo vnus de familia Griphonia, ſed pariter quod inſimul eſſet miles; cum prohœmium cauſam finalem indicet diſpoſitionis,
12 vt in ſimilibus terminis decidit Barz. *dec 97. nu. 42. 45.* Gratian. *cap.558. nu.24.* Menoch. *conſ.184. nu.11.* Decian. *conſ.3. nu.116. lib. pr. & cons.30. nu.9. lib.3.* Alba *conſ.198. nu. 29.* Rim.Iun. *conſ.578. nu.15.* Prout etiam cauſam finalem faciendę præſentationis denotat illa dictio *Pro* tàm in prohœmio,
13 quàm etiā in ipſa diſpoſitione adiecta. *l.pen. §.fin. ff. de Alim. leg.* Bald. *in l.2. num.3. C. de act.empti* Crauett. *conſ.192. nu.21. verſ. Secundo quod.* Pariſ. *conſ.49. nu.21. lib.2.* Surd, *cons.445. nu.29.* Gratian. *cap.96. nu.26.* Barbos. *dict.287. nu.5.* vbi plurimos allegat. Imò illa geminatio cauſæ finalis magis oſtendit expreſſam, & enixam oratorum, & Summi Pontificis voluntatem, vt ius huiuſmodi ad Milites tantum de familia Griffonia reſtrī-
14 geretur. *l.Baliſta ff. ad Trebell.* Menoch. *cōſ. 1036. nu.8. vbi nu.9.* quod geminatio eſt loco ſpecialis expreſſionis, adeout excludat omnem aliam interpretationem; Attenta potiſsimum ratione, quæ in ipſo Bullę prohœmio exprimitur, vt ibi. *Ex hoc profecto dicta Militia, quæ potiſſimum contra infideles inſtituta eſt, augumento, & commoditati ſuorumque Militum in poſterum ſubuentioni opportunè conſuleretur.* & adeo potens eſt ratio prohœmij, quod veluti corpus ab anima, ita diſpoſitio ab ipſa prohœmiali ratione reguletur,
15 declaretur, & reſtringatur. Aymon. *conſ.192 n.21.* Cephal. *conſ.548. nu.2.* Barz. *dec.97. nu. 37.* Gratian. *cap.558. num.25.* Merito igitur cum pro militibus dictæ Militiæ, & eorundē militum commodo erecta fuerit Commenda prædicta, & illis tantùm reſeruatū ius patronatus paſſiui (illam .n. dictionē *pro* idē importare, ac ſi dictum fuiſſet, ad commodum, & vtilitatem vnius fratris dictæ militiæ, & fami-
16 liæ habetur in *l.Fideicōmiſſa §.interdum*, cum ibi notatis per Bart. *ff. de leg. 3.* & ſignificat cauſam immediatam dictæ erectionis, quaſi dictum fuiſſet, quod aliàs non fieret talis erectio, niſi Præceptoriæ collatio facienda eſſet
17 in perſona milite dictæ familiæ, vt ſupra dictū fuit, & plenè traditum per Surd. *d. conſ.445. num.29.)* & cum hæc ratio finalis ceſſet in D. Coſmo, qui non eſt miles, ſequitur eius cōmodo conſulere noluiſſe fundatorem, & proptereà ceſſante in eo cauſa deficere quoque
18 debere effectū in eo, vt dicamus neceſſe eſt, *c.cum ceſſante de appellat.*, & ibi Dec. & alij Rim.Iun. *conſ.694. nu.11.* Barz. *dec.25. nu.28.* Aliàs enim ſi non milites ex ea cōmodū perciperent, ratio adducta omninò ſuperflua red-
19 deretur, quŏd non eſt ferendum ad tradita per Menoch. *conſ.81. num.32.* Honded. *conſ. 69. nu.20. lib pr.* Imò nullum ex ea in dictā Religionem, ſeù militiam augumentum, & commodum redundaret, vt principaliter optauit Summus Pōtifex, & in d. Bulla expreſſit, quia ſi etiā non miles eligi poſſet, nec nouis militibus militia augeretur, nec miles dictis redditibus cōmodior, & aptior redderetur, vt aduerſus Sacro Sanctæ Fidei hoſtes longè à Patrijs Ædibus militaret, contra expreſſam intentionem Summi Pontificis, & fundatoris, quam intentionem, & mentem clariùs eſſe denotare poſteris voluere Pōtifex, & dictæ Commendæ fundatores, quia licet haberent in animo primum Commendatorem huius Commendę eligere Iacobum

ex Carolo fratre Michaellis fundatoris Ne-
potem; qui cum eſſet de eadem familia de
Griphonis, & ſic haberet alteram ex tribus
qualitatibus in præſentando requiſitis; Non
hac contentus fundator, voluit inſuper, vt an-
tequam prǽſentaretur aliàs duas quoq. qua-
litates indueret, Habitum nempè Militiæ prǽ-
fatæ aſſumeret, & profeſſionem pariter emit-
teret in ea. vti clarè legitur in Bulla præd.
ibi. *Et inſuper Prǽceptoriam, Commendam,*
&c. eidem Iacobo ex nunc, prout ex tunc. & è
contra poſtquam Clericali charactere ritè inſi-
gnitus fuerit, nec non habitum per fratres mi-
lites dicta militia geſtari ſolitum ſuſceperit, &
profeſſionem per illos emitti conſuetam expreſ-
sè emiſerit autoritate Apoſtolica conferimus.
Nè fortè ex prima præſentatione contrà prǽ-
ceptum fundationis admiſſam malum exem-
plum ſucceſſores fortè deſumerent, & ex ea
præſcriptus ordo in ſui initio corrumperetur;
& vt potiùs primus Actus præſentationis ab
ipſo fundatore factus normam præberet cœ-
teris ſucceſſiuis Patronis, & facto explicaret,
ſi fortè aliquid dubietatis verba fundationis
admitterent; quod pernecesse præſentandus
tres ſuprà commemoratas qualitates habere
deberet. Sicut etiam, vt mihi ſupponitur,
poſt erectionem dictæ Commendæ nuſquam
fuit præſentatus, niſi eques profeſſus Militiǽ
præfatæ; Hæc autẽ obſeruantia ſola rem cla-
ram redderet, & omnem aliã interpretationẽ
excludere valet. Melior enim dari non poteſt
20 diſpoſitionis interprǽtatio eà, quæ ab obſer-
uantia ſubſequutà dimanat. Menoch. *cõſ.* 107.
nu. 92. Gratian. *cap.* 544. *nu.* 31. Rota coram
Seraphin. *dec.* 507. *nu.* 2. *& deciſ.* 503. *num.* 2.
par. pr. & deciſ. 558. *nu.* 11. *par.* 4. *diuerſ.* & in
his terminis trad. Rota *deciſ.* 194. *num.* 4. *&*
216. *ſub nu.* 2. *par.* 2. *recent.*

Vnicum igitur videtur ſupereſſe ſubſidium
D. Michaelli; Nempè quod licet non reperia-
tûr in præſenti capax, & idoneus, vt præſen-
tetur ad dictam Commendam vacantem, ſpes
tamen certa illi ſubſit poſt non multos annos
ſuperveniente legittima ǽtate habilitatem ne-
ceſſariam acquirendi, quo caſu propter hu-
21 iuſmodi ſpem, & donec extat, videtur ius ſuũ
conſeruari ad textum cum gloſſ. *in l. ſi duobus*
in princ. ff de leg. pr. cum alijs pluribus in
contrarium relatis.

Sed ceſſat omninò obiectum, nec appli-
cari clarè patebit. Quia dùm eſt vocatus cõ-
ſanguineus, deſcendens, &c. aut aliquis de fa-
milià cum adiectione alicuius qualitatis in-
hærentis perſonæ, requiritur, quod qualitas
adſit de tempore, in quo admiſſio purificatur,
& ille, in quo dicta qualitas tempore prædi-
cto non reperitur, excluditur, & fit locus
alteri qualitatem requiſitam habenti, vt trad.
22 Gargiar. *conſ.* 16. *per tot.* & generaliter firmat
Fuſar. *de ſubſtit. q.* 318. *nu.* 61. & præter ab eo
citatos, Valenſuel. Velaſq. *conſ.* 23. *num.* 161.
lib pr. latè Rota poſt Cenſal. ad Peregrin. *de-*
ciſ. 17. *nu.* 25. *verſ. Ac proinde ceſſat, &c.* &
in his terminis incapacitas exiſtens de tẽpore
prǽſentationis faciendæ obſtat præſentando,
ita vt præſentari non poſſit, ſed fiat locus al-
teri capaci, quamuis capacitas poſtea ſuper-
23 uenire poſſit. Rota *dec.* 69. *par.* 3. *diuerſ.* &
benè eadem Rota Rom. *in deciſ.* 530. *num.* 11.
par. pr. recent. & apud Buratt. *dec.* 755. *nu.* 10.
cum alijs relatis ab Auguſtin. Barboſ. *de Iur.*
Eccleſ. par. 3. *Alleg.* 72. *nu.* 104. Vndè com-
muniter tradunt DD. quod ſi Iuspatrônatus
relinquatur alicui Clerico, vel Sacerdoti de
familia, debetur illi, qui reperitur talis de
tempore ſuccedentis præſentationis, etiamſi
ſit remotior, vel datur extraneo, nec attendi-
tur, quod adſit aliquis proximior familiæ, qui
poteſt fieri clericus, imo ſi breui tempore fie-
ret, non idcircò retractaretur collatio facta
extraneo, quia ſuperveniens habilitas non
attenditur, ſi non adſit de tempore, quo faci-
enda eſt prouiſio, & præſentatio, neq. ratio-
ne futuræ, ac ſperatæ habilitatis illius de fami-
lia manet in ſuſpenſo beneficium, & diſpoſi-
24 tio Teſtatoris Spin. *in Speculo Teſtamentor.*
gloſſ. 4. *princ. nu.* 70. 71. Alphonſ. de Leo *de*
Officio Cappell. q. 5. *ſeſſ.* 23. *nu.* 328. *& ſeq.* Pe-
rez. de Lara *de Anniuerſ. & Cappellan. lib.* 2.
cap. 9. *nu.* 59. *verſ. Ex quo deducto, &c.* Ceuall.
Commun. contra commun. q. 693. *nu.* 24. 25. Va-
lenſuel. Velaſq. *conſ* 103. *n.* 33. 34. *lib.* 2. Mo-
nald. *conſ.* 90. *nu.* 15. *in fine, & nu.* 18. *tom.* 2.
Rota *deciſ.* 206. *nu.* 6. *& ſeq. par.* 3. *recent. &*
dec. 21. *ſub nu.* 16. *verſ. Secundo principaliter.*
& nu. 17. 18. apud Buratt. Prout pari ratio-
ne, ſi fuit legatum relictum Ciui, requiritur,
25 ciuilitas de tempore delatæ ſucceſſionis, &
ſuperveniens non releuat pro acquiſitione
relicti, vti pluribus firmat Rota *in recent. dec.*
218. *nu.* 51. *par.* 8. *recentior.* & corã Gregor.
dec. 279. *n.* 20. 21. & latè apud Surd. *conſ.* 487.
26 *num.* 28. & de qualitate legitimitatis firmat
Bero. *conſ.* 167. *nu.* 6. *lib.* 2. Sicuti, quoq. ca-
pacitas in patronatu actiuo, & in Patrono
requiritur tempore admiſſionis ad præſen-
27 tandum Rota *decis.* 155. *nu.* 4. *par. pr. rec.*

Quæ in caſu prǽſenti indubitato recips de-
bent perpenſis verbis ipſius fundationis, quǽ
non reſpiciunt tempus poſt præſentationem
factam ſequuturum, & ſucceſſiuum, sed actũ
ipſum

ipſum præſentationis, vt ibi dicitur, *ac inibi*
ſuppreſſi Monaſterij loco vna Praceptoria Com.
menda,&c. pro vno Bainliuo, Pręceptore, ſeu
milite dictę Militia ex familia, ſinè domo de
Griſontbus de Florentia per deuotum Oratnrem
Michaellem praſentando,&c. & in illa per ip-
ſum Magiſtrum ad praſentationem huiuſmodè
inſtituendo, Per iſta .n. ſic connexa verba *pro*
milite de familia, &c. praſentando, viſus eſt
fundator conuertiſſe mentem, & direxiſſe di-
ſpoſitionem ſuam ad ipſum Actum præſenta-
tionis, ita vt tempore, & actu pręſentatio-
nis præſentandus eſſe deberet miles; quali-
tas enim adiuncta verbo intelligitur ſecundũ
28 tempus verbi *l. in delictis §. ſi extraneus ff. de*
Noxal. l. ex facto vbi per omnes ff. de vulgar.
& pupillar., hoc eſt, quod qualitas adiũcta
verbo intelligitur appoſita, vt qualificetur
ipſa diſpoſitio tempore, quò verbum indu-
cit effectum ſignificationis ſuę, quoniam hæc
eſt intentio diſponentis facere, vt diſpoſitio
ſua ſortiatur effectum cum illa qualitate, vti
29 ſunt ferè propria verba Bolognetti in ſuo
Reſponſo final. pro Triuultij num. 26. & latè
proſequitur *nu. 27. 28.* & videndus Gargiar.
d. conſ. 16. per tot. & in proprijs terminis Gra-
tian. *cap. 133. nu. 5. & 15.* Rota *in vna Valē-*
tiana Iuris patronat. relata apud Garziam
de Benef. par. 7. cap. pr. n. 113. ibi. *Nam cum*
fundator Beneficij voluerit praſentari praſby-
terum, qui Miſſam cantaret, per iſta verba vi-
ſus eſt reſpexiſſe actum pręſentationis; Itaq.
neceſſe fuit, praſentatum actu fuiſſe tunc Praſ-
byterum, quia qualitas, &c. & clariùs inferius
conciliando cõtrarietatem oppoſitam ex alia
Rotæ Rom. deciſ. ſic inquit, *Nec pręmiſſis*
obſtat reſolutio, &c. quia illa procedit in caſu
diuerſo, quando ſcilicet verba fundationis non
reſpiciunt actum praſentationis, ſed potiùs il-
lius proſequutionem, vt ſi fundator dixerit,
quod praſentetur, qui interſit Diuinis; nam
eo caſu ſufficit, quod praſentatus ſit Sacerdos
habitu, licet non actu, &c. & huiuſmodi di-
ſtinctione conciliantur inter ſeſe omnes aliæ
Rotę Romanæ deciſ., quæ fortè primo aſpe-
ctu viderentur inuicem aduerſari, vti latè de-
ducit, & declarat eadem Rota Romana in
alia deciſ. relata pariter apud eundem Gar-
ſiam *d. par. 7. cap. 1. ſub num. 79.* ibi. *licet enim*
quando annexus ordo requiritur in ipſo Actu
praſentationis, &c. & per totam, & magis in
propoſito ſunt animaduertẽda verba alterius
deciſionis eiuſdẽ Romanæ Rotę inſertæ apud
eundem Garziam loco mox citato *nu. 80.* vbi
ait. *Fuiſſe reſolutum non conſtare de ſufficienti*
ętate Pauli, ita quod potuerit praſentari, &c.
licet enim DD. admittant ex teſtibus probari de
tempore praſentationis attigiſſe 24. annum
per quatuor menſes, dixerunt tamen hanc ętatē
non ſufficere, quia, &c. debet praſentatus tem-
pore praſentationis eſſe in ea ętate, quam an-
nexus ordo requirit, &c. & iterùm hoc idem
confirmat Garzia *nu. 81.* & benè quoque *in*
deciſ. 207. num. 3. ibi. *Cum illa verba eligatur*
Sacerdos reſpiciant ipſam praſentationem, &
in dec. 216. num. pr. ibi. *& attenta ſupradicta*
fundatione, &c. neceſſe eſſe ad validitatem prę-
ſentationis, & inſtitutionis, quod pręſentatus
de tempore praſentationis eſſet actu Sacerdos,
&c. aliàs praſentatio eſt nulla; par. 2. recent.
Sed præſertim legenda, & animaduerſione
digna eſt huiuſmodi deciſio in diſtinctione,
quàm facit *nu. 5.* vbi referendo Partis obie-
ctum, quòd nempè licet præſentatus de tem-
pore præſentationis non eſſet præsbyter, erat
tamen in ętate, quod poterat ad ordinem
præsbyteratus promoueri, quod ei ſufficere
videbatur; ſtatim obiecto reſpondet diſtin.
guendo, quod hęc benè procedũt quando vi-
gore Statuti, Conſuetudinis, aut Priuilegij
debet fieri collatio, vel præſentatio, quià tunc
ſufficit, quod ille, cui fit collatio, habeat æta-
tem legittimam ad illum ordinem ſuſcipien-
dum; Secus autem eſt in Iure patronatus lai-
cali, & quando verſamur in diſpoſitione Lai-
ei apponentis legem in re ſuà tempore fun-
dationis, quàm poteſt apponere, hoc enim
caſu, quando Laicus diſponit, quod pręſ-
ſentetur Præsbyter, non ſufficit, quod præ-
ſentatus habeat ætatem idoneam ad Præsby-
teratum, ſed requiritur, quod tempore præ-
ſentationis ſit actu Præsbyter, quà diſtinctio-
ne quoq. tradita concluſionem firmauit Lã-
bertin. *de Iure patron. lib. 2. par. pr. q. 7. artic.*
29. nu. 3. 4. Hæc autẽ Rotæ, & Lambertini di-
ſtinctio fortiùs procedit in caſu noſtro, quia
intrà tempus quatuor menſium à die va-
cationis Laicis faciendæ præſentationi præ-
30 ſcriptum iuxtà traditá apud Viuian. *de Iure*
patron. lib. 7. cap. pr. & 2. non modo non erit
actu miles Profeſſus, & idoneus D. Michael,
ſed nec minùs habebit ætatem legittimam ad
aſſumendum habitum, & profitendum mili-
31 tiam neceſſariam, & ſupradicta concluſio cõ-
firmatur apud Seraph. *dec. 871. n. pr. & deciſ.*
496. nu. 5. & per tot. par. pr. recent. & apud
Buratt. *deciſ. 21. nu. 20. 21.* vbi diſtinguit in-
ter nominationem, & pręſentationem facien-
dam coram eo, qui debet inſtituere præſen-
tatum, vt tempore nominationis non requi-
ratur capacitas, quę tamen omninò requiri-
tur tempore præſentationis, & clariùs *in dec.*

680.

680. *per tot.*, vbi Patronus dixerat, quod *eligatur perſona idonea ad canendum*, *&c.* vndè cõcludit *n.*4. Quod cũ fundatrix requirat electionẽ perſonæ idoneæ; requirit etiã hãc qualitatem in ipſo actu electionis; Et Iuris quidẽ rationi vis prædictę concluſionis innititur; quià in tantùm fundator voluit huiuſmodi Commendam per ſuos agnatos, aut de familia poſſideri, in quantum Militiam præfatam S. Stephani profeſſi forent; quià nemo negabit ſolos milites huius Religionis ad eã præſentari poſſe. Cum autem qualitas aliqua eſt cauſa admiſſionis, è contrà vero eiuſdem qualitatis defectus eſt cauſa excluſionis, tunc eadem qualitas concurrere, & verificari debet omninò in perſona præſentanda, ſeu quæ admitti velit, eodem præcisè tempore, quò
32 præſentari, eligi, ſeu admicti prætendit, vti trad. Iaſ. *conſ.*164. *vol.*2. Soccin. Iun. *conſ.*7. *vol. pr. per tot.* Rim. Iun. *conſ.*352. *nu.* 25. 26. Menoch. *conſ.*940. *nu.*15. 19-20. Magon. *dec. Lucenſ.*41. *num.*3. & in propoſito Valenzuel. Velasq. *conſ. d.*103. *nu.*33. 34. & plures alios congerit Caſtillo *quotid. controuerſ. lib.*5. *cap.* 90. *nu.*5. quo loci *nu.*47. a. t, de expreſſa voluntate fundatoris conſtare dicendum eſſe, ſi verba fundationis reſpiciant ipſum actum
33 præſentationis. Quæ omnia oon præſcribuntur in ſolis Beneficiorũ, aut Commendarum Eccleſiaſticarum terminis; (quæ Commendæ in omnibus Beneficiorum naturam ſortiũtur iuxtà tradita apud Gonzalez. *ad Reg.*8. *Cancellariæ Gloſſ.*5. §.8. *n.*9. Garz. *de Benefic. par. pr. cap.*4. *nu.*6. 7. Loter. *de re Benefic. lib. pr. q.*17. *num.*11.) Verùm etiam conueniunt ijs Primogenituris, & Maioratibus omnino Laicalibus habentibus tamen annexũ gradũ, aut præheminentiã aliquã, quę ſimilitudinẽ præ-
34 ſeferãt Beneficiorũ Molin. *de Primogen. lib.*3. *cap.*10. *nu.*38. *& ſeq.* & latè Caſtill. *lib.*5. *contr. cap.*91. Rota *decis.*424. *nu.*37. *par.*9. *recent.* & *deciſ.*95. *n.*34. *par.*11. *recent.*

Verùm tamen hoc ipſum, nempè præſentandum eſſe debere idoneum, & actu Militem profeſſum tempore pręſentationis, manifeſtare clariùs non poterat fundator, qui cum licet magis dilexerit Iacobum ex Carolo fratre germano Nepotem equite Franciſco pariter Nepote, quem Iacobum proptereà voluerit primùm omnium ad prædictum Ius paſſiuum Patronatus admicti, dictęq. Commendę cõmodo frui; Nihilominùs tamen noluit illum præſentare, niſi poſtquam habitum dictæ militiæ ſuſcepiſſet, & ita potiùs effectum erectionis dictæ Commendæ differre, quam ipſo tempore erectionis pręſentare non idoneum, & qui non haberet qualitates, quas tempore præſentationis in poſterum adeſſe in præſentãdo diſpoſuit vti legitur tàm in precibus fũdatoris Pontifici exhibitis ibi præſertim. *Nec non eandem Præceptoriam, &c. Iacobo Caroli ex nunc prout ex tunc, &c. & è contra poſtquam habitum ſuſceperit, ac profeſſionem per milites Militię præfatæ emitti ſolitam emiſerit, ad ipſius Michaellis, &c. pręſentationem, vel de eius conſenſu conferre, & de illa etiam poſſidere, &c.* quàm etiam in ipſa Bulla in parte diſpoſitiua Pontificis ibi. *Et inſuper Præceptoriam, Commendam, ſeu Prioratum huiuſmodi, &c. eidem Iacobo etiam ex nunc, prout ex tunc, & è contra, &c. poſtquam Clericali charactere ritè inſignitus fuerit, necnon habitum per fratres Milites dictę Militiæ geſtari ſolitũ ſuſceperit, & profeſſionem per illos emicti conſuetam expreſſè emiſerit, ſi ipſius Michaellis, &c. adhuc acceſſerit aſſenſus dicta authoritate Apoſtolica conferimus.* Poterat enim tàm fundator ipſo tempore erectionis pręſentare, & Summus Pontifex Commendam cõferre dicto Iacobo, quamuis eo tempore pręſentationis, & inſtitutionis non eſſet adhuc miles, & illi poſtea ſtatuere certum tempus ad habitum Militię ſuſcipiendum, & profitendum: Ne tamen fortè ſucceſſiuis præſentationibus præberetur exemplum præſentandi non milites, & tunc nõ idoneos, qui poſtea milites fieri poſſent, & vt exprimeret, quod requirebat habilitatẽ actu exiſtẽtem tempore pręsẽtationis, non autẽ eam, quæ poſt actũ pręsẽtationis ſuper peruenire poterat pręſentando, Idcircò, vt dixi, differre potiùs voluit præſentationem Iacobi, & Inſtitutionem in tempus, quo per adeptionem habitus militiæ iam redditus eſſet idoneus, quam præuenire pręſentationem, & expectare poſtea habilitatis ſuperuenientiam vt interpretãdo vim illarũ
35 clauſularum *nũc prout ex tũc*, & dictionẽ *poſt quã oit.* Rota Rom. *in dec.*682. *nu.*10. 11. 12. apud Buratt. & Barboſ. *in dict.* 682. *nu.* 4. & vim etiã huiuſmodi clauſularũ in erectione Cõmendę adiectarũ pro confirmatione à me ſupra dictorum expendit Anſald. *conſ.*14. *nu.* 24. ibi. *Octauo neminem etiã ad Præceptorias Patronatus aſpirare poſſe, niſi habitu indutum & profeſſum adeò apertè diſpoſitum fuit, quod quamuis dictus Bartholomæus Concinus Breue Primę Commendæ à Pio IV. obtinuerit exequutionem eiuſdem Breuis non priùs habere curauit, quam D. Io. Baptiſta ipſius Filius habitu indutus, profeſſionem emiſerit, &c.* Ex quà primà præſentatione factà ab ipſomet fundatore declaratur melius, quam ex ipſis verbis

bis

bis Inſtrumenti erectionis Commendæ, & Beneficii, & demonſtrãtur qualis, & quo tempore concurrere debeat qualitas in præ-
36 ſentando, vt benè pluribus exornans tradit Valenſuel. Velaſq. *conſ.* 120. *num.* 21. 22. 23. *& ſeq.* Rota *dec.* 194. *nu.* 3. & longè meliùs *dec.* 216. *ſub nu.* 2. ibi. *Nam ſtatim poſt erectionẽ Iuris patronatus fuit præſentatus Antonius, qui erat actu Sacerdos par.* 2. *in recent. & deciſ.* 605. *per totam*, & præſertim *ſub nu* 5. apud Buratt. & ex Ricc. *in praxi rerum Fori Eccleſiaſt. deciſ.* 202. & aliis pluribus ab eo citatis tradit Caſtill. *d. lib. contr.* 5. *cap.* 90. *ſub n.* 46. Quod ad cognoſcendam qualitatẽ beneficij Iurispatronatus inſpicieda eſt prima patroni prouiſio, & potiſſimum quando cũ prima præſentatione concurrit ſucceſſiua obſeruantia aliarum præſentationum, ut in re noſtra, hoc enim caſu remoueri omnẽ ambiguitatem, & claram reddi Bullæ intelligentiam dixit Rota *in Cremonens. Præpoſitura* 27. *Iunij* 1644. coram Corrado, *verſ. Tertio quia, &c.* impreſſa modo *par.* 9. *recent. deciſ.* 306. *tom. pr.*

Quibus ità firmiter iactis fundamentis nequaquam reſiſtunt in contrarium propoſitæ rationes, ſed potiùs indubitatis, & facillimis reſponſionibus eliſę ſua naturali leuitate concidunt.

Quod enim primo loco deductum fuit de prima vocatione ad iſtud iuspatronatus lineę primogeniti iam admiſſę; ita ꝙ donec de ea ſuperſit aliquis (vti modo ſuperſũt Michael, & Coſimus) deuolui nõ poſſit ad lineam ſecundo geniti, à quã prouenit eques Franciſcus Maria, niſi prima linea in totum euacuata, diſtinctione ſupra præmiſſa tollitur. per tex. *in l.* 3. *& l. quamdiu* (69.) *ff. de Acq.*
37 *hæred.* Surd. *conſ.* 347. *nu.* 4. 5. Gratian. *cap.* 723. *nu.* 4. *cum ſeq.* Rota *deciſ.* 151. *nu* 1. *in fine par.* 3. *recent.* Non enim negatur fuiſſe intentionẽ fundatoris, quod Ius patronatus actiuum, quod eſt ius præſentandi, deuolueretur per lineam primogeniti de primogenito in primogenitum, & non niſi ea euacuatà, & penitùs extinctà linea primogeniti pertrãſire nõ poſſet ad lineã ſecũdogeniti in ſucceſſione dicti Iuris patronatus actiui ſecundo loco vocatam; Sed quoad ius patronatus paſſiuũ, & perſonam præſentandã negamus omninò reſpexiſſe fundatorẽ ad primogeniti, magis quã ad ſecũdogeniti lineã: quia potiùs toto tenore erectionis præfatę Cõmẽdę, & ſingulis eiuſdem verbis examinatis, absq. controuerſiã patebit, principaliter in animo habuiſſe fũdatorẽ duas in præſẽtãdo debere tãtũ reperiri qualitates, nẽpè, ꝙ ſit miles profeſſus, & de familia Griffonia, & hę duę qualitates fuere ſolũ directrices intẽtionis diſponẽtis in fundatione Patronatus paſsiui, & hę ꝑpterea ſolũmodo cõſiderãdæ ſunt, nõ autẽ ꝙ præſentãdus magis ſit de vna, quã de altera linea: Imò hoc caſu remotior qualificatus præferri debet proximiori nõ qualificato, vti reſ-
38 põdet Rota *dec.* 206. *n.* 6. *p.* 3. *rec.* & *dec.* 496. *par. pr. recent.* & apud Buratt. *deciſ.* 680. quià hoc caſu tàm dicitur miles, & idoneus de familià deſcendens à lineà primogeniti, quàm deſcendens à lineà ſecundogeniti, vt ratiocinatur in ſimili caſu patronatus. Rota *dec.* 15. *ſub n.* 2. *verſ. Secundo maſculinitas, &c. p.* 2. *diuerſ.* & clariùs etiã *in dec.* 100. *nu.* 1. 2. *eàdem par.* 2. *diuerſ.* & in Firmana iuris patrõnatus 18. Maij 1654. *coram Albergato quæ non adhuc eſt impreſſa.* Et quod dùm fundator in præſentatione facienda contemplauit qualitatem idoneitatis, quã requiſiuit in omnibus de familia præſentandis, dici tunc non poſſit; quod magis vnius, quàm alterius deſcendẽtiã dilexerit tradit Rota Rom. *dec.* 270. coram Otthobono cũ pluribus ibi relatis, prout dicitur in Iure Patronatu ſeniori de familia relictò, ꝙ licet cõpetat familię, quia tamẽ deſiderauit infimul fundator hãc qualitatẽ ſenioris, ſi qualificatus, ideſt ſenior de familia, in quẽ ſemel ingreſſum fuit, obierit, nõ tranſit Iuspa-
39 tronatus in eius deſcendentes, at deuoluitur in alium de familia, in quo tamẽ cõcurrat illa qualitas ſenioris. iuxta *conſ.* Card. 48. & benè trad. Lambertin. *de iurepatronat. lib. pr. p.* 2. *art.* 33. *q.* 2. *princ. in fin.*

Et ſic etiam reſpõdetur ad id, ꝙ ſucceſſiuè dicebatur, uocatum nempè ad legatum ſub conditione, quàm legis auctoritate adimplere impeditur, legatum non amittere, cùm legis potiùs reſiſtẽtia quàm proprio factò cõditio deficiat, vt accidere dicitur in præſenti, quia D. Michael ex defectu ætatis *à c.* 4. *tit.* 2. Statutorum Religionis habitum ſuſcipere
40 prohibeatur *l. ab adminiſtratione* 7. *C. de legat. l. Militia* 4. *C. qui dari Tutor. poſſ. l. Nemo* 5. *C. de legitt. tutel.* Nàm quicquid ſit de veritate cõcluſionis allegatę, ceſſat omninò in præſẽſenti diſpoſitione, quià ſupponitur in eã certa vocatio particularis perſonæ, quod applicaretur rei noſtræ, ſi vocatus foret primogenitus in patronatu paſſiuo, & diſponeretur, quod præſentandus eſſet primogenitus deſcendens à primogenito, ſub conditione, ꝙ eſſet miles. Sed factum aliter ſe habet, quia vocatur ſimpliciter miles de familia, & ita cũ D. Michael non habeat qualitatem militis licet deſcendat à primogenito, non poteſt dici vocatus, ſed vocatio verificatur in equite Franciſco, qui eſt eques, & de familia.

Et

Et ex quà diſpoſitionis diſtinctione deſumitur pariter reſponſum alteri obiecto, in quo ponderabatur vocatio deſcendentium à Primogenito vti tractum habens ſucceſſiuum, & futurum, cuius vocationis ſucceſſiuę ea ſit naturà, vt admittat habilitatem, & capacitatem quandocumq. ſupervenientem
49 ex traditis per text. *in l. hac conditio* 103. *ff. de cond.& demonſtr. l. ſi quis hæredem C. de Inſtit.& ſubſtitut.* Surd. *conſ.* 125. *n.* 20. *verſ. Reſpondere etiã poteſt.* Peregrin. *conſ.* 55. *n.* 28. *lib. pr.* Quia, vti mox animaduerti, vocati fuere deſcendentes à Primogenito in ordinãda ſolùm ſucceſſione Iuris patronatus actiui, & Iuris præſentandi; Secùs autem ſtatuit fundator in Patronatu paſſiuo, in quò voluit ſuccedere poſſe omnes de familia, qui ſint milites, & ſic in vocatione præſentandorum nõ reſtrinxit ſe, & ſuam diſpoſitionem ad ſolos deſcendentes à primogenito, vti fecerat in iure præſentandi, ſed vocauit omnes de eàdẽ familià Griffoni, & propterea, licet non adſit modo aliquis de lineà equitis Franciſci primogeniti, qui ſit miles, adeſt tamen Franciſcus Maria, qui eſt eques profeſſus in dicta Militia, & de familia; vndè dùm adeſt aliquis ex vocatis, qui eſt habilis, non eſt expectandus alius de familià, qui nõ adeſt, vel ſi adeſt, non eſt habilis, & ſic reputatur tanquam, ſi non adeſſet, vt bene reſpondens obiecto pro
42 multis, quos allegat, eſt videndus Alba *conſil.* 106. *nu.* 17. 18. *& ſeq.*

Et hinc eſt, libenter à nobis aſſentiendo veritati concedi, quod arguendo in contrarium pariter dicebatur, vocatum nempè ſub conditione negatiuà admitti non poſſe, niſi ſecquuto eiuſdem conditionis implemento, quod non priùs verificatur, quã ſi reducatur
43 ad impoſſibile. Rom. *conſ.* 134. *n.* 5. *verſ. Sed interpretatio hæc.* Bald. *in l. Mutianæ in fin. ff. de cond.& demonſtr.* Surd. *conſ.* 125. *n.* 31. 32. *& conſ.* 10. *nu.* 7. 8. Molin. *de primogen. lib.* 3. *cap.* 10. *ex nu.* 16. *vſq. ad nu.* 38. Prout etiã admittere haud mihi graue erit, lineam ſecundogeniti ſubſtitutam in defectum lineæ primogeniti vocatam dici ſub conditione negatiuà; Sed in ſuis terminis, & in ſuo caſu tantùm concedimus; Nempè in ſucceſſione Iuris patronatus actiui, & iuris præſentandi, quod nimis apertè patet ex ſola Bullæ Lectione, & ideò inferri non poteſt ad caſum vocationis in Patronatu paſſiuo, non modo quià ex diuerſis non fit illatio ex vulgatis, ſed præcipuè quià in eò diuerſas perſonas vocauit, diuerſumq. ordinem ſtatuit fundator ab eo, quem in Iure præſentandi præſcripſerat.

44 Sacræ tandem Rotæ deciſio in Romana Commendæ 21. Februarij 1661. coram Albergato tanquam indiuidualis præſentis diſputationis obiecta, & inſerta inter meas Cõſultationes Cõſult. 79. nõ obeſt, ſed mirificè potiùs comprobat omnia ſuprà pro equite Franciſco Maria firmata, factum enim deciſionis erat huiuſmodi.

Propertius de Xiſtis.

I

Petrus Paulus — Andreas

Antonius Petrus

Propertius inter filios æqualiter inſtitutos fideicommiſſum ordinauit, ſubſtituendo illos inuicem, eorumque filios, & deſcendentes, vt bona in perpetuum conſeruentur in linea rectà domus de Xiſtis. Petrus Paulus vnus ex dd. filiis Miles in Militia Sanctiſſimæ Conceptionis Commendã ex ſuis bonis erexit ſub expreſſa cõditione, quod tàm ius præſentandi, quàm etiã fructus, & redditus illius ſpectare deberent ad ipſum, eiuſq. filios legittimos, & naturales, illiſque deficientibus ad alios eius fratres. Deceſſit Petrus Paulus ſuperſtite Antonio Petro filio in minore ętate conſtituto, & Andrea fratre; qui Andreas Commendam impetrauit à Sanctiſſimo ſtãte minori ætate Petri Antonij filij primi vocati, & incapacis in tali ætate Commendam aſſequendi, obſtantibus eiuſdem Religionis ordinamentis.

Et ſic in primis diuerſitas caſus deciſionis à noſtro principalis oritur, quià deſcendentes à linea fundatoris tantùm ſunt primo vocati non modo ad Ius patronatus actiuum; ſed etiam ad paſſiuum, vti dicitur ibi. *Quod Ius patronatus dicta Commendæ, &c.* hoc eſt ius patronatus actiuum, &c. *fructuſq. & redditus illius ſpectare deberent ad ipſum, eiuſque filios, &c.* hoc eſt ius patronatus paſſiuum; Et ità verſatur in terminis omninò à noſtrò diuerſis: Sed magis etiam quia Andreas frater in vtroq. iure patronatus vocatus tantùm fuerat *deficientibus* filijs, & deſcendentibus omnibus fundatoris; & ſic per conditionem negatiuã, vndè ſuccedere non poterat donec erat ſpes, quòd aliquis ex primo vocatis poſſet ſuccedere, & redacta eſſet ad impoſſibile cõditio negatiua, vti ſuprà latè dictum fuit, quò caſu excludi debuit, quià non adhuc venerat tempus ſuę vocationis. Secus autem eſt,

in

in caſu noſtro, quia eques Franciſcus Maria in Patronatu paſſiuo vocatur æqualiter cum omnibus de familia, nõ autem ſucceſſiuè poſt extinctam, & deficientiam lineę primogeniti vti ſupra latiùs fuit dictum. Tum etiam quia verba fundationis erant ampliſſima fauore filiorum, ita vt eos primo vocaret quocumqne tempore adeſſent capaces, vt in eàdem deciſione animaduertitur. Et prout in eàdem deciſione additur, ſupponebatur voluntatem fundatoris fuiſſe admittendi ad dictam Commendam deſcendentes ſuos, licet minores. Quà voluntate ſtante, concluditur in eàdem deciſione non obſtare Stabilimenta Religionis circa ætatem, quando in contrariũ concurrit voluntas fundatoris; Hic autem dicendum eſt totũ oppoſitum, cũ volũtas Teſtatoris ſit potiùs, nec admicti, nec præſentari poſſe niſi militem profeſſum, & conſequẽter, qui non compleuerit iam ætatem annorum decem & ſeptem, cùm priùs habitus Militaris nemini concedatur ex Statuto Religionis in cap.4. tit.2. &c.

IN EADEM CAVSA:

SVMMARIVM.

1 *Diſtinctio Patronatus Actiui admittitur præcipuè in Beneficijs Eccleſiaſticis.*

2 *De Actiuo ad paſſiuum Patronatum, vel è contrà non procedit argumentum.*

3 *Pontifex derogare poteſt qualitatibus in Beneficiorum fundatione adiectis.*

4 *Oratio continuata infert earundem qualitatum, & conditionum repetitionem.*

5 *Clauſula* ita quod *ſolet ſequenti diſpoſitionis inferre conditiones in antecedenti adiectas.*

6 *Verbum* maior natu *interdum de primogenito, interdum verò de ſeniori intelligi poteſt.*

7 *Proximior aliquando ad ſubſtitutum, aliquando ad Teſtatorem refertur.*

8 *Patronus de Iure ſe ipſum præſentare nequit.*

9 *Declaratio ineſt in declarato.*

10 *Clauſula* ita quod *auget præcedentem diſpoſitionem.*

11 *Vocato Primogenito intelligitur de Primogenito habente qualitates à diſponente præſcriptas.*

12 *Prælatus in Iure pręſentandi, quod eſt plus, cēſetur etiam Prelatus in præſentatione, & patronatu paſſiuo, quod eſt minus. Declaratur num. 13.*

14 *Idem dicendum eſt in Actiua, quod in paſſiua diſpoſitione, vbi eàdem concurrit ratio.*

15 *Ex conſuetudine Religionis S. Stephani, qui habet Ius præſentandi, poteſt præſentare ſe ipſum.*

16 *Fundator Commendæ cenſetur ſe conformaſſe conſuetudini Religionis.*

17 *Veriſimilitudinis argumentum ceſſat, vbi clara eſt voluntas Teſtatoris.*

18 *Clauſula* omnibus deficientibus *conditionem negatiuam includit.*

19 *Vocatus ſub conditione negatiua admicti non poteſt, donec ſpes extat, quod ex primo vocatis aliquis adeſſe poſſit. 26.*

20 *Ius habens eligendi aliquem de certo genere, requiſitus ab eo, qui tunc adeſt illius generis, tenetur ſtatim eligere, alio non expectato.*

21 *Vocatus habens aliquam qualitatem tempore admiſſionis, admicti debet, qui tunc habet, licet alij tractu temporis ſupervenire poſſit.*

22 *Effectus voluntatis Teſtatoris non eſt ſuſpendendus.*

23 *Dignitas familiæ conſequitur habere continuo equitem.*

24 *Remotior qualitates habens à diſponente deſideratas, præferri debet proximiori non qualificato.*

25 *Deciſio Buratti 322. num. 13. declaratur. 26. 27. & 28.*

29 *Habilitas deſiderata in Teſtatoris diſpoſitione adeſſe debet tempore ſucceſſionis, quicquid ſit in habilitate à lege præſcriptà.*

31 *Statutum in cap.9. tit.13. Religionis S. Stephani declaratur. 32. 33. 34. 39.*

32 *Argumentum à contrario ſenſu in Statutis admittitur.*

33 *Dictio* mentre *conditionem importat.*

34 *Vna pars Statuti aliam declarat.*

35 *Superfluitas in Statutis eſt euitanda.*

36 *Exceptio firmat regulam in non exceptuatis.*

37 *Exceptio regulam declarat.*

38 *Exceptio denotat quid in diſpoſitione fuerit cõprehenſum.*

40 *In caſu à Statuto omiſſo ſequi debemus Iuris communis diſpoſitionem.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CIX.

PLuribus inſurgebāt aduerſus à me deductā in proxima præcedenti Conſultatione, tàm DD. Aduocati D. Michaellis, quàm Excellentiſſ. DD. Auditores, à quibus huius Articuli Votum expectabatur.

Et primò relatam in dicta præcedenti Cōſultationem *num.3.* Actiui, & paſſiui Patronatus diſtinctionē non impugnabant DD. Michaellis Aduocati; Imò vnus ex eis latè cōfirmabat, & præſertim in Beneficijs Eccleſiaſticis obſeruari aiebat. ex Loter. *de re Beneficial. lib.2. q.11. nu.pr.* Viuian. *de iure patr. pr.par. lib.pr. cap 3. nu.*30. Monet. *de commut. vlt. volunt. cap.*10. *nu.*200.201.258. *&* 259. Barboſ. *de iure Eccleſiaſt. lib.2. cap.*12. *nu.*25. & proinde nec ab actiuo ad paſſiuum liceat argumentari, hoc eſt, quod in præſentatione ſit præferendus ille, qui fuit à fundatore prælatus in Patronatu actiuo, vt ex Rota *dec.*45.
2 *nu.9.* poſt Viuian. *de iure patron.*, & concedat etiam Alter ex iiſdem DD. Aduocatis huiuſmodi diſtinctionē amplexam fuiſſe Rotam Florentinam in celebri cauſa Commendæ Concinæ, vt apparere dicitur in Libro Motiuorum 110. *pag.*509. *verſ. Non obſtare,&c.* illius Rotæ,& ſupponebant DD. Auditores in tranſmiſſis dubitationibus.

Verùm probare ſatagebant, vtrumq. Patronatum ad fauorē Primogeniti erectum, & conſtitutum fuiſſe. Quod potiſſimum deſumere tentabant ex poſteriori Bulla Gregorij XIII. Pontificis, qui ſicuti regulariter facultatē habet derogandi omnibus Beneficiorū
3 qualitatibus, *cap.pr. c.propoſuit de conceſſione prabenda.* Franc.Marc. *dec.*1249. *nu.pr.* Viuian. *de iur.patron. lib.pr.cap.pr. nu.*197. Curin. inter conſ. Vēturin. *conſ.*43. *n.*34., Ita hoc idem voluiſſe diſponere, ex eò potiſſimum demonſtrare præſumebant, quià Pontifex conceſſerit eidem primogenito facultatem ſe ipſum pręſentandi, vndè ſicuti in Iure Actiuo nullam dixit requiri ætatis idoneitatem, ita pariter dicendum videatur in paſſiuo, cum vtrumq. ius conceſſum reperiatur cōtinuata oratione, quę operatur earumdem qualita-
4 tum repetitionem Iaſ. *in l.talis ſcriptura nu.* 40. *verſ. Quinto notabiliter limita,&c. ff. de leg.pr.* Menoch. *conſ.*117. *n.*17. & cum de paſſiuo diſponatur ſubſequenter immediatè poſt diſpoſitionē actiui, & eum clauſula *Ita quod, &c.* per eam denotare cenſetur voluiſſe in ſequenti diſpoſitione ineſſe eaſdem, quæ in præcedenti aderant, qualitates. Barboſ. *de dict. dict.*182. *nu.*7.9. *& dict.*184. *nu.*3. Pariſ. *conſ.*90. *nu.*27. *vol.*2. Ruin. *conſ.* 18. *nu.* 11. *vol.*2. Galganett. *de condit. par.2. cap.pr. Q.* 18. *nu.*10. Menoch. poſt alios *conſ.* 530. *nu.* 33. Venturin. *conſ.*42. *nu.*65.

Etenim efficax, & tuta reſponſio nō aliūde meliùs petenda eſt, quàm ex integrà lecturà ipſiuſmet Gregorianæ Bullę. Cum enim in altera antecedenti primæ fundationis Bulla à Pio IV. emanata Ius præſentandi reſeruatū foret maiori natu filio dicti Michaellis, ſeu proximiori ſucceſſori, hinc propterea tàm ſuper intelligētia verbi *Maioris natu*, quod interdum de ſeniori, aliquando vero de primogenito intelligi poteſt, iuxtà aliàs per me
6 latè diſcuſsà in ſex Conſult. in meo pr. libro à Cōſult.92. vſq. ad Conſult.98. quam ſuper alio verbo *proximioris*, an nēpè proximiori Michaellis primi fūdatoris, vel vltimi defuncti vacatione ſuccedēte ius pręſentādi actiuū deferri deberet, iuxtà pariter pro vtraq. Par-
7 te per me relata in iiſdem meis Conſultat.88. 89. Ideo ad tollendas has omnes verborum dubietates, & occaſiones litium, omnia prædicta declarari cupiēs fundator nouas porrexit preces Pontifici Gregorij XIII. qui fundatoris mentem ſequutus in ſuis litteris Tuſculi datis Kalendis Maij anno ſalutis 1574. Pontificatus autem ſui ſecundo, præuia expoſitione pręcedentium litterarum Pij Quarti, eas ita declarandas, & ſeruandas eſſe per infraſcripta verba decreuit. *Cum autem, ſicut exhibita nobis nuper pro parte dicti Michaellis petitio continebat, ipſius Michaellis intentio fuerit, quod ius patronatus huiuſmodi in vna dumtaxat perſona ſemper remaneret, ita quod ipſo Michaelle defuncto ius patronatus, & præſentandi huiuſmodi perueniret in dilectum filium Franciſcum etiam de Griſonibus eius filium primogenitum legitimum, & naturalem, ſi tunc eſſet in humanis, & poſt eum, vel eo prædefuncto in ipſius Franciſci primogenitum legitimum, & naturalem, & ſucceſſiuè etiam in filios, & deſcendentes maſculos ordine primogenitura ſemper ſeruato, & ſic de primogenito in primogenitum, & deficiente linea maſculina legitima, & naturalitalis Primogeniti, in ſecundo genitum, & eius filios maſculos, & ſic deinceps donec aliquis ex deſcendentibus maſculis,&c.* hoc etiā Addito, q ipſius Præceptoriæ patronus pro tempore exiſtēs etiā ſe ipſū pręſētare valeat. Hac igitur Gregorij Bulla tota, vt dicebā plectà, vnicuiq. clarè conſta-

conſtabit, eam à prima Pij IV. in nihilo
differre, niſi quod in hac poſteriori deroga-
8 tum fuit iuris diſpoſitioni vetanti Patrono
præſentare ſe ipsũ, vt in *c.per veſtras vbi om-*
nes de iure patronat. & c, conſuluit eodem tit.
Rota apud Buratt. *dec. 316. nu.2. & dec.712.*
nu.pr. eadem Rota *dec.29. nu. 20. ſeq. par.7.*
recent. Et quod oriri poterat dubium ex vo-
catione maioris natu, & proximioris in di-
cta Bulla ordinata meliùs hic declarauit, cla-
rùm, & apertum ſtatuendo veræ Primoge-
nituræ ordinem; & ità hiſce tantùm duabus
de cauſis fuiſſe à fundatore expetitam, & à
Pontifice conceſſam Bullam prædictam ma-
nifeſtè patet. In reliquis auté pariformiter
tam prima, quàm altera Bulla vtriuſque Pa-
tronatus ſpeciem clarè, diſtinctèq. concepit,
& vtraq. earum conditiones, & qualitates
Actiuo impoſuit à Paſſiuo omninò diuer-
ſas. quia in altervtra earum in actiuo voca-
tus eſt tantùm, qui ſit primogenitus deſcen-
dens ex linea primogeniti, in paſſiuo autem,
qui ſit de familia Grifonia, & miles profeſſus
in Religione præfata; Quinimo potiùs clariùs
hoc expreſſit ſequens declaratoria Bulla
Gregorij, dum tantùm in ea agitur de Iure
præſentandi, & inquit. *Quod ius patronatus*
huiuſmodi in vna dumtaxat perſona ſemper
remaneret, ita quod ipſo Michaelle defuncto
ius patronatus, & præſentandi ius perueniret in
dilectũ filiũ Franciſcũ eius filiũ primogenitũ,
& ſucceſſiuè etiã in filios, & deſcendentes or-
dine primogenitura, &c. Cum verò è contra
agitur de Iure patronatu paſſiuo, hoc eſt de
ijs, qui præſentari valent, tam prima Bulla
Pij, quam ſecunda Gregorij diuerſimodè, &
ſic loquuntur. *Vnam Preceptoriam, Baiula-*
tum, ſeu Prioratum, &c. pro vno illius Precep-
tore, Baiulino, ſeu Priore de familia de Griffo-
nibus, quamdiù quispiam in illa reperietur ido-
neus. Vndè clarè diſgnoſcitur vnius ab al-
tero in dd. Bullis ſtatutum fuiſſe diſcrimen;
Vocatur enim ad Patronatum Actiuũ, & Ius
præſentandi ſolummodo Primogenitus, itaut
ſucceſſurum in actiuo patronatu non ſufficiat
eſſe de familia Griphona, niſi primogeniti
qualitatem quoq. retineat; Et dummodò ſit
primogenitus, nihil curauit, ꝙ ſit miles; E cõ-
tra verò ad Patronatũ paſſiuũ vocãtur, qui sũt
de familia, licet nõ ſint primogeniti, cũ in hoc
fundator nõ habuerit rationẽ lineę, vt in Pa-
tronatu actiuo, in quo cõtẽplauerat primoge-
niti lineã, ſed reſpexerit ad oẽs de familia in
genere, Itaut in altero ſufficiat eſſe primoge-
nitũ, vt ius habeat præsẽtãdi; In altero autẽ
nõ ſufficit eſſe de familia, niſi ſit quoq. miles.

Neque negamus, (prout falſo nobis im-
ponitur, vt ſaltem aliqua ratione licet inutili,
vis declinetur obiecti) quod in prima Bulla
erectionis non agatur de Patronatu paſſi-
uo, ſed dicimus Patronatum paſſiuum
fuiſſe conceſſum non primogenito, ſed ei
de familia qui fuerit miles; prout conce-
dimus in ſecunda Gregorij elargitum fuiſſe
primogenito nouum Beneficium, vt paſſiuo
quoque frui poſſit ex data ſibi facultate præ-
ſentandi ſe ipſum, ſed non ideo eximitur ab
altera conditione; nempè quod ſit miles, ſed
retenta iam præſcripta conditione, vt ſit mi-
les profeſſus, & ſic in ſecunda Bulla ineſt ex-
preſsè etiã paſſiuum, ſed cum qualitate iam
in prima inſerta ex eadem ratione, quæ con-
tra nos dirigitur, nempè quia cum ſecunda
Bulla ſit ad declarationem primę, declaratum
dicitur ineſſe à principio in ipſa diſpoſitione
declarata, &c. & ideò cum in prima dicatur
ꝙ in paſſiuo patronatu ſuccedat ſolũ qui ſit
de familia, & miles, poſtea vero declaretur in
ſecunda, quod etiã primogenitus in eo ſuc-
cedere poſſit, intelligi debet, ſi poſſideat qua-
litatem in prima requiſitã, & ideò licet vtrũ-
que Ius translatum ſit in primogenitum, in-
telligendum tamen eſt fuiſſe translatum iux-
tà naturam, & conditionem in prima Bulla
eidem iuri præſcriptam.

Neq. huiuſmodi clarùm intellectum con-
fundunt addita verba. *Ita quod ipſius Precep-*
toria patronus pro tempore exiſtens etiam ſe
ipſum præſentare valeat. Quia non fit tran-
ſitus immediatè cum d. clauſula, vt ſupponi-
tur, ad diſponendum de Iure patronatu paſ-
ſiuo, ſed poſt vocatum primogenitum ad ius
actiuũ præſentandi, illud ampliatur in fauorẽ
primogeniti, vt poſsit etiã præſentare ſe ip-
sũ, poſt quæ fit reditus immediatè ad abſol-
uendam, & meliùs declarandam diſpoſitio-
nem circa Patronatum actiuum, poſtquam
enim dixit. *Ita quod ipſius Preceptoria Patro-*
nus pro tempore exiſtẽs etiam ſe ipſum præſen-
tare valeat, ſequitur immediatè, *ac tandem*
extincta huiuſmodi familia tunc, & eo caſu, Ius
patronatus, & præſentandi huiuſmodi ad dictũ
9 *Magn. Magiſtrum pertineat.* Non eſt ergò
verùm, quod cum clauſula præfata *ita quod,*
introducta ſit noua diſpoſitio paſſiui patro-
natus (vt ſupponebant ex aduersò,) ſed ea
potiùs adiecta fuit in medio eiuſdem diſpo-
10 ſitionis patronatus actiui, vndè pariat effe-
ctum ſuum augendi nempè diſpoſitionem ip-
ſam iuxtà tradita apud Barboſ. *de dict. dict.*
182. *nu,* 2. quod nempè primogenitus, cui
datum erat ius præſentãdi, poſſit etiã præ-

ſentare ſe ipſum, quod ſibi de iure non lice-
bat, Non autem dixit, quod poſſit præſen-
tare ſe ipſum, licèt non ſit miles; Vndè quidē
contra iuris diſpoſitionem primogenito con-
ceſſit, quod frui poſſet de vtroq. patronatus
iure retentis tamen qualitatibus in vtròque
deſideratis, prout dū vocatur ad ſucceſſionē
primogenitus, intelligitur de primogenito
aliàs habili in propoſito Melchior Palaez
par.pr.q.48.nu.35.36,& ſeq.

Et huc non pertinet argumentum prædi-
lectionis obiectum, quòd nempè cum in pa-
tronatu actiuo, & iure præſentandi, q̃ eſt ius
magis releuãs, prætulerit fundator Michael-
lem, præferre etiã eundē voluiſſe videatur in
præsētatione, & patronatu paſſiuo, in quò vti
minoris releuãtiæ concurrit etiã minor ratio
dilectionis, quod eſt deſumptum. ex Rota
12 Rom. *in dec.49.nu.*18.19.20. *& dec.*84.*nu.*1.
to.2.par.4. recentior. Quia tunc admittitur
argumentum, cum verba non repugnant, &
iiſdem verbis eaſdem qualitates præſeferen-
tibus conceptus eſt tam iurispatronatus acti-
ui, quàm paſſiui ſermo, vti declarat Rota in
13 citata in contrarium *decis.*84. *nu.*2.3. In caſu
cuius deciſionis Teſtator ad vtrumq. patro-
natū cōſanguineos proximiores vocauerat,
q̃ ſecùs eſt in caſu noſtro, quia ad vnū vocā-
tur primogeniti, ad aliud verò illi oēs de fa-
milia, qui ſint milites, & ita verba vtriuſq. vo-
cationis non ſe inuicem compatiuntur, imò
inuicē repugnãt; Vndè pariter nō conuenire
detegitur imò retorqueri, quod ſucceſſiuè
ſubiungebatur, quod dùm concurrit identi-
14 tatis ratio eadē cōcluſio firmanda ſit in parte
paſſiua, quæ in actiua firmatur, ex doctrina
Ancharan, relata, & approbata per Nauarr.
conſ.7.n.7. de Conſtit. Lambertin. *de iurepatr, lib.pr.par pr.q.9.n.*80. 81. *& in 3.par. 2.libri
4.artic. 5.quæſt.princ, nu.*11. Rota *d.decis.*49.
*n.*20. *& dec.*84. *n.pr.*11, *in fin. to.2.par.4.rec.*

Nàm manifeſtum eſt, rationem, quà fuit
motus fundator in Conſtitutione vtriuſque
Patronatus fuiſſe omninò diuerſam. In
vno enim rationem habuit prælationis ſolius
primogeniti, in alio verò admiſsionis om-
nium de agnatione, & familia, qui fuerint mi-
lites; & eiuſdem farinæ eſt, quod addeba-
tur, ex inueterata conſuetudine huius Illu-
ſtriſſimę Religionis cuilibet patrono compe-
15 tere ius paſſiuum, ita vt valeat ſeipsum præ-
ſentare; ex atteſtatione Anſaldi *conſ.* 13. *nu.*
113. *& conſ.*16.*nu.*145., cui fundator ſe cō-
formaſſe cenſeatur ex trad. per Gonzalez *ſu-
16 per reg.* 8. *cap.6. nu.*33. Sanchez *cons. moral.
lib.7. cap.pr, dubit.*14., cum alijs relatis per
Anſaldum *conſ.*12.*nu.*61. Quia non eſt mo-
do decidēdus articulus, an voluerit fundator,
quod Primogenito liceat, nec ne præſentare
ſe ipſum, quia tunc in dubio prædicta ratio
primogeniti iura muniret, ſed hoc non con-
trouertitur, quia clarè fundator hūc ei fauo-
rē largitus eſt, ſed controuertitur; an licet
ſit de familia, cum tamen non habeat requi-
ſitum militis, poſſit patronatu paſſiuo frui, cui
decidendæ quæſtioni nullum præſtat adiu-
mentum allegata Religionis conſuetudo; ne-
que hic adaptari poterat veriſimilitudinis
meditatio, quippe ceſſat huiuſmodi leuiſſi-
17 ma à veriſimili coniectura deducta, vbi de-
mente tàm clara patet fundatoris; tribuen-
di primogenito ius præſentandi ſimpliciter,
& abſolutè. Fructum autem præſentationis
ipſi etiam tanquam vni ex familia, & quate-
nus eſſet miles profeſſus. Euerard. *loc. argu-
ment. à veriſimili n.*12. Barboſ. *eod. tract. n.*8.

Hæc autē omnia tanquã nullius pōderis, &
aliena prorsùs à præsēti diſputatione aliàs
cōſulto diſſimulauerã, verū quia diſſimula-
tione mea ſiniſtre interꝑtata dictū fuit, me vim
difficultatis ſenſiſſe quidē, ſed alia via decli-
nare tentauerim; coactus ſum modo eorundē
argumentorū leuitatem clariùs detegerere, vt
me non metu ea declinaſſe, ſed vti nullius im-
pedimenti potiùs ſpreuiſſe pateat.

Non igitur male in cōtrariū deducta ex nō
ꝓbatis præmiſsis cōſequētia tenet. D. Michael
eſt Primogenitus ex deſcendētibus à Frāci-
ſco, ergo eſt præſentandus, & in eo ſolū reſi-
det Ius paſſiuum, quod præſentetur. Quia
Ius patronatus paſſiuum non fuit collatū in
lineam Primogeniti tantum, ſicuti iuspatro-
natus actiuū, ſed in cœteros omnes ſimul
de familia Griphonia; Ità vt ſi D. Michael
haberet cœteras qualitates requiſitas in Iure
patronatu paſſiuo, & iuxtà facultatem ſibi cō-
ceſſam ſe ipſum licitè præſentaret, ius autē
præſentandi eo caſu exerceret tanquã Primo-
genitus, nō autē in ſe reciperet præſentationē
tanquã primogenitū, ſed tanquam Equitem,
& vnū de familia Griphonia. Et quæ in du-
bitationibus aſſeruntur, locum ſortirentur, ſi
vtrūq. iuspatronatus actiuū, & paſſiuum in ſua
prima erectione Primogenito tantùm fuiſſet
conceſsū, & ſic Primogenitus pro tēpore ad
ſucceſſionē in d. Commēda indiſtinctè voca-
retur, & tūc benè ſe haberet dicta cōſequētia,
adeſt Primogenitus, ergò omnis alius eſt ex-
cluſus. Hic autē Primogenito, cui fuit Ius præ-
ſentandi cōceſsū, nō fuit iniuncta qualitas E-
quitis profeſſi, verū ſufficit, q̃ habeat qualita-
tem Primogeniti, adhoc vt ſuccedat in Iure
præ-

Digitized by Google

præſẽtandi, pront è cõuerſo præſentãdus nõ
eſt neceſſe, ꝙ ſit Primogenitus, ſed ſufficit,
quod ſit de domo, & familia Griphonia, &
quod ſit eques Profeſsus Militię S. Stephani.
Nec agit modo D. Eques Franciſcus Ma-
ria, vt admittatur ad iuspatronatus Actiuum
præſentãdi, quod reſidet in primogenito ſu-
perſtite, ad cuius iuris ſucceſsionẽ ipſe quo-
que deſcendẽs à ſecundogenito vocatus eſt,
verùm ſub conditione deficientiæ lineæ pri-
mogeniti, & propterea non ſit modo locus
eius ſubſtitutioni, plena adhùc exiſtente pri-
mogeniti linea. Et ſic adducta concluſio, vt
donec ſpes durat, quod poſſint adeſſe perſo-
næ habentes qualitatem, cum qua primùm
ſunt inſtitutæ, non admittatur alius, procede-
ret, quando exempli gratia obijſſet Eques
Franciſcus nullis ſuperſtitibus filijs, ſed reli-
cto ventre prægnante, ex quo poſſet naſci
maſculus, & eo caſu ſtante conditione ne-
gatiua, ſub qua ſubſtitutus eſt in huiuſmodi
Primogenitura D. Eques Franciſcus Maria,
vti legitur in d. Bull. Gregorij ibi *Quibus om-
nibus deficientibus Ius patronatus, & præſen-
di ius in dilectum filium Ioannẽ ipſius Michae-
lis ſecundogenitum, &c.* quæ clauſula *omnibus*
18 *deficientibus* conditionem negatiuam inclu-
dit, Franch. *deciſ. 169. ſub nu. 13.* Peregrin.
de fideicomm. art. 29. ſub nu. 9. benè Molin. *de
primogen. lib. 3. cap. 10. verſ. Primo quia, &c.*
Stante, inquam, dicta conditione negatiua,
tunc vere donec extat ſpes, quod ex primo
vocatis aliquis poſſit adeſſe, ſecũdo loco vo-
catus admitti non debet ex doctrina Roman.
19 *conſ. 134. nu. 5. verſ. Sed interpratatio hęc.* Pa-
ris. *conſ. 18. nu. 43. lib. 2.* Becc. *conſ. 26. nu. 1.*
Franch. *dec. 169. nu. 13. 14. 25.* & præcipuè
Surd. *conſ. 125. nu. 31. 32. 41. 44. & conſ. 110.
nu. 7. 8. 9.* Molin. *de primog. lib. 3. cap. 10. ex
nu. 16. vſq. ad nu. 38.* Rota Rom. *deciſ. 593.
nu. 1. par. 2. recent.* Diuerſa autem omninò
res agitur in præſenti Iudicio, quia non petit
D. Frãciſcus Maria vti ſubſtitutus in caſu de-
ficientis lineæ primogeniti admicti ad ſucceſ-
ſionẽ in d. Cõmenda; ſed vt Eques, & de fa-
milia petit præsentari, cũ nullus alius modo,
qui habeat dictas qualitates, exiſtat. Et in
his terminis quòd nempè cũ electio fieri de-
bet ex voluntate Teſtatoris, vel alia diſpo-
ſitione alicuius perſonæ certi generis, & cer-
tas qualitates habentis, & adeſt vnus, qui il-
las nunc habeat, ſi ſit ſpes, quod alter tractu
temporis habere poſsit eaſdẽ qualitates, ex-
pectari poſsit, aut debeat, nõ vidi adhuc DD.
aliquem tale quid affirmantẽ; & è contra do-
ctrinas habemus indiuiduales, quod ſi alicui
ius eſt collatũ eligendi, vel nominãdi aliquem
de certo genere, & familia ad fideicõmiſſum,
ſiuè aliud ſimile ius, aut titulũ ſine aliqua præ-
finitione tẽporis, ſi tamen requiſitus fuerit, &
ſuper tali requiſitione lis fuerit cõteſtata, tũc
20 ſtatim tenetur eligere, & nominare. vt latè
probat Caſtill. *quotid. controuerſ. lib. 4. cap.
36. ex nu. 11. vſq. ad nu. 18.* & anteà clariùs
firmauerat Molin. *de primog. lib. 2. cap. 4. nu.
43. & 44. & ibi plures alios adinnuxit eius Addi-
tionator*; Et rationis quidem viget diſparitas
ab vno, vel altero caſu non leuis, quia in ca-
ſu ſubſtitutionis, aut vocationis poſt quam
defecerit linea primi cum certa qualitate vo-
cari, adeſt coniectura prædilectionis Teſta-
toris ex prima vocatione deſumpta, & for-
tiùs cum vocatio ſecundi concepta eſt in ca-
ſum ſolummodo omnimodæ deficientiæ pri-
mi, vndè iuri conſonum eſt, quòd donec ſpes
eſt, quod primo vocatus ſuccedere poſsit, ſu-
ſpendatur admiſsio, & ſubſtitutio ſecundi.
Hìc autem in iure paſsiuo patronatus nul-
la fuit maior prædilectio primogeniti, quàm
aliorum de familia, sed omnes ęqualiter ſub
nomine familiæ, & eodem tempore vocantur,
& ſic ceſſant omninò rationes, quæ in termi-
nis ſubſtitutionis, & ſecundæ ſucceſsionis af-
feruntur, & nulla ratio ſuadet, aut legis au-
thoritas concedit, vt expectari poſsit alius de
familia habilis, qui præſentetur, dùm adeſt
modo habilis, & de familia, qui præſentari
poteſt, & æqualiter in hoc vocatus, & ſucceſ-
ſiuè ęqualiter prędilectus. Pręcipuè quia ex
tenore fundationis exigitur qualitas, & ido-
neitas tempore præſentationis, quia dùm vo-
catur aliquis de familia cum adiectione ali-
cuius qualitatis perſonæ inhærentis, ille, in
quo dicta qualitas tempore admiſsionis non
reperitur, excluditur, & fit locus alteri dictã
21 qualitatẽ tũc poſsidẽti, quamuis in alio eadẽ
qualitas tempore ſupervenire poſsit, vt ex
Rota Rom. *deciſ. 69. par. 3. diuerſ. & dec. 530.
nu. 11. par. pr. recent.* & apud Buratt. *dec. 755.
nu. 10.* & aliis pluribus latiùs in pręced. Con-
ſultat. firmaui *ex nu. 23. & ſeq.*
Imò ſi hoc admicteretur, & concederetur
Primogenito pro tempore habenti ius præ-
ſentandi, quòd licèt in familia vnus, vel plu-
res adeſſent Equites, & habiles ad præſenta-
tionem recipiendam; Nihilominus ei licitũ
eſſet ſuſpendere, & differre præſentationem,
donec, & quovſq. naſceretur alius, qui poſset
fieri Eques, vel in iam nato ſuperueniret ętas
legitima ad conſequendũ, & profitendũ Re-
ligionis habitũ; Deſtrueretur omninò vo-
luntas, & principalis intentio fundatorũ, quæ
fuit

fuit familiæ decus, & ornamentum in eo conſiſtens, vt continuò conſpiceretur Eques ipſius familiç dicto Prioratus titulo, & huiuſmodi equeſtri dignitate pariter inſignitus, & qui commodo, & fructibus ex ipſa Commendà percipiendis familiæ ſplendorem continuo præſeferret; Nimis autē in longū ſuſpēderetur, & differretur acquiſitio huiuſmodi honoris, contra Id q̃ Fundator enixè exoptauit; Imo non modo diuturna, ſed fortè etiam perpetua poſſet eſſe huiuſmodi ſuſpēſio; quia, exempli gratia, ſi D. Michael reus conuentus ante ætatem legitimam profitendi Religionē nuberet, vti dari poteſt, & filiū haberet, poſtea verò non completa ætate 18. annorū decederet (quod Deus auertat) relicto infanti, rurſus expectanda eſſet ætas legitima infantis, qui ſi poſtea exemplum ſequeretur paternum alia rurſus contingeret ſuſpenſio
22 præſentationis, quod abſurdum eſſet, vt anim. aduertit Rota *in decif. 627. ſub num. 10. ibi. Aliàs enim ſi diceretur, quod debuiſſet expectari naſcendus, &c. par. 2. recent.* In hoc autem iurepatronatus paſsiuo magis, quàm in actiuo conſiſtit familiæ decus, nobilitas, & vtilitas ſimul, nempe vt habeat continuò Equitem titulatum, vt animaduertit in propo-
23 ſito Venturin. *in conſ. 42. ſub nu. 84. vers. Et hac quoque præſumitur, &c. & ſub num. 102. verſ. Quin imò* Et hæc qualitas equeſtris dignitatis totam huiuſmodi diſpoſitionem dirigit, ità vt magis in fundatorum mente fixa fuerit perſona Equeſtri dignitate decorata, quàm vna magis, vel altera linea eiuſdē familiæ, & ex hoc ſuccedit, quod remotior
24 qualificatus præferri debet proximiori non qualificato, vt in ſimili animadnertit Rota *decif. 206. nu. 6. par. 3. recens.* & propterea cū erecta fuerit hæc Commenda contemplatione qualitatis Equitis profeſsi de familia, præſumi non poteſt, quod in hoc prędilexerit, aut contemplatus fuerit deſcendentiam Primogeniti magis, quam ſecundo, aut tertij geniti; vndè donec extat ſpes, vt ex ea aliquis cum dicta qualitate ſuperveniat, non fiat locus alteri eiuſdem familiæ in præſenti qualitates habenti; ut benè ait Rota coram Otthobono *decif. 270. nu. 4.*

Quamobrem ex prædictis vnquam imbecillati meæ perſuadere potui, quod adaptetur terminis quæſtionis pręſentis in contrarium allata concluſio, & modo in dubitationibus repetita, quòd *ſubſtitutio in caſu, quo ex deſcendentibus Teſtatoris non adeſſet ali-*
25 *quis Doctor, vel Clericus, non haberet locum, quouſque adeſt ſpes huiuſmodi exiſtentia, ex decif. Buratt. decif. 322. nu. 13.*, quià hæc locum haberent in ſubſtitutione facta in caſu deficientiæ lineæ Primogeniti in iure Actiuo præſentandi, in quo deficiente linea primogeniti vocatur linea ſecundogeniti, vt dixi. Agimus autem nos de iurepatronatus paſsiuo, in quo nulla eſt facta ſubſtitutio, neque vti ſubſtituti, ſed principaliter vocati ſunt ad illud omnes Equites de familia Griphoni; Ità vt præſentatio neceſſario compleri debeat in vno Equite dictæ familiæ, ſed inter plures eiuſdem generis, & qualitatis electio pertineat ad primogenitum, vndè ſumus in terminis omninò diuerſis, vt ſenſui patet.

Sed eo magis etiam, & ſtrictiùs concluſio præfata etiam in ſuis terminis penitùs ceſſat, quoties agitur de iure perſonali, & vitalitio, & terminando cum præſentato; & vt tollatur æquiuocatio, diſtinguēdi ſunt duo caſus.

Vnus eſt, vbi agitur de fideicōmiſſo perpetuo, & ſucceſsiuo, diſcretiuo tamen de vna linea in aliam, ita vt admiſsio vnius lineæ importet perpetuam excluſionem alterius, vt in caſu præſenti cōtingit in vocatione, ſeu ſubſtitutione lineæ ſecundogeniti ad ius præſentandi in caſu deficientiæ lineæ primogeniti primo vocatæ. Et hoc caſu, cum ſucceſſio eſt iam ingreſſa in vna linea, in cuius defectum altera vocata eſt, receptiſsima, & indubitata eſt concluſio, ſecundam lineam nūquam admitti, niſi prima omninò, & totaliter euacuata, quæ euacuatio non verificatur, donec durat ſpes, aliquem ex illa eadem li-
26 nea adeſſe poſſe, vti latè habetur apud Burat. & ibi Add. *dec. 107. nu. 4. & decif. 519. nu. 16. par. 5. recent.* & ego coram Sacra Rota Rom. *in vna Ferrarien. Fidèicommiſſ. anno 1666. plures ſcripſi*, & tota Rota de mandaro Sanctiſsimi votante obtinui, vti plenius habetur in primo tomo mearum Conſultat. *à Conſult. 62. vſq. ad Conſult. 76.* incluſiuè vbi, vt integra materies vtiliter in contingētibus caſibus perciperetur, Conſultationes etiā contrarias imprimi ſimul curaui, & adeſt in fine Conſult. 76. inſerta quoq. ſententia diffinitiua in cauſa prolata, (quæ vtinā in fine cuiuslibet deciſionis ſubnecteretur; quia ſic, vt frequēter accidit, Aduocatos variata ſententia nō fallerēt, ſed quale Sacræ Rotæ Iudiciū firmū, & verū fuiſſet, tutius percepto, exinde cū maximo Chriſtianę Reipublicę Beneficio plura tollerentur litium incommoda.) Et ea eſt in hoc caſu ratio efficax, & potētiſsima, nàm aliàs eſſet dare inconueniēs à iure improbatum, quòd in fideicommiſſo perpetuo, & ſucceſsiuo ad fauorem vniuerſæ deſcendentiæ primo-

primogeniti ordinato,& in eandẽ deſcendẽtiam, & lineam ingreſſo,inhabilitas vnius influeret in omnes ſucceſſores, quamuis iure proprio vocatos.Qui omoes ex inhabilitate vnius in perpetuum ſuo iure priuarentur, & fortè etiam aliquando colluſio poſſet oriri.

Alter verò caſus eſt,cũ diſpoſitio cootinet iùs merè perſooale, & cum vita poſſeſſoris terminandum intra idem genus,eiuſque perſooas certam qualitatem habentes, & tũc attenditur qualitas de tempore purificati caſus, illamq. tunc habens quamuis remotior præfertur proximiori vltimi morientis, qui eam non habet, licèt tempore admitti poſſet, & hoc ex duplici ratione; Vnà, quia ius merè perſonale non debet ſtare in ſuſpenſo. Alterà, quia tunc oullum reſultat perpetuum prę iudicium Ipſi generi vocato, dùm ab illo booa non excunt, & proximiori, qui ex defectu qualitatis à remotiori fuit excluſus, adhùc ſupereſt ſpes poſt mortẽ admiſsi aſſequẽdi idem emolumentum. In quibus terminis ſecundi membri diſtinctionis prædictæ verſaretur quæſtio noſtra, ſi obiectæ concluſionis termini ei conuenirent. ità diſtioguebam in

27 dicta Causâ Ferrarien. Fideicomm.& diſtinctionem approbauit, & retulit per ſupraſcripta præciſà verba Rota Romana in ſupraſcriptà deciſioneìn eàdem cauſa emaoata coram R.P. D.Otalora 10. Maij 1666. *in verſ. Deciſio verò* 216.*par.2. recent.* & *Em. Otthobono* 270. & *Licienſ. Bonor.* 7. *Febr.* 1653. *coram Eminentiſſ. Celſo procedunt, quando diſpoſitio continet ius Vitalitium*, & impreſſa inter meas Conſultationes, Cooſultatione 75. *num.* 16. Vndè deficit obiectum. Aut quia non agimus de ſubſtitutione facta in caſu deficieotiæ lineæ primogeniti in iure Actiuo. Aut quatenus admitteretur concluſio, cùm agatur de iure perſonali, & vitalitio, nõ admittitur ſuſpẽſio,donec a dſit ſpes, quod alius ex eodem genere fiat habilis, ſed admitti debet, qui de præſenti eſt habilis.

Et hinc eſt, quod deciſio coram Buratto 323.*nu.*12.13.& aliæ doctrinæ eis ſimiles, quæ poſſent afferri, cum preſenti diſtinctione iotelligendę ſint,nempè quòd qualitas ſuperueniens ſuffragetur, quando perſona poteſt fieri habilis ante Ius alteri quæſitum,vt eſt in vocato, & ſubſtituto ſub cõditioue negatiua deficientiæ primæ lineę, cui, donec nõ ſit prima linea euacuata, & redacta ad impoſſibile, non acquiritur Ius aliquod ſucceſſioois, vti ſupra ꝓbatũ eſt,ſecùs autẽ quãdo iam fuit alteri Ius ꝑfectè quæſitũ,vt in caſu ooſtro,quià D.Franciſcus Maria ſolus modo reperitur cũ qualitate Equitis profeſſi,& de familia Griphoni tẽpore apertæ ſucceſſionis in hoc paſſiuo Iurepatronatus; hoc enim caſu qualitas ſuperueniens non attenditur,vt optimè vtrũque caſum diſtioguit Rota coram eodẽ Buratto *deciſ.*682. *nu.* 6. *in fin.* & *nu.*7. *cum ſeq. vſq. in finem.* vbi oſtendit qualitatem poſſe ſuperveoire vſque ad tempus præſentationis, & electionis, ſecùs poſt, & in effectu idem voluit Rota *in deciſ.*228. *nu.*52.53.*par.*8.*recent.* Neque fortè dicatur D. Equiti Frãciſco Mariæ nullum eſſe Ius quæſitum, cum nõ ad-

28 huc fuerit electus, aut præſentatus;Quia cum ſe oppoſuerit dilationi pręſẽtationis ſuæ perſonæ à primogenito faciendæ, & probauerit, ipſum ſolùm de familia habere ounc qualitates à fundatore deſideratas, habetur iam pro electo, & præſentato, & idem ius acqui-

29 ſiuit, quod ex præſentatione ſibi acquiſitum fuiſſet bene Rot.Rom. *dec.*57. *nu.*4.5. 6. poſt Viuian. *de iurepatron.* & latè quoque apud Buratt. *deciſ.*755. *num.* 2. 3. vbi plures alios allegat.

Sed verè dictis Bullis erectionis attentè perlectis auribus meis clarè inſonuit voluntas Fundatoris mandantis, quod præſentatio fieret de Equite, qui tempore vacationis adeſſet de familia, non expectata ſupervenienti ætate alterius de eàdem familia, qui tempore vacationis non eſſet idoneus, nec legittimæ ætatis ad profitendum Religiooem pręfatam, In ijs .n. præcœteris legitur,& diſponitur, ꝙ primogenito ſucceſſiuè competat Ius *præſentandi perſonam idoneam de dicta familia, quãdiù reperiretur, ſin minùs aliam ſibi benè viſam perſonam ad eandem Praeceptoriam*, &c. Vndè ſic ego mecum ipſe ratiocinabar. Supponit Teſtator caſum, quod adſit aliquis ex linea primogeniti,vel ſecundogeniti,& quòd inſimul non adſit aliquis de familia Equeſtri dignitate inſignitus, & idoneus, qui præſentari poſſit, quo caſu non diſpoſuit,quod antequam alius Eques de alio genere præſentetur, expectandum ſit, donec ſpes adfuerit, quod ille primogeoitus fiat idoneus, ſed vult potiùs, quòd licet adſit vnus de familia, prout eſt primogenitus, qui tamen non ſit idoneus, nihilominùs præſentetur alius. Nec poteſt dici, quòd hoc diſpoſuerit,quia eo caſu cum ſolus reperiatur de familia Primogenitus, qui exercere habeat ius actiuum præſentandi,non poſſit eodem quoque tempore iurepatrooatus paſſiuo frui,præſentando nẽpè ſeipſũ,quia hoc iam diſpẽſauerãt Fũdatores.Sed ꝑneceſſe potiùs dicendũ eſt ita ſtatuiſse, quià diſpenſare noluerunt, ꝙ ſi ſolus eſſet

eſſet primogenitus de familia, & nõ idoneus ad Equeſtrem dignitatem induendam, poſſet interim ſuſpendere præſentationem, donec habilitas ſuperveniret;& quæſo animaduertatur, quod huiuſmodi electio alterius perſonæ nullo alio tempore, & caſu locum ſortiri debet, niſi cum aderit de familia ſolus Primogenitus non Eques, quia dum primogenitus erit Eques poteſt præſentare ſe ipſum, vt dixi; Extincta verò tam deſcendentia primogenitorum, quàm vniuerſa familia, tunc deuoluitur ius præſentandi Sereniſsimo Magno Magiſtro, & eo caſu certum eſt eligendum eſſe alium Equitem extra familiam, cum nullus ex ea ampliùs reperiatur; Igitur dùm dixerunt, quod ſi nullus ſupereſt Eques de familia poſsit primogenitus de familia præſentare alium Equitem de alio genere, caſus mihi videtur deciſus, quòd non poſſit expectare propriam habilitatem, & interim præſentationem ſuſpendere, quia nunquam contingeret caſus, quod primogenitus alium Equitem de alia familia eligeret, quia ſemper dicere poſſet Primogenitus, donec extat ſpes, quod fiam habilis, non teneor alium præſentare, quod ipſi erectioni manifeſtè repugnat.

Quà ſtante adeò clara Fundatorum volũtate nõ videtur obſtare ſtabilimẽta Religionis præcipuè in cap.9. tit.13. nobis obiecta, quia idem Capitulum in vltimis verbis totã ſuam diſpoſitionẽ limitãdo ait, *E ſe nella fondatione delle Commende vi ſaranno altri patti, ò eſentioni, quelle oſſeruare inuiolabilmente ſi deuino*. Vndè quamuis ſtabilimenta concederent Commendas Commendatore vacantes à Patronis poſſideri per multum temporis & eorum arbitrio poſſe, quod nullo modo concedimus. Id tamen ex mente eiuſdem Statuti attendi non deberet in præſenti Commenda, in cuius fundatione aliter decretum fuiſſe ex ſupradictis clarè probatum eſt, quod etiam Iure tantùm communi attento dicendum erat, ex quo huiuſmodi cõſtitutio procedere deberet, quoties ſimpliciter loqueretur, non autem cum de ipſius præſentandi idoneitate ſit facta mentio, ex latè deductis ab Illuſtriſſimo Auditore Federighi in
30 ſua Conſultatione infra impreſſa *num.* . . . & benè diſtinguit inter diſpoſitionem legis, vel Statuti, & inter diſpoſitionem contentam in Inſtrumento fundationis Patronatus Rot. Rom. *deciſ.*216. *nu.*5. *par.*2. *recent.*

Sed ipſamet Statuti prima pars declaratur ex ſequenti, vt aliàs fuit animaduerſum, *mentre non vi ſarà perſone delle dette conditioni da poterſi prouedere*. Et quamuis reſpondeatur, illa verba, & clauſulam prædictam reſtrictam
31 cenſeri ad caſum proximè antecedentem explicitum, ibi. *Debbaſi bene in tal caſo, e ſempre da Padroni prouedere alle Chieſe di dette Commende di Sacerdoti, che l'Vffizino laudabilmente, & i frutti in detto caſo s'aſpettino al Succeſſore, &c.* Facilis eſt replicatio, quia ſemper loquitur Statutum in eodem caſu, & eodem themate retento, nempè quando Commendę vacant Cõmendatore; Aut enim vacet Cõmenda, quia non ſit habilis, qui poſsit præſentari, aut alia qualibet cauſa vacet, ſemper voluere Stabilimenta, quod in quolibet caſu vacationis à Patronis Eccleſiarum indigentijs cum fructibus eiuſdem Commendæ conſulatur, & in hoc non eſt dare caſus diuerſitatem; quia verò in modo vacationis caſus diuerſitas dari poterat, ideo Statutum omnia prædicta in vtilitatem Patronorum ſtatuiſſe declarat. *Mentre non vi ſiano perſone da poterſi prouedere.* vndè à contrario ſenſu arguẽ-
32 do, quod in Statutis admittitur. Ruin. *conſ.* 153. *nu.*11. *lib.pr*, Anchar. *conſ.* 213. *nu.* 4. Crauett. *conſ.*92. *nu.*5. Barboſ. *loc. commun. argum. in loco à contrario ſenſu* 27. *num.* 10. & 12. dici pariter debet, noluiſſe, dũ adeſt perſona habilis, Commendam manere vacãtem, neque pertinere hoc caſu ad Patronos Eccleſijs Commendarum prouidere, ſed ipſis Commendatarijs eligẽdis; Vel meliùs di-
33 cendum eſt, quod illa dictio *mentre* cõditionem importat, vt apud eundem Barboſ. de *diction. diction.* 94. Ita vt qualificet omnia ſupra diſpoſita, & ſic poſſint Commẽdæ manere vacantes, fructus acquirantur patronis, & curę debeat eſſe Patronorum Eccleſiarum prouiſio, ſi non erit habilis perſona, cui Cõmenda conferatur. Et verè, niſi ita intelligeretur dicta diſpoſitio, confunderetur in ſuo ſenſu, & inuicem aduerſaretur, vt vnicuique eam legenti manifeſtè patebit.

34 Et cum vna pars Statuti aliam declarare ſoleat Honded. *conſ.*12. *n.*16.17. *lib.pr.* Soccin. Iun. *conſ.*46. *nu.*4. *vol.*4. cum aliis pluribus apud Malcard. *de general. Statut. interpr. concluſ.*2. *nu.*112.113. ex infra in eod. *cap.*9. diſpoſitis clara percipitur, & enixa ſtatuentium voluntas, quod Commendæ diu ſine Commendatore non relinquantur, dum poteſt habilis præſentari, quia diſpoſuit. *Che quando il Fondatore, ò acquiſitore di Patronato, ò alcuno della linea retta di eſſi foſſe priuo della Commenda per qualſiuoglia cauſa, &c. non poſſino eſſer aſtretti i Padroni à prouedere della detta Commenda, mà ſi debba aſpettare*

vn'

vn' Anno,&c. Ex qua diſpoſitione conijcitur, ſtatuentes credidiſſe ſatis apertè iam ſupra declaraſſe, eorum mentem fuiſſe, Commendas conferendas eſſe à Patronis ſemper, & quamdiù adſit perſona habilis, & idonea, & ad huiuſmodi præſentationem poſſe patronos aſtringi, cum à tali neceſsitate eos eximāt ſolùm in hoc caſu, & per annum tantùm vt ibi, *non poſſino eſſer aſtretti i Padroni à prouedere,&c.* Quodſi, vt ex aduerſo prętenditur, in ſuprà proximè facta diſpoſitione eiuſdem Capituli in arbitrio libero Patronorum repoſuiſſent ſtatuentes conferre, vel non conferre Commendas, quotiès vacauerint, ſuperfluum modo fuiſſet omninò diſponere, quòd in tali caſu vacationis ob priuationem
35 *non poſſino eſſer aſtretti*, quæ ſuperfluitas maximè in Statutis eſt omni poſsibili interpretatione vitanda: Roland. *conſ.61. n.14. lib.3.* Cranett. *conſ.*84 *nu.2.* Pariſ. *conſ.66. num. 9. lib.2.* Vndè potiùs ex eo dicendum, & concludendum eſt, vocatum ad iuspatronatus paſsiuum ex eidem Stabilimentorum mēte, & diſpoſitione cogere poſſe Patronos ad ſe præſentandum in omni caſu, & ſtatim vacatione ſuccedente Commendæ, præter quam in vacatione contingente ob priuationem, & eo caſu non niſi anno elapſo à die vacationis poſſit Patronus adſtringi, vndè ſi de hac ſpecie vacationis tantum eſt facta exceptio, cla-
36 rè apparet in contrarium regulam generalē in omni alia vacatione datam eſſe Dec.& alij *in l.pr. ff. de reg.iur.* & eam declarat, vt intelligatur iuxta terminos exceptionis. Corn.
37 *conſ.57. nu.2. & conſ.126. num 6. lib.4.* Euerard. *in loc. ab except. ad reg. nu.9.*& per plures caſus referens Surd. *deciſ.*124. *nu.*12.13. 14. & benè ait Becc. *conſ.74. nu.* 15. Quòd exceptio facta in aliqua diſpoſitione declarat quid, & quantum in diſpoſitione comprehē-
38 ſum fuerit, & in terminis Statuti tradit Rota *deciſ.*438. *nu.*52. *tom.2. par.4. recent.* Et ita intellectum, & interpretatum fuiſſe huiuſmo-
39 di Statutum D. Auditor Curinus in ſuo reſponſo, quod eſt 43. inter conſilia Venturin. *nu.*27. teſtatur, vbi ſic inquit: *At poſt erectionem tempus nullum certum determinatum eſt, Sed poteſt Preceptòria vacare vſquequo adſit perſona capax præſentationis, vt cap.9. tituli* 13. *Statutorum ordinis diſpoſitum eſt.* Et ſic intellexit doctiſsimus ille Vir, Statutum permittere vacationem Commēdatum iuris patronatus, ſed pro eo tantùm tempore, & vſque quo adſit perſona capax recipiēdæ præſentationis, non autem quod poſsit ſtare vacans, licèt adſit actu perſona habilis, & ido-

nea, quę iuxta fundationis regulas præſentari valeat, & debeat.

44 Verſamur igitur extra caſum à Statuto diſpoſitum, & ſucceſsiuè in caſu omiſſo, pro quo decidendo iuris communis regulę ſeruādæ ſunt ad text. *in l.commodiſſimè ff. de liber. & poſthum.* vbi cōmuniter DD. relati à Barboſ. *in Axiomate iur.* 39. *nu.* 8 *& 9.*

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *De verbis, quę ab eodem verbo reguntur idem faciendum eſt Iudicium.* 74.
2 *Dictio* ſeu *ſtat alternatiuè.*
3 *Alternatiuorum vnum ſufficit impleri.*
4 *Sententia declaratur ex Actis, ad quæ refertur.*
5 *Relatum eſt in Referente cum omnibus.*
6 *Referens cum eſt diuerſi tenoris à relato, ipſi relato ſtandum eſt.*
7 *Diſponens cenſetur voluiſſe conformare ſtatutis, quibus ſubditi ſunt, ij, de quibus agitur in diſpoſitione.*
8 *Princeps non cenſetur in ſua diſpoſitione derogare voluiſſe ſtatutis à ſe confirmatis.* 80.
9 *Gratia, & diſpenſatio impedimentum ſupponuntur.*
10 *Lex non trahitur ad præterita, ſed ad futura tantum, niſi expreſsè dicatur.*
11 *Indulta loquentia de Eccleſijs erigendis, non trahūtur ad iam erectas, nec è contra.*
12 *Dictio* dicti *refert diſpoſitionem, cui adijcitur, ad ſupra expreſſa.*
13 *Declaratio facta legi antiquę trahitur ad præterita.* 82.
14 *Declaratio nihil de nouo diſponit, ſed tantùm diſpoſita explicat melius.* 84.
15 *Lex declarans in eo, quod de nouo diſponit, ad præterita non trahitur.*
16 *Præſentari in Beneficio patronatus debet habens à fundatore qualitates præſcriptas.*
17 *Præſentatio, & electio facta iuxta fundatoris legem dicitur coacta non libera.*
18 *Primus Acquirens, ſeu fundator patronatus poteſt eius ſucceſsionem variare in præiudicium vocatorum.*
19 *Miles, & Religioſus verè non dicitur, niſi in eadem Religione, aut Militia ſit profeſsus.*
20 *Miles Religionis Equitū S. Stephani non dicitur, niſi profeſsus.*
21 *Vocans idoneum, idoneitas pro conditione, & forma requiritur.*
22 *Idoneitas in patronatibus requiritur tempore* M *præ-*

preſentationis. 72. Contrarium n. 75.

23 *Idonettas, & habilitas ſuperueniens poſt tempus elapſum præſentationi faciendæ, non ſufficit.*

24 *Diſpoſitione certam qualitatem requirente, Actus ſuſpenditur, donec qualitas probetur.*

25 *Diſpoſitio non deducitur in eſſe, donec implementum ſequatur conditionis.*

26 *In Beneficialibus capacitas de tempore datæ, ſeu præſentationis requiritur,*

27 *Geminata repetitio idoneitatis efficit, vt requiratur idoneitae in ſuper latiuo gradu.*

28 *In iure patronatu ex Actiua vocatione ad paſſiuam non infertur. 102.*

29 *Præſentatio facta cõtra legem, & formam fundationis eſt ipſo iure nulla.*

30 *Conceſſio fauore certas habentium qualitates, quoad eas nõ habẽtes dicitur priuatiuè facta.*

31 *Conditiones in præſentato à fundatore requiſita ſunt de forma ſeruanda. 66.*

32 *Præſentans non idoneum iuxta fundationem Patronatus non poteſt alium præſentare: quicquid ſit aliter in idoneitate de iure communi.*

33 *Commendarum iura à fundatione, ſeu cõcordia, prout feuda ab inueſtitura dependent.*

34 *Legis auxilio non iuuatur, qui legem contemnit.*

35 *Habilitas ſuperueniens non retrotrahitur in alterius præiudicium. 46.*

36 *Habilitas concurrere debet eo tempore, quo diſpoſitionis verificatur conditio. 46.*

37 *Excludi tempore, vel renunciatione à pari procedunt.*

38 *Conditiones in fundatione præſcripta ſunt ad vnguem ſeruanda.*

39 *Habilitas in Patronatibus inſpicienda tempore vacationis.*

40 *In primogenituris vna linea admiſſa, alteri nõ eſt locus, niſi prima euacuata.*

41 *Ius primogenituræ ſtare non poteſt in ſuſpẽſo.*

42 *Primogenitus vt ſuccedat, debet eſſe talis tempore ſucceſſionis.*

43 *Conditio per vnum implenda non poteſt per alium impleri.*

44 *Habens ius nominandi aliquem de certo genere etiã ſine præfinitione temporis, ſi ſit requiſitus, tenetur ſtatim nominare.*

45 *In Nobilibus Præceptorijs iuris patronatus regulare eſt, ut Ius Actiuum, & paſſiuum ſimul in eadem perſona verificentur.*

47 *Qui vult vnum, cenſetur quoque velle aliud ſine quo id, quod vult, ſtare non poteſt.*

48 *Qui vult conſequens vult etiã omne neceſſarium antecedens.*

49 *Præſertim in ijs, quæ pendẽt à voluntate diſponentis.*

50 *Conditione reddita nunc impoſſibili, aut habetur pro impleta; aut differtur executio diſpoſitionis.*

51 *Impedimentum limitate contingens nõ perimit diſpoſitum, ſed in tempus prorogat implementum.*

52 *Si explicarò non poteſt, quod in Gratia, ſeu Reſcripto mandatur in certo tempore, non irritatur, ſed differtur in tempus congruum.*

53 *Habens Ius Patronatus, & præſentandi, dicitur habere Actiuum, & paſſiuum Ius patronatus, ſecus habens ius tantùm præſentãdi.*

54 *In obligationibus faciẽdi impedito ſuccurritur.*

55 *Patrono impedito non currit præſentãdi tẽpus.*

56 *Cẽſetur quemlibet velle, quod verbis expreſſit.*

57 *Lineæ appellatione veniunt tantummodo deſcẽdentes ab vltimo poſſeſſore.*

58 *Dum nullus habilis exiſtit præſentandus ad normam fundationis, Eccleſia interim alicui datur in Commendam.*

59 *Defectus ætatis ſuſpendit Actum contra regulã.*

60 *Argumentum à ſimili vt procedat, ſufficit ſimilitudinem adeſſe in eo, de quo agitur, licet in reliquis ſit diſſimilitudo.*

61 *Spes certa ſuccedendi habetur pro ſucceſſione.*

62 *Conceſſio mera voluntate facta dicitur donatio.*

63 *Donatio transfert dominium.*

64 *Bona donata ſequuntur conditionem eorũ, quibus donantur.*

65 *Differentia inter Actiuum, & paſſiuum Patronatum.*

67 *Diſpoſitio poſterior non derogat antecedẽti, niſi quatenus exprimatur.*

68 *Qualitas iuncta verbo debet intelligi ſecundũ tempus verbi.*

69 *Vbi præponderant bona Eccleſiaſtica in Cõmendis, omnia dicuntur Eccleſiaſtica.*

70 *Ius medio tempore vocatis quæſitum tolli nequit per ius tertio ſuperueniens.*

71 *Statutum non præſumitur ius tertio quæſitum voluiſſe auferre.*

72 *Suppreſſo Beneficio, & ſuper eo aliud fundato primum omnino deſijt eſſe, quod erat.*

76 *Verbum* quotieſeſt *relatiuũ ad* toties, *& numerum ſignificat.*

77 *In feudis eodem iure proceditur, vt in Commendis*

78 *In feudis ante inueſtituram minores faciunt fructus ſuos.*

79 *Qui attigerit, licet non compleuerit annum decimum quartum capax eſt Beneficij.*

81 *Commenda, ſeu Præceptoria exuta Beneficiali natura iuxta Conſtitutiones proprij ordinis regulantur.*

83 *Dictio* fina che *latinè* donec *infinitè accipitur.*

85 *De-*

85 *Declaratio cenſetur ineſſe à principio in declarato.*

86 *Pontifex derogare poteſt omnibus qualitatibus Beneficiorum.*

87 *Ius patronatus Actiuum eſt, quod non poſſit Beneficium conferri, niſi ad præſentationẽ tales ius habentis.*

88 *Dictio* ita quod, *paritatem denotat, & repetit qualitatem pręcedentis diſpoſitionis in ſequentem.*

89 *Statutum generaliter loquens generaliter eſt intelligendum.*

90 *Verba* per qualſiuoglia modo, per qualſiuoglia ragione, *comprahendunt omnes modos, & caſus excogitabiles, etiamſi ſpecialem requirerent expreſſionem.*

91 *Verba indeterminatè prolata indeterminatè sũt accipienda.*

92 *Vitium accidentale, nec perpetuum non impedit ſucceſsionem in feudo.*

93 *Commendæ Religionum Militiarum quoad ætatem, capacitatem, ac neceſſitatem prouidendi, eodem modo, quo Beneficia Eccleſiaſtica, regulantur.*

94 *Diſpoſitio Concilij videlicet circa ætatẽ pro aſſequendis Beneficijs procedit etiam in beneficijs de iure patronatus Laicorum.*

95 *Pro obtinenda Commenda, vel Beneficio Regulari, aut Militari requiritur Profeſsio, vel habilitas ad profitendum.*

95 *An in maioratibus fideicommiſsis, & primogenituris detur ſuſpenſio, vt expectetur capacitas primo vocati.*

97 *In Beneficijs non datur hæc ſuſpenſio.*

98 *Vocato à fundatore debetur inſtitutio etiam inuito Patrono, qui alium præſentetur. Declara num. 99.*

100 *Impreſsionem magis faciunt doctrinæ pũctuales, quam rationes.*

101 *Vocato natu maiori an intelligatur attenta ætate, vel linea.*

103 *Patronus non poteſt præſentare ſe ipſum.*

104 *Patronus non poteſt ſe in gerere in fructibus Beneficij.*

105 *Commenda Religionis S.Stephani non regulãtur vti Beneficia Eccleſiaſtica, ſed vti Primogenitura, & Maioratus. Declara nu.106.*

107 *Fundator in limine Fundationis poteſt apponere conditiones iuri contrarias.*

108 *Statuta Religionis S.Stephani non attenduntur in his, quæ ſunt iuri contraria.*

109 *Magnus Magiſter Religionum Militiarum licet ſit in temporalibus Princeps Supremus, circa militiam concernentia cenſetur vti Prælatus.*

110 *Rubrica habet vim legis, vel eã interpretatur.*

111 *Ius patronatus, quando dicatur competere ex fundatione, ſi conceſſum eſt ob augumentum dotis. & num. 112.*

113 *Statutum Religionis S.Stephani tit. 13. cap. 9 declaratur.*

114 *Diſpoſitio loquens de futuris non amplectitur pręterita. nec è contra.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CX.

NON ceſſabant adhùc in tàm graui causà, & ardenti ſtudio pro vtràque parte diſcuſsà à DD. Iudicibns aduersus D. Equitem Franciſcum Mariam proiectæ difficultates.

Siquidem vt euerterẽtur à me dicta in Conſultat. præcedenti *ex num. 22. vſque ad nu. 39,* & quæ non modicam vim fecisse ſenſerant, vtpote probantia euidenter fundatorum mentem eam fuiſſe, vt ſuccedente vacatione pręſentari ſucceſsiuè deberet is, qui præſentationis faciendæ aduenienti tempore reperiretur tunc ex familia Griſona Eques in dicta Militia profeſſus; Animaduertendum eſſe reſpondebant, quod huiuſmodi interpretationem excludere videbãtur ipſa verba diplomatis, cum in eis non modo dicatur *pro vno fratre Milite, ſed etiam Commendatore Baiulo, &c.* præſentando; Prout igitur, vt addebant, de tempore vacationis dici non poteſt, quod præſentandus eſſe deberet Actu Commendator, & Baiulus d. Commendæ ante præſẽtationem de eo ita factam, pariter dicendum non videbatur, quod deberet actu eſſe miles profeſſus, cum de iſtis verbis, quæ ab vno eodemq. verbo regun-
1 tur, idem ſit faciendum Iudicium. *l. iam hoc iure ff. de vulgar. & pupillar.*; ſicut igitur nõ poterat intelligi, quod iſte pręſentandus tẽpore vacationis eſſet Commendator, aut Baiulus, pari modo neque quod de eo tempore eſſe deberet actu Miles profeſſus.

Etenim ex æquiuocatione facti, & ex tenore, & ſenſu dictarum Bullarum non bene percepto in mente Dominorum meorum obiecta difficultas ortum habuit, cum tàm verba precum per Oratores Summo Pontifici expoſitarum, quàm diſpoſitiua ipſius conceſſionis, & Bullæ verba ſecùs omninò ſe habeant, quam fuerint in obiecto relata. In precibus enim poſt petitam Monaſterij ſup-

 preſ-

preſſionem Additur, quod ſi ſuppreſſi Monaſterij loco, *vna Preceptoria, Commenda, Baiulatus, ſeu Prioratus ad libitum Magni Magiſtri Religionis nuncupandus, &c. pro vno Baiulino, ſeu Preceptore, ſeu Milite dictæ Militiæ ex familià ſiuè domo de Griſonibus, &c.* In conceſſione vero, & ipſa Bulla erectionis ſic habetur. *Ac ipſius ſuppreſſi Monaſterij loco vnam Præceptoriam, Commendam, Baiulatum, ſeu Prioratum, &c. pro vno illius Præceptore, Commendatore, Baiulo, ſeu Priore de familia de Griphonibus prædicta, quamdiù quiſpiam in illa reperietur idoneus*. Voluerunt igitur Oratores, (data dd. verbis explicatione iuxta DD. motiuantium intellectum, quę tamen alienum eſſe à germano, & verò ſenſu, infra docebo) quod ſi fortè reperiretur de familia, qui tempore faciendæ præſentationis à primogenito præfato eſſet iam in dicta Militia profeſſus, & prouectus, & eſſet pariter titulo Pręceptoris, Baiuli, ſeu Prioris inſignitus, hic præſentaretur; & ſi fortè dictis dignitatibus careret, ſed eſſet miles tantummodo in dicta Religione profeſſus, poſſet nihilominùs pręſentari. Et hinc eſt, quod non per copulatiuam. *et*, vt ex aduerſo malè ſupponitur, ſed per alternatiuam *ſeu* dicitur, *ſeu milite dictæ militiæ*, vndè aut Præceptor, Baiulus, aut Prior, ſeu miles tantummodo ſimpliciter dictæ militiæ foret, ſufficeret, vt ius paſſiuum præſentationis conſequeretur, al-
2 ternatiuam enim inferre dictionem illam *ſeu* tradit Barboſ. *dict. 363. in princ.* hanc autem eſſe alternatiuę vim, & naturam, vt non vtrũque requiratur ad perfectionem diſpoſitio-
3 nis, cui adijcitur, ſed vnum tantum, aut alterũ, vt habetur. *l. ſi ita ff. de manumiſſ. Teſtam. c. in alternatiuis de reg. iur. in 6.* Becc. *conſ. 189. nu. 80.* Menoch. *conſ. 241. nu, 3.* Poterat enim dari caſus, quod tempore faciendæ præſentationis reperiretur aliquis de familia, qui non eſſet Præceptor, ſeu Baiulus, eſſet tamen in dicta Religione miles profeſſus, prout è conuerſo dari non poterat caſus, quod adeſſet aliquis, qui non foret miles profeſſus, & tamen Baiulatus, ſeu Præceptoris honore gauderet. Cum huiuſmodi Commendatum, ſeu Præceptoriarũ omninò ſit incapax, qui in huiuſmodi militia profeſſionem non emiſerit; & ideò fundatores, vt eſſet idoneus præſentandus, requiſiuerunt, vt ad minus miles eſſet profeſſus. Cum igitur non dixerint fundatores, vt præſentandus eſſe deberet miles, & copulatiuè etiam Baiulus, ſeu Præceptor, & Prior, vt ex aduerſo (non ſincere, relata verborum formula) infingebatur; Sed vere eorum fuerit mentis, quod præſentandus eſſet idoneus. licet nec Præceptor, nec Baiulus, dummodo ſaltem miles eſſet profeſſus; concidit omnino ſuper falſo innixum fundamento nobis oppoſitum argumentum.

Et quamuis in principio diplomatis pręfati legantur, in obiecto relata verba *pro vno fratre milite Militia, & Præceptore, Commendatore, Baiulo, & ſeu Priore*. Non tamen in eo ita proſtrant. *Pro vnò fratre milite, ſed etiam Commendatore Baiulo*. (vti pariter in obiecto parum fideliter tranſcribuntur.) Et aduertendum inſuper etiam eſt, quod hæc non ſunt verba diplomatis diſpoſitiua, ſed narratiua tantum, & relatiua potiùs exhibitarum precum, & petitionis anteà Sanctiſsimo factæ per Oratores, vti benè declaratur ibi. *Et ſicuti exhibita nobis nuper pro parte dilectorum filiorum, &c. petitio continebat; Si Monaſterium prædictum, ac nomen, titulus Monaſterij, &c. perpetuo ſupprimerentur; & extinguerentur, &c. ac illius ſuppreſſi Monaſterij loco vna Præceptoria, Commenda, Baiulatus, ſeu Prioratus dictę Militiæ ſub inuocatione eiuſdem S. Pauli pro vno fratre milite militiæ, & Præceptore, Commendatore, &c. per dictum Michaellem, & eo defuncto per maiorem natu, &c. præſentando, &c. perpetuo erigerentur, &c, aliaſq. in præmiſſis tunc prouidere de Benignitate Apoſtolica, dignaremur, &c. Nos qui dudũ, &c, volentes, &c.* Et propterea licet hic erratum fuiſſet in referendis præcisè ipſarum præcũ, & petitionis fundatorum verbis. Cum tamen (vt ſupra docuimus) aliter omninò loquutos fuiſſe Supplicantes in relatis precibus, & petitione exhibita cõſtet, & Pontifex petitioni annuerit facta relatione ad eam; Indè conſequitur, relatam petitionem & eiuſdem tenorem, non autem narratiuam eam referentis, quatenus referentis verba ab ipſo relato diſcrepent, eſſe attendendum; Et ſic ipſa narratiua ab ipſa petitione declara-
4 ri debet, & iuxta eam interpretari, provt ſententia declaratur ab Actis, ad quæ refertur ex traditis à Couarruu. *var. reſolut. lib. pr. cap. pr. nu. 9.* Marta *de clauſul. clauſ. 123. nu. 1. & 8.* & cum relatum ſit in referente cũ
5 omnibus ſuis qualitatibus. *l. Aſſe toto ff. de Hared. inſtit. vbi Gloſſ.* Bart. & DD. Bart. *l. ſi ita ſcripſero ff. de cond. & demonſtr.* Rota coram Gregorio *dec. 522. nu. 10.* & quod relato ſtandum ſit, non autem referenti, diuerſi
6 tenoris à relato ex Dec. *conſ. 63. nu. 6.* tradit Rota *dec. 534. nu. 8. to. 3. par. 4. recent.*

Sed verè hiſce coactis interpretationibus nimis à ſuo vero ſenſu deturbantur, vt dixit,

tam

tam verba petitionis à fundatoribus Sãctiſsimo oblatę, quam ipſamet quoq. verba Pontificiæ largitatis. Non enim fundatores, & Oratores prædicti petere, neq. Summus Põtifex in ſua Bulla concedere, aut ſtatuere habuit in mẽte, ꝙ præſentandus eſſe deberet nõ modo miles profeſſus, ſed etiam Baiuli, Prioris, ſeu Præceptoris titulo ex alia obtẽta Cõmenda, seu Baiulatu inſignitus, vt extraneè nimis ex aduerſo dicebatur; Sed fuit comunis intentio, vt ſuppreſſo Monaſterio præfato erigeretur in eo Commenda, ſub Baiulatus, Præceptoriæ, ſeu Prioratus titulo, qui ex eis Magno Magiſtro magis arrideret nominanda, reſeruato Iure Primogenito Michaellis ad eam vacatione ſuccedente præſentãdi militem dictę militiæ de familia Griſoni; Qui ſequuta præſentatione nuncuparetur poſtea, & vocaretur Cõmendator, Præceptor, Baiulus, ſeu Prior eiuſdem Cõmendæ, iuxta placitam denominationem à d. Magno Magiſtro declarandam; Ita quod ſi Magnus Magiſter dictam Commendam, Prioratũ appellari mandaſſet, præſentatus quoq. Prior huiuſmodi Prioratus nuncuparetur, & ſic de ſingulis, & ſic intelligẽda ſunt ea verba *pro vno Baiulo, Prçceptore, ſeu Priore, &c.* Non autem quod præſentandus eſſet iam ante præſentationem nõ modo miles profeſſus, ſed vltra etiam alterius Prioratus Prior, ſeu Baiulatus Baiuliuus, &c. & clarè tam in precibus, quam in ipſa Bulla conceſſionis exprimitur, vt in precibus ibi legitur.

Supplicant igitur humiliter, S.V. &c. Illiuſquè ſuppreſſi loco vnam prçceptoriam, Commendã, Baiulatum pro vno Illius *Præceptore, Commendatore, &c.* & ſic eſſet *Illius* non alterius Cõmendæ Baiulus, & Prior, quod aſſequi non poterat, niſi facta priùs in eũ eiuſdem Commendæ, ſeu Baiulatus collatione; Prout etiã clariùs in ipſamet conceſſionis Bullà per eadem ferè verba legitur. *Nos qui dudum, &c. Volentes eidem Vgolino, huiuſmodi ſupplicationibus inclinati, &c. Monaſterium præfatũ, &c. tenore præſentium perpetuo ſupprimimus, &c. ac ipſius ſuppreſsi Monaſterij loco vnam Præceptoriam, Baiulatum, &c. pro vno* illius *Præceptore, Commendatore, Baiulo, ſeu Priore de familia de Griphonibus.* Aut igitur intelligenda ſint verba præfata cum æquiuoco, quo ex aduerſo proferuntur, aut in ſuo vero ſenſu, quò fuere concepta, nullius ſunt roboris, vt elidere valeant iactum aliàs, & ſolidiſſimis munitum rationibus argumentum neceſſariç requiſitæ idoneitatis tempore faciendæ præſentationis, Itaut qui tunc idoneus de familia reperietur, præſentari debeat, nullatenus ſuſpenſa præſentatione, donec alius de familia vna cum ætate idoneitatem acquirat.

Præterea iterum obijcitur Pontificem cen-
7 ſeri ſe voluiſſe conformare cum Statutis Religionis, prout ita de Iure præſumitur. *c. cauſa q. 18. de reſcriptis.* Menoch. *de præſumpt. lib. 2. præſumpt. 6. nu. pr. vſq. ad nu. 5.* & in terminis Stabilimentorum Religionis Anſald. *conſ. 13. nu. 117. 191. & conſ. 15. nu. 21.* Curin. inter conſ. Venturin. 43. *nu.* 41. *&* 42. & præcipuè à ſe confirmatis Ansald. *conſ. 14. nu. 68. 69.* Quibus non eſt veriſimile voluiſſe derogare, ſed potiùs rem gerere iuxta dictas Cõ-
8 ſtitutiones à ſe nuper confirmatas. Curin. *inter d. conſ. Venturin. 43. nu. 41. & ſeq.*

Verùm licet in præcedenti Conſult. n. 31. vſq. in finẽ ſatis clarè doctum fuerit Statutũ prçfatum non aduerſari, imo potiùs intẽtioni noſtrę annuere; Additur tamen modo, & etiam efficaciùs, quod impoſſibilis fuerit omnino tempore conceſſæ erectionis in Põtificis mente relatio ad Statuta præfata, cum eo tempore non adhuc cõdita fuerint eadem Statuta, quæ ſolũ anno ſequenti 1590., & ſic per annos vigintiquinque poſtea quã anno 1565. à Pio Quarto primum erecta; & poſtmodum anno 1574. à Põtifice Gregorio cõfirmata, & declarata fuerat Commenda; Vndè nimis abſurdũ eſt dicere, quod diſponens ſuam voluntatem ſubijcere voluerit illi ſanctioni, aut legi, quæ adhùc non erat in eſſe producta, & an, quãdo, & quomodo condẽda foret prorsùs tunc ignorabatur; Quod idem euidentius comprobat diſpenſatio in Bulla Gregorij conceſſa contra iuris diſpoſitionem, vt nempè poſſet primogenitus prçſentare ſe ipſum, quæ gratioſa diſpenſatio ſuperflua omninò fuiſset habita relatione ad condenda Statuta, quę hoc idẽ expreſsè concedunt; Gratia enim, & diſpenſatio impedimẽtum ſupponunt. Alex. *in l. Decem nu.* 34.
9 & ibi Iaſ. *num.* 18. *verſ. Quarto quod, de verb. obligat.* Cagnol. *in l. Non videtur rem amittere ſub num. pr. ff. de reg. iur.* cum alijs apud Rot. Rom. *deciſ.* 331. *num. pr. & ſeq.* coram Ludouiſ.; Sed quia per Statuta vſq. tunc condita non erat hoc conceſſum, & remanebat iuris diſpoſitio, ideo ei derogare fuit opus; Quod non feciſſet, ſi habuiſſet in mente condenda in futurum ſtatuta, per quæ iuris tolleretur impedimentum. Nec vllo modo ſtatutum præfatum comprehendere poteſt Commendam, de qua tunc agimus, quæ longè antequam Statutum conderetur, erecta fuerat, & omnibus ſuis numeris abſoluta

luta, & perfecta, ex nota regula, quod lex nũquam trahitur ſua natura niſi expreſsè dicatur, ad præterita, ſed ad futura tantummodo
10 dirigatur. *l. leges* 8, *C, de legib. & Conſtitut.* cum aliis latè cumulatis apud Alderan. Maſcard. *de Generali Statut. interpret. concl.* 13. *per tot.* vt de indultis loquentibus de Eccleſijs erigendis, vt non comprehendãt iam ere-
11 ctas, vel e contra Calderin. *conſ.* 17. & aliis pluribus Rota Rom. coram Celſo *deciſ.* 175. *nu.* 8. Et eò magis quia non modo cum verbis de pręterito non diſponit Statutum præfatum, ſed expreſsè cum verbis de futuro, & de futuro tempore faciendis Commendarũ erectionibus, vt ibi legitur in principio eiuſdem Statuti. ibi. *Qualunque perſona coſi Eccleſiaſtica come Secolare, ò Regolare funderà vna, ò più Commende, &c. ò in qualſiuoglia modo principalmente acquiſterà ragioni di Padronato, &c. e poſſino ſtar vacanti dette Commende, &c.* Vndè ſicuti clarùm eſt, quod emanauit diſpoſitio Statuti circa Commendas in futurum ab ipſa die promulgatæ legis erigẽdas, Ita pariter neceſſario dicendum eſt, quod poſtea diſponit *poſſino ſtar vacanti dette Cõmende* adaptari nullo modo poſſe Commendis iam tempore latæ legis erectis, ſed ſucceſſiuis tantùm tẽporibus erigendis, quod etiam clariùs explicat dictio illa *dette*, referens ſua vi diſpoſitionẽ, cui adijcitur, ad eaquę ſupra dicta fuerũt cũ omnibus ſuis quali-
12 tatibus, vt apud Barbol. *dict.* 87. Vndè cum vti mox dixi, Statutum præfatum conditum, & promulgatum fuerit anno ſolum 1590., nõ potuit comprehendere Commẽdam, de qua nunc agitur, iam antea anno 1565. erectam, & anno 1574. confirmatam.

Nec obſtat, difficultati prȩuiſȩ appoſita reſponſio, quod leges factæ ad declarationẽ
13 trahuntur etiam ad præterita Doctores *in cap. fin. de Conſtit.* Magon. *dec. Florent.* 105. *nu.* 17. Anſald. *conſ.* 14. *nu.* 64. Tùm etiam quia Pontifex approbauit etiam Statuta in futurum à Religione condenda, & conditorum fortè reformationem. Aſſertum enim declarationis refugium ipſa Statuti ſuæq. diſpoſitionis qualitas non patitur admicti; cum enim declarationis illud proprium ſit, quid
14 actum fuerit in præcedenti diſpoſitione declarare, nõ autem aliquid de nouo diſponere *l. adeo* §. *cum quis ff. de acquir. rer. dominio.* Oldrad. *conſ.* 224. *nu.* 10. Dec. *in l. edita* 3 *nu.* 47. *C. de edendo.* Socc. Sen. *conſ.* 23. *nu.* 19. *lib.* 4. Statutum pręfatum non fuit ad declarationem, & clariorem pręcedentis interpretationem prolatum, ſed vt potiùs alia, & noua adderet antea per antiqua decreta nõ diſpoſita; vndè, & etiamſi aliquid fortè antea ſancitũ meliùs declararet, in eo tamen, quod de nouo diſponitur, futura tantùm, non autẽ præterita obligat, & comprænhendit vti plu-
15 ribus relatis tradit Alderan. Maſcard. *d. tract. de General. Statut. interpr. concl.* 13 *n.* 8. 9. 46.

Quò verò ad facultatem à Summo Pontifice Religioni demandatam ſuoque Sereniſſimo Magno Magiſtro noua condendi Statuta, & iam factis nouam inducere formam, vel aliter corrigendo, & reformando diſponere, non expedit aliam addere reſpõſionẽ, præter eam, quam manifeſta, & incõtrouertibili rationũ autoritate reddidit Inſignis in Curia Rom. Aduocatus Io. Bapt. de Luca Lib. 13. ſui ornatiſſimi Theatri *diſc.* 20. *nu.* 17. 18. *& ſeq.* vbi tàm ex ratione, ſeu defectu duplicis, vt inquit, poteſtatis, quam etiã voluntatis Commendam, de qua agitur, ex ſui ſpeciali natura ſub Statuto præfato nullo modo contineri poſſe conuincit, qui infra imprimetur.

AVXILIVM A DEO.

Admodum Illuſtres, & Excellentiſs. DD.

COmmendę, ſeù Præceptoriæ, de qua agitur, ſub inuocatione D. Pauli ad Ripam Fluminis Arni in Ciuitate Piſarum debita prȩſentatio videtur D. Equiti Franciſco Mariæ de Griphonibus militi profeſſo in Sacra, & Illuſtriſs. Religione Diui Stephani; Hic namque cùm ſit idoneus, & deſcẽdens à Dño quondam Michaele Iacobi de Griphonibus, cui Authoritate Apoſtolica Patronatus dictę Cõmendæ fuit pro deſcendentia eius maſculina ſub ea Lege, & conditione reſeruatus, vt in caſu vacationis Miles vnus de dicta eius domo, & familia prouideri, & prȩſentari deberet ad dictam Commendam, quamdiù aliquis in ea idoneus reperiretur, atque ideo trahat ſuam à d. conceſſione vocationem, non eſt cur hodie tali ea debita præſentatione, & ſucceſſiua in-
16 ſtitutione fruſtrari debeat. *cap. Patronus de iure patronat. cap. Decernimus cauſ.* 16. *q.* 7. *& cap. Poſtquam nu.* 4. *de elect.* Cum lege ita iubente erectionis, & conceſſionis dicti Patronatus, non ampliùs huiuſmodi præſentationes, & inſtitutiones liberæ dicantur, ſed coa-
17 ctæ, ex Decio *in rubr. nu.* 7. *& in d. cap. Poſtquam nu.* 5. *de elect.*

Nec ingerit difficultatem, quod quia de Anno 1574. ſucceſſio in Iure patronatus dictæ Commendæ ad ordinem Primogenituræ ex

ex alia poſteriori Gregorij XIII. prouiſione redacta fuit, atque hodie propterea reſidet in D.Michaele natu maiori ex D.Equite Frã. ciſco primo filio præmortuo D. Equitis Michaellis vltimo loco defuncti; ad tradita pro huius primogenituræ, & nouæ conceſſionis validitate per D.Martium Venturinum in celebri ſuo, & eruditiſſimo Conſilio edito in cauſa Commendarum de Concinis, quod eſt in ordine Conſilium 43. *num.5.6.& num.* 34.*cum ſeq.* hic meritò ex eadem dicti Summi Pontificis conceſſione, ſe ipſum præſen-
18 tare, ſeu nominare valeat ad dictam Commendam.

Bulla namque erectionis, & Conceſſionis dicti Patronatus, tàm in parte narratiua inſito ſupplicantium Libello, quæ ſic ſe habet.

„ Pro vno Fratre Milite, Preceptore, & Commendatore,&c. ex familia, ſiue Domo de Griphonibus de Florentia per dictum D. Michaelem,&c. quandiù quis *in dicta familia reperiretur*, vel alio ex alia familia Magno Magiſtro perpetuo futuris temporibus præſentandi,& in illa per ipſum Magnũ Magiſtrum ad præſentationem huiuſmodi inſtituendi perpetuò erigeretur, ac Ius patronatus, *& præſentandi perſonam idoneam* ad eãdem Præceptoriam, vel Commendam huiuſmodi vacatione illius occurrente dicto Michaeli, &c., ac ipſo Michaele defuncto maiori natu ex ſuis deſcendentibus concederetur,&c. Quam in parte eius diſpoſitiua, atq. ipſamet in erectione, & conceſſione dicti Iuriſpatronatus, vt ibi patet.

„ Ac ipſius ſuppreſſi Monaſterii loco vnã Præceptoriam, Commendam, Baiulatum, &c. pro vno illius Preceptore,&c. de familia de Griphonibus prædicta quamdiu quiſpiam in illa *reperiatur idoneus*, ad illam per dictum Michaelem, & ipſo defuncto per Maiorem natu ex ſuis deſcendentibus,& proximioribus ipſi Magno Magiſtro.

Et rurſus ibi.

„ Nec nõ Iuſpatronatus,& preſentãdi Magno Magiſtro dictę Militiæ pro tempore exiſtẽti *Perſonam idoneam de dicta familia, quamdiù reperiretur, ſin minùs, aliam ſibi bene viſam ad eamdem Præceptoriam, & Commendam* Michaelli, ſuiſque heredibus, & ſucceſſoribus in perpetuum, ac illis deficientibus Seniori, &c. perpetuò reſeruamus, & concedimus.

Cum iubeat, & contineat expreſsè, quod ad huiuſmodi Commẽdam in caſu illius vacationis perſona idonea preſentari debeat de dicta Domo, & familia de Griphonibus,quãdiù aliquis in illa reperiretur, ſin minùs,alia dictis eius Patronis,& Reſeruatarijs bene viſa; Et hæc idoneitatis expreſſio (quæ militẽ denotat in eadem Religione profeſſum, vt patet ex eadem Bulla, de vno loquente Milite dictæ Militiæ, qui verè, & propriè miles, & Religioſus non dicitur, niſi in eadem Reli-
19 gione ſit profeſſus *c. Religioſo de ſent.excomm. in 6., DD.communiter in c. in preſentia de probat. Auth. ingreſſi de Sacroſanct.Eccleſ. Bartol. in Auth. ſi qua mulier, C. eod. tit. Berous in cons.28. nu.3. lib.pr. Honded.in conſ.94. nu.3. 5.& 6. lib.pr. Tiraquell. de retract. §.pr.Gloſſ. 8. nu.34. Guttier. Canon. quaſt. lib.2. cap. pr. nu.107.* cum aliis adductis *à Sperell. in deciſ. 166.& nu.2.& 5.* & in noſtris terminis,quod militum appellatione in hiſce Religionibus regularibus ſoli illi veniant, qui in eadẽ Re-
20 ligione profeſſi ſunt idem *D. Venturin. in d. conſ.43. nu.55.*) formam inducat; & condi-
tionem importat, vt volunt *Abbas in cap.du-*
21 *dum il pr. in antepenult. notabil. de Elect. Decius in cap. Poſtquam eod. tit. Lambertin. de Iurepatronat. lib.2. art.pr. nu.3. Rot.in dec.15. nu.3. par.2. rec.* optimè,& eleganter *D. Venturin. in noſtris terminis in dicto conſ. 43. num. 39.* Prò cuius implemento requiritur, quod capax, & habilis de tempore ip-
22 ſius præſentationis ſit præſentandus ad *Textum in c, ſi eo tempore de reſcript. in 6., Abbatem in d. cap. dudum il pr. eodem antepenult. notab. & Decius in d. cap. Poſtquam de elect. Lambertin. de Iure patronat. lib.2. artic.pr. nu. 3. Iſern. in cap.pr. nu.14. verſ. Sed facit hoc ro de capit. qui cur. vend. Caſtellin. de elect. cap. 11. nu.10. & nu.36. Pariſ. de Reſignat. Benef. lib.4. quaſt.pr. nu.3.& ſeq.& nu.10. cũ alijs, Sanchez de matrim. lib.8. diſput.30. n.4. Barboſ. de offic.& poteſt. Epiſc. allegat, 72. nu. 78. & nu.104.& ſeqq. Sperell.in dec.166. n. 11. Fermoſin. de legib. Eccleſiaſt. cap.20. ſuper literis de reſcript. nu.21.& ſeqq. Capyc. Galeot. d.controu.27. nu.6.& 7. & nu.22. lib. pr. & Rota in dec.69. par.3. diuerſ.& in d. deciſ. 15. nu.1.& 3. par.2. recent.*

Adeout non proſit, quæ poſtea ſuperueniat,habilitas in præſentato, ex Abbate, Lã-
23 bertino, atq. aliis mox allegatis, & ſignanter ex Baldo *in c. dudũ n.27. il 2. de elect. Menoch. in conſ.131. n.1. lib.pr. Surd. in conſ.456. nu.29. Caſtellin. de elect. d.cap.11. nu.10. & nu.36. Pariſ. d. quaſt.1. nu.14. Barboſ. d. allegat.72. nu.104.& ſeq. Fermoſin. d.cap. 20. de reſcript. nu.23.24. Capyc.Galeot. d.controu. 27. n.7. Hieronym. Laurent. in decis. Auenion. 138. nu.3.*

Idque

Idque ea ſuadente ratione, nam quoties
diſpoſitioni certa qualitas adiicitur, actus in-
terim ſuſpenditur, donec qualitas probetur
24 *Bartol. in l. ſi quis neget, vbi Angel. & alij ff.*
quemadmod. Teſtam. aperian. Cephal. in conſ.
118. *nu.*3. *lib. pr. Gratian. diſcept. for. cap.* 21
*nu.*31. *Capyc. Galeot. d. controu.* 27. *nu.* 8. 9. &
10. Nec prius in eſſe deducitur, quam imple-
25 mentum ſequatur ipſius conditionis, & qua-
litatis *l. obligationem ferè §. conditio ff. de act.*
& oblig. Capyc. Galeott. eadem controuerſ. 27.
num. 16.

Attento maximè, quod in Beneficialibus
verſamur, in quibus regulare eſt, quod ca-
pacitas de tempore datæ, ſeu præſentationis
26 inſpiciatur. *Mar. Antonin. var. reſolut. lib. pr.*
reſolut. 19. *nu. pr. Barboſ. in prædict. allegat.* 72.
nu. 78. *Fermoſin. in rod. cap.* 20. *ſuper litteris*
de reſcript. nu. 24. Et quod in hoc caſu ver-
ba de dicta idoneitate loquentia, ſæpius ſunt
repetita, & geminata, quæ propterea idem
omninò operantur, ac ſi idoneitas in præſe-
27 ſentando in Supremo, ac ſuperlatiuo gradu
requireretur, vt idem *Capyc. Galeott. aduertit*
in dicta contron. 27. *num.* 90.

Porrò præfatus D. Michael licet actiuè in
dicto Iurepatronatus ſit ſucceſſor, quia tamē
ex actiua ad hanc paſſiuam vocationem non
infertur, poſt *Rotam apud Viuian. in deciſ.* 45.
28 *nu.* 9. dixit in noſtris terminis *Venturin. in d.*
conſ. 43. *nu.* 103. *& ſeq.* Et hinc paſſiuè dictæ
Præceptoriæ, vt ſit capax, cum non ſufficiat,
quod maſculus, & deſcendens à dicto D. Mi-
chaele Seniore; necnon D. Equitis Michae-
lis Aui: & vltimi dictæ Commendæ Poſſeſ-
ſoris ex filio Nepos (quæ pertinet ad actiuā)
ſed ruſus etiam concurrere neceſſario de-
beat, quod cum ſe vellet in dictum Commē-
datorem eligere habitum gerens, & in eadē
Religione profeſſus habilis eſſet ad munera
militaria obeunda dictę Religionis; merito
ob defectum ętatis, quemadmodum hæc nō
inuenitur habilitas in dicto D. Michaele, ne-
dum minimè profeſſo; ſed neque etiam in le-
gitima adhùc ætate cōſtituto ad habitus ſu-
ſceptionem, vtcumque vero, & quicquid in-
ſuper per dictam fundationem expoſcit in d.
D. Equite Franciſco Maria reperiatur, hic
profectò, non ille præſentari de iure debet
ad dictam Commendam, ne alioquin nulla
ſit, & inualida quælibet alia præſētatio, quæ
contra formam in dicta fundatione præſcrip-
tam, & ſpretis eius qualitatibus ſequeretur,
ad tradita per *Pariſ. de reſignat. benefic. dicto*
lib. 4. *quæſt. pr. nu.* 2. *cum ſeqq. Garzia. de be-*
nefic. par. 7. *cap.* 15. *nu.* 45. *Viuian. de iure pa-*
tronatus par. pr. lib. 2. *cap.* 8. *nu.* 4. *Rota in Co-*
men. beneficij 1. *Iulii* 1641. *coram Royas verſ.*
Iuſtitiæ vero, & alios congeſtos *per D. Ven-*
turinum in conſ. 43. *nu.* 96. *& ſeq.* Nàm iuris
eſt concluſio, quod vbi facta eſt cōceſſio fa-
uore certarum perſonarum, & quaſdam ha-
bentium qualitates quoad alias omnes dici-
tur priuatiuè facta, ut inquit idem *D. Ventu-*
30 *rin. in prædict. conſ.* 43. *nu.* 57. *ſubdens nu.* 74.
quod ea Iurispatronatus ſit natura, vt per-
ſona in fundatione nominata inſtitui debeat;
Et forma ſit illa ſeruanda, quæ in illius ere-
ctione iniuncta fuit, vt ibi dicitur ſub *num.*
73. *&* 97.

Cui non obeſt, quod per expreſſam dictæ
Religionis conſtitutionem ſancitum ſit, Pa-
tronum ad annos etiam decem, & octo non-
dum peruentum, & hinc ob defectum ætatis
ad dicti Habitus ſuſceptionem non admittē-
dum, adhùc ejus minoritate nō obſtāte red-
ditibus frui poſſe dictæ Commendæ, ſuamq.
protrahere præſentationem in tempus habi-
le, vt legitur in cap. 9. dictarum Cōſtitutio-
num tit. 13. *De Fondatori di Commende di pa-*
tronato, e loro priuilegi, ibi.
,, E poſſino ſtar vacanti dette Commende ſin'
,, à tanto, che non ſia prouiſto alcuno di quel-
,, la tal linea, che ſia in Età atto, & idoneo, nel
,, qual caſo i Padroni, à chi in qualſiuoglia
,, modo apparterrà detta Commenda, poſſino
,, volendo conuertire in lor propria comodità
,, detti frutti, ſenza hauerli à rendere à chi ſa-
,, rà eletto.

Et de qua meminit *D. Venturinus in dicto*
ſuo Cons. 43. *nu.* 27. *&* 30.

Nàm hæc ex dicta conſtitutione reſponſio
cum ſuam recipiat paſſiuam interpretationē
à Iure communi, ideoq. ſit intelligenda, vt
procedat quoties Priuilegium, Reſcriptum,
ſeu mandatum erectionis, & conceſſionis Iu-
rispatronatus ſimpliciter fuit, & indefinitè
conceptum, abſq. eo nimirùm, quod ibi de
beneficij qualitate ætatem requirente legit-
timam, vel de eademmet ipſius præſentandi
idoneitate ſit facta mentio ad *Textum* loquē-
tem in his terminis *in cap. ei cui* 29. *in verſ.*
Sed aliam de præbend. in 6. Secùs autem ſi in
eodem Priuilegio, Reſcripto, vel mandato
aſſertæ illius conceſſionis, vel erectionis di-
ctæ qualitatis idoneitatis expreſſio fuerit;
nàm tunc expreſſa hæc Domini Papæ proui-
ſio in caſu noſtro cum faciat ceſſare aſſertæ
conſtitutionis diſpoſitionem, ea huius diffe-
rentiæ ratione, quia in primo caſu, in quo
reſcriptum, ſeu mandatum fuit generaliter,
indefinitè, & abſque vlla expreſſione conce-
ptum

ptum, cum valeat, & ſubſtineatur ab initio, atque ex poſt facto agatur ſolùm de illius executione, mirùm profectò non eſt, quod defectus ætatis non obſtet, & non impediat, quin poſſit in aliud tempus differri effectus,& executio præſentationis, quod vtique in ſecundo, & ſic in noſtro caſu non licet, in quo, ob dictam idoneitatis expreſſionem quemadmodum Iuſpatronatus cenſetur (vt dixi) ſub conditione conceſſum, & forma ei tradita, ſub qua præſentari debet ex ſuperius allegatis; Ita etiam quia tunc de viribus agitur, non illius executionis dumtaxat, ſed eiusdemmet diſpoſitionis, & conceſſionis, cuius forma, & conditio non vtiq. cenſetur impleta, niſi præſentetur idoneus, vt latè tradunt *Viuian. de*
31 *iurepatron. par. pr. lib. 2. cap. 8. nu. Garzias de benefic. par. 7. cap. 15. nu. 45. optimè Ventur. in dicto conſ. 43. nu. 73. & 95. cum ſeqq. Lanfr. in conſ. 73. nu. 11. & 12. Seraphin. in deciſ. 774. nu. 1. & Capyc. Galeot. in d. controu. 27. per totam lib. pr.* tangit *Auguſtin. Barboſ. in d. Allegat. 72. nu. 105.* & optimè diſtinguit *Fermoſin. d. cap. 20. ſuper litteris tit. de reſcript. quaſt. 4. nu. 23. cum ſeqq.*. Vis aliqua in dicta Conſtitutione fieri non poteſt, cuius nō eſt attendenda diſpoſitio contrà tenorem dictæ Bullæ, & quoties de idoneitate loquitur, quæ fuit in ipſamet Erectione dicti Iuriſpatronatus, & eius conceſſione requiſita, vt hoc bene probat ad rem noſtram idem *Barboſ. in*
32 *d. alleg. 72. eodem nu. 105.* Vbi dicens, quod licet Patroni laici, vel etiam clerici ratione Patrimonij ſi præſentent minùs idoneum, aliū nihilominùs poſſint intra quadrimeſtre præſentare per *Textum in cap. Cum vos, vbi Gloſſ. in verbo minùs idoneè de offic. Ordinar.*, & ſtatim ſubdens id tamen non eſſe de idoneitate in fundatione requiſita intelligendum; Ex quo tunc ob malam præſentationem fit Iuris deuolutio ad Superiorem, cum Patronus delinquere videatur Legem non ſeruando, & Iure fundationis abvtendo, ſatis (ni fallor) oſtendit ad rem noſtram, quod in eorum cōſenſu, quę ſunt in fundatione requiſita. non ſunt illa attendenda, quæ Ius commune, vel municipale diſponit, quod idem comprobat, & eleganter exornat idem *D. Venturinus in præcit. conſ. 43. nu. 94. & ſeqq.*, aſſerens, quod de Iure communi, & ſi quęlibet perſona etiā extranea præſentari de Iure poſſit, hoc tamē debet intelligi ſuppoſita habilitate, & idoneitate præſentandi, quę in eo potiſſimum, ac principaliter verſatur, vt qualitatibus à fundatore, vel Bullà Reſeruationis Iuriſpatronatus requiſitis ſit præmunita. Iura namque

Commendæ à concordia, & cōceſſione (pro-
33 vt feuda ab Inueſtitura) omninò pendent, vt tradit *Ancharan. in conſ. 81. nu. pr. verſ. Item iſtud Iuspatronatus recipit formam; & D. Venturin. in præcit. conſ. 43. nu. 13.* & Iuris eſt regularis, quod priuilegium amittat, qui contra priuilegium delinquit, nec legis auxilio iuuetur, qui legem contemnit *cap. vt priuile-*
34 *gia extra de priuileg. l. auxilium ff. de minor. cum aliis adductis per Surd. in cons. 47. n. 33.*

Quæ præterquamquod Iuri conſentanea videntur, libentiùs etiam ſunt in hac ſpecie amplectenda ad euitandum Tertij præiudicium, ſcilicet ne dum conamur ſub ſpe idoneitatis futuræ minùs idoneo conſulere, improba contingat excluſio præfati D. Equitis Franciſci Mariæ idonei, & vocati ad dictam Præceptoriam, ad quem effectum concurrere eo magis, & verificari debere requiſitum habilitatis, adeo vt retrotractioni aſſertæ idoneitatis non ſit locus in alterius præiudicium, ſi dicta ſuperueniat habilitas poſt Ius quæſitū,
35 dixerunt *Decian. in reſponſ. 56. nu. 42. lib. 4. Ancharan. in conſ. 169. nu. 3. verſ. Et licet hæres. Surd. in conſ. 456. nu. 27. & ſeq. & idem Capyc. Galeot. in d. controu. 27. num. 32. lib. pr.* Maximè quia Bullę compendium fundationis dicti Iuriſpatronatus, quo fuit dicta forma præſcripta de priùs idoneo præſentando dictæ familiæ, extraneo vero, quoties idoneus in dicta Domo, & familia non adeſſet, tēpus reſpicit dumtaxat vacationis dictæ Commēdæ, atque ideò de dicto tantùm tempore eſt intelligendum ad regulam *Text. in l. in deli-*
36 *ctis §. ſi extraneus ff. de noxal. actionib. cum concordantibus*; nàm Iuris eſt receptiſſimi, quod ſemper illud tempus attendatur, in quo ſumit effectum diſpoſitio; & quod in quocūque propoſito qualitas, & habilitas, quę requiritur, ineſſe debent, & eo tempore cōcurrere, quo caſus euenit, dies cedit, aut diſpoſitionis conditio purificatur, vt præter ſuperiùs allegatos pluribus probat idem *D. Venturin. in cons. 2. nu. 57. cum ſeqq. & nu. 85. 387. & 562.*. nàm idem eſt aliquem non extare, vel extare, & non ſuccedere, & à pari procedūt
37 tempore excludi, vel potiùs renunciatione *l. 2. ff. quis ordo in poſſ. bonor. ſeruetur., D. Venturin. in eodem conſ. 2. n. 127.*

Et denique non obſtat, quod ad huiuſmodi Patronatum vigore dictæ Bullæ ſecundo loco emanatæ Iure dumtaxat, & ordine Primogenituræ conceſſum, non poſſit hodie aſpirare D. Eques Franciſcus Maria ex vlteriori linea deſcendens, dùm adhùc dictus D. Michael, & eius frater ex Primogeniti linea

ſuperſtites ſunt; quia hoc nos quoq. fatemur in Actiua, ſecùs autem in paſſiua facultate præſentandi ad dictum Patronatum, in qua omnes ęqualiter (idonei tamen) de dicta domo, & familia de Griphonibus vocati ſunt; Imò extraneæ etiam perſonę quatenus aliquis idoneus in dicta Domo, & familia non reperiretur, vt ſatis ſuperque ex verbis expreſſis dictarum Conceſſionum depræhendi poteſt.

Et hæc dumtaxat annuere, & tetigiſſe ſufficiat pro veritate requiſita, dum plura nitent in calamo Conſultiſſimi Domini mei Aloyſij Manſij Patricij, & I.C. Lucenſis præſtantiſſimi, deq. Domino Cliente in cauſæ huius defenſione meritiſſimi, ſaluo ſemper, &c.

Deditiſſ. & Obſequentiſſ. D.
IOANNES FEDERICHIVS.

Deciſio ſequitur intentioni Clientis aduerſa ſed pariter Iudicio meo, Iuſtitia, & rationi directè Contraria, & ſi legere non pigebit, tu queq. Lector, meo iuum profectò adiunges.

PISANA IVRISPATRONATVS
Iouis 12. Aprilis 1668.

Pone Domine Cuſtodiam ori noſtro.

CAuſa Iuriſpatronatus Commenda S. Pauli ad Ripam Arni Ciuitatis Piſarum, de qua inter D. Equitem Franciſcum Mariani, & D. Michaelem de Griſonibus, Nobiles Florentinos, partes inuicem contrarias acerrimè diſputatum eſt, eo redacta fuit, an poſſet, vel ne D. Michael ætate minor protrahere præſentationem vſque ad tempus habile, ad effectum prçſentandi ſe ipſum iuxta facultatem ſibi conceſſam in Diplomate Summi Pontificis Gregorij XIII. emanato ſub Anno 1574. ad declarationem Bullæ ſuppreſſionis Monaſterij, & erectionis Commendæ. In eam autem deſcendimus Sententiam vt dicto D. Michaeli liceret præſentationem ſui ipſius protrahere, vſque ad ætatem annorum decem, & octo, fructuſq. dictæ Commendç ſuos interim facere, & ita eſſe de iure pronunciandum, atque declarandum partibus ab expenſis abſolutis Illuſtriſſ. ac Supremo Magiſtratui vnanimiter retulimus.

Moti præſertim, quia ſtabilimenta Sacræ, & Illuſtriſſ. Religionis ita diſponunt in tit. xiij. *De Fondatori delle Commende cap. 19. ibi. E poſ- ſino ſtar vacanti dette Commende ſino à tanto che non ſia prouiſto alcuno di quella tal linea, che ſia in età atto, & idoneo, nel qual caſo i Padroni, à chi in qualſiuoglia modo s' apparterrà detta Commenda, ò ſe gl'acquiſterà per qualſiuoglia ragione, ò titolo, volendo conuertire in loro propria commodità li frutti, ſenz' hauergl' à rendere à chi ſarà eletto.* Et in additionibus anni 1566. vbi per ſimilia verba hoc idem præcisè decernitur. Et quamuis adue rſus recitata ſtabilimenta quamplura per D. Equitem actorem opponerentur, & præcipuè, quod conditiones in Bulla erectionis appoſitæ eſſent, tanquam de forma, pręcisè, & adunguē obſeruandæ, Seraphin., Gratian., & Viuian.
38 relati per D. Equitem Ant. Curin. *in ſuo conſ.* 43. inter conſilia D. Mart. Venturin. *ſub nu.* 73., ideoque ſolum Eques ex familia de Griſonibus in Religione profeſſus, habilis, & idoneus præſentandus eſſet, & non alius dictis qualitatibus carens, ita vt habilitas requiſita à Summo Pontifice in Bulla erectio-
39 nis Commendæ, inſpicienda tantum eſſet de tempore vacationis, & ſuperueniens nō prodeſſet Rota *dec.* 150. *nu.* 11. *par.* 3. *allegat.* 72. *num.* 104.

Viſum nihilominùs fuit obiectum huiuſmodi non obſtare, quia D. Actor plenè admitteret Iuſpatronatus actiuum reſidere in D. Michaele minorę reo conuento, tanquam Filio legitimo, & naturali, atq. primogenito Franciſci prędefuncti, pariter primogeniti, credimus etiam in eodem reſidere Iuſpatronatus paſſiuū prælatiuè, quo ad omnes alios de familia ad hanc Commēdam vocatos, virtute poſterioris Bullæ Gregorij, in qua apertis verbis iuſpatronatus, & præſentandi primogenito tantùm reſeruatur, vt defuncto Fundatore tranſeat in eius filios maſculos per ordinem primogeniturę, & linea vnius admitti non poſſit, niſi defecta linea alterius, neque illa fratris cum eodem ordine primogeniturę vocata, ingredi poſſit, niſi filijs eiuſdem Fundatoris, & eorum lineis pęnitùs extinctis. Et re vera talis eſt natura primogenituræ, ad quam vno ſemel admiſſo nō fit locus ſequenti in gradu, quovſq. vel ipſe
40 durat, vel eius linea ſupereſt argumento *c. r. de nat. ſucceſſ. Phaud.* Gaſp. Ant. Theſaur., & omnes alij ab eo allegati, *quaſt.* 34. *num.* 9. Neq. reſiſtebat, quod vnius vocati inhabilitas, faceret locum ſequenti in gradu, ita vt ſi tempore mortis, nullus exiſteret primogenitus, vel ab eo deſcendens, qui haberet qua-
41 litates requiſitas, veniret ſtatim ille dictas qualitates habens, cum ius primogenituræ non

Digitized by Google

non poſſet ſtare in ſuſpenſo ad textũ *l. final.*
vbi Alber. *C. commun. præd.* & efficeretur pri-
mogenitus, Theſaur. cum allegatis ab eo *d.*
quæſt. 34. nu. 20. & plurib. seqq., ac tanquam
non habens, qui illum excluderet, admittere-
tur ad primogenituram, ex quo tẽpore aper-
tæ ſucceſſionis verificarentur in eius perſonã
qualitates requiſitę, Rot. loquens in terminis
Teſtatoris *deciſ. 95. ſub nu. 34. par. 9. recent.*
Quia ſemper verùm erit dicere qualitatem
Primogeniti non extare in D. Equite Fran-
ciſco Maria Actore, prout expreſsè requirit
Bulla poſterior Sanctiſſimi Gregorii, & ad-
hoc vt ſequens in gradu poſſit dici ingreſſus
in locum primogeniti, debet eſſe primogeni-
42 tus ſaltem tempore delatæ ſucceſſionis, Bald.
conſ. 275. quod pro regula, Bolognett. *conſ.*
9. nu. 79. Rim. Iun. *conſ. 544. num. 151. vol. 5.*
tanto magis quia linea ſecundogeniti, à quo
deſcendit dictus D. Actor, non fuit vocata, niſi
ſub conditione negatiua in defectum ſcilicet
lineę primogeniti, quæ ſanè nõ deficit; adeſt
enim D. Michael reus conuentus, qui, & ſi nõ
ſit actu eques, ſufficit talem eſſe in ſpe; durat
enim verò ſpes, donec ſuperſunt perſonæ,
quæ poſſint dictam Equitis qualitatem adipi-
ſci, vt loquens de eo, qui adhùc Doctor non
erat, ſed ſperabatur poſſe fieri, & aliquid tẽ-
pus illi pręfixum nõ fuerat ad Lauream Do-
ctoratus aſſequendam, dixit Rot. penes Burat.
deciſ. 322. nu. 13. Et cum Fundator noſter vo-
cauerit ad hanc Commendam primogenitũ,
ſi extabit, ſuppoſito, vt ſupra diximus, quod
primogenitura conſtituta fuerit *in iure acti-*
uo, & paſſiuo, tùm inſpecta natura rei, ſecun-
dum quam habent Commendę vtrumq. ius
annexum, vt latiùs infra dicemus, tum attẽ-
tis verbis diplomatis Pontificij, expreſſe pri-
mogenito concedentis facultatem pręſentan-
di ſe ipſum, procul dubio iſta verba faciunt
43 conditionem, vndè conditio per vnum im-
plenda, non debet, nec poteſt per alium im-
pleri, iuxta textus apertos *in l. hæredi, & in*
l. Mauium ff. de condit. & demõſtr. quàpropter
ſi conditio adiecta fuit primogenito vero, nõ
poteſt per alium de linea ſecundogeniti im-
pleri, ad ea quæ tradit Rimin. *in d. conſ. 544.*
ſub num. 155.

Minus obſtabat, quod omnes ex familia
de Griſonibus eſſent æquè principaliter vo-
cati ad ius paſſiuum, & propterea non liceret
Patrono, quamvis facultatem haberet præ-
ſentandi ſe ipſum, protrahere in tempus ha-
bile præſentationem in pręiudicium aliorum
vocatorum, vt poſtea poſſet ſe ipſum præſẽ-
tare, ea licet ratione, quia habens ius nomi-
nandi aliquem de certo genere personarum,
etiam ſine pręfinitione temporis, ſi requiſitus
44 ſit, ſtatim teneatur nominare, vt inquiũt Ca-
ſtill. *quotid. controu. lib. 4. cap. 36. nu. 11. ac*
ſeqq. & Molin. *in tract. de primogen. lib. 2. cap.*
4. n. 43. & ſeq. ibiq. Additionat. plures cõcor-
dantes adducens. Licet enim veriſſima ſit di-
ſtinctio Iurispatronatus actiui, & paſſiui, quã
pariter faciunt Moner., Lother., & Viuian.,
quos refert citatus D. Curin. *d. conſ. 43. n. 91.*
& 93., ac ideò differant inter ſe, vt à voca-
tione ad vnum non licet argumentari ad vo-
cationem ad aliud, cum finis vtriusq. ſit di-
uerſus, actiui nempè, vt inuitentur Laici ad
Eccleſiam fundationem, paſſiui autem, vt in-
ſtituantur ſolùm perſonæ deſignatæ per fun-
datorem, Rot. apud Viuian., Gratian., & Lo-
ther. relati per dictum D. Curin. *in præcitato*
conſ. 43. ſub num. 102. Attamen ſi reſpiciatur
finis paſſiui, negari minimè poteſt, quin hoc
pariter fuerit D. Michaeli pręlatiue elargitũ,
cum in dicta poſteriori Bulla diſponatur, vt
primogenitus cuiuſcumque lineæ in Iure pa-
tronatus, & pręſentandi perpetuo ſuccedat,
45 & regulare eſſe in huiuſmodi Nobilibus Prę-
ceptorijs, vt ius actiuum, cum paſsiuo ince-
dat, ſcripſit Anſald. *in conſ. 13. n. 112. & ſeq.*
vbi etiam dicit multum differre Ius benefi-
ciale, ab hoc Pręceptoriarũ, ſiquidem bene-
ficiale denegat Patrono pręſentationem ſui
ipſius, & confert vtilitatem fructuum in Re-
ctorem Eccleſiæ, hoc verò Præceptoriarum
non ſolùm non denegat Patrono pręſẽtatio-
nem propriæ perſonæ, ſed imò illum arctat
ad præſentandum ſe ipsum, & permittit, vt
fructibus Præceptoriarũ gaudeat, quod pari-
ter repetit *in conſ. 16. ſub nu. 145.* licet exiſti-
memus iſtum auctorem loqui de Commen-
dis per priuatas perſonas erectis.

Nec turbat, quod Bulla Fundatoris requi-
rat, vt præſentandus ſit Eques profeſſus,
habilis, & idoneus, ita vt ſi in eo non concur-
rat dictæ qualitates, quæ tanquam de forma
concurrere debent de præciſo tempore, quo
dies præſentationis faciendę ceſſit, admitti
46 nequeat, & habilitas poſtea ſuperueniens, nõ
proſit ad Fermoſin *de legib. Eccleſ. c. 20. ſuper*
litter. de reſcript. nu. 21. & Capyc. Galeot. *in*
controuerſ. 27. nu. 6. 7. 22 lib. pr. Quandoqui-
dem cum Patrono pro tempore exiſtenti cõ-
ceſſa fuerit per Bullam poſteriorem facultas
præſentandi ſe ipsum, cenſetur etiam con-
ceſsa protrahendi pręſentationem in tempus
habile, quatenus ſit minor, etenim qui vult
vnum, videtur etiam velle aliud, ſine quo id
47 quod vult, ſtare non poteſt Caſtr. *conſ. 392.*
col. pr.

Digitized by Google

col pr. verſ. Qui autem lib.3. Abb. *conſ.* 101.
vol. pr. col.2. verſ. Sed prædictis num.3. lib.2.
Angel. Aretin, *conſ.20. Viſis actis nu.21. in*
fine cum ſeq. verſ. Quia qui vult. Alexand.
conſ.110. attentis nu.3. lib.5. Et generalis eſt
regula in omni materia, quod qui vult con-
ſequens vult etiam omne neceſſarium ante-
cedens Iaſ.& Curt.Iun. *in l.2. in princip. ff.*
48 *de iuriſd.omn.iud.* præſertim in ijs, quæ pen-
dent à mera voluntate diſponentis, vt in præ-
ſenti caſu. Egid. Bellamer. *conſ.30. nu.* 4. Si-
49 cuti regulare eſt in diſpoſitione qualificata,
quod ſi qualitas redditur impoſsibilis, vel
natura, vel impedimento accedente, aut pro
impleta habeatur, aut fiat prorogatio, An-
50 char. *conſ.219. nu* 4. Et quod impedimentum
limitate contingens non perimat diſpoſitum,
ſed in tempus longiùs proroget implementū
textus ſunt *in l.ſi mihi, & tibi* 12. § *ſi quis*
*ſeruos ff.de legat.*1. *& in l. Inſulam ff. locat.*,
51 Quando namque diſpoſitum eſt poſſibile, ſed
executio impoſſibilis propter temporis an-
guſtiam, ſola executio remouetur ſecundum
dicta Iura.. In proximioribus autem termi-
nis habemus, quod gratiæ Papales equiparā-
tur vltimis voluntatibus, & propterea ſicut
non vitiatur vltima voluntas ob anguſtiam
temporis, infra quod impoſſibile eſt id, quod
in ea fuit deductum, explicari poſſe, ſed expli-
cari debet intra aliud tempus arbitrio boni
Viri, ita dicendum eſt in gratia Papali, vt ſi
illud, quod in gratia deductum eſt, explicari
non poſſit intra terminum præfixum, non ta-
men per hoc irritetur, quod Papa mandat,
52 ſed explicandum ſit poſtmodum intra tēpus
accomodatum Gig. *in tract. de penſio quæſt.*
27. nu.5.& ſeqq. Roman. *in conſ.348. præſer-*
tim nu.5. Dec *conſ.405. nu.2.* ideoque ſi D.
Michael reus conuentus non poterat præſē-
tare ſeipſum, quia ex ætatis carentia eques
non erat, expectandum videbatur tempus cō-
gruum, vt poſſet talis fieri, & ita impedimen-
tum reſolueretur. Cum itaq, Summus Pō-
tifex Gregor. in poſteriori Bulla anni 1574.
mandet, vt ius patronatus, & præſentandi cō-
trouerſæ Commendæ perpetuo tranſeat de
primogenito in primogenitū, qui poſſit præ-
ſentare ſeipſum, & quod vna linea vocato-
rum non admittatur, niſi altera finita, *arbitra-*
ti fuimus, tàm Ius actiuum, quam paſſiuum,
cum prælatione fuiſſe eidem primogenito re-
ſeruatum, & Sapientiſſimi Aduocati D. A-
ctoris dabant manus, quod in hoc caſu reo
omni dubio caruiſſet, at mordicus defende-
bant Iuspatronatus actiuum fuiſſe tantūmo-
do collatum primogenito, paſſiuum verò om-
nibus de Familia eque principaliter fuiſſe re-
ſeruatum, cuius contrarium credidimus.

Moti præſertim quia animaduertimus pri-
mogenito fuiſſe reſeruatum Iuspatronatus, &
præſentandi, & exiſtimauimus, quod iſta
ſint duo realiter diſtincta, quæ complectātur
vtrumq. Ius, ſiquidem certum eſt quod ius
præſentandi tantum habens, non dicitur ha-
bere Iuspatronatus, cum alia ratione poſsit
illi competere ius præſentandi præterquam
53 ex iure patronatus, vt latè tradunt Rocch. de
Curt., Lambertin.& Gonzal. relati per Vi-
uian. *in hoc tract. de iurepatr. lib.pr. cap.3. in*
fine fol.mihi 52.& lib.2. cap.9. ſub nu. 24. *fol.*
124. habens verò Iuspatronatus, & præſen-
tandi ſanè dicitur habere vtrumque ius, quià
per actiuum ſit, ne beneficium conferatur niſi
ad præſentationem talis perſonę; & in præ-
ſenti caſu non dubitatur quin præſentatio ſit
facienda à primogenito, per paſsiuum autem
ſit, quod certi de tali Familia ſint præſentādi
Viuian. *in præcitato cap.3. nu.30.* alios alle-
gans, & nullus magis certus eſt, quam primo-
genitus, qui virtute poſterioris Bullæ habet
facultatem præſentādi ſe ipſum, & ſic ius præ-
ferendi propriam perſonam omnibus alijs
de Familia; Qua propter cum D. Michaeli
Reo conuento competeret iuspatronatus, &
præſentandi, parùm proficua reddebatur di-
ſtinctio actiui, & paſsiui iuris, in qua totum
penè fundamentum conſtituebat D. Actor, vt
ipſe tanquam equè principaliter vocatus ad
ius paſſiuum, & habens qualitates à Bulla
fundationis requiſitas præſentaretur, erat .n.
facienda præſentatio à dicto D. Michaele tā-
quam primogenito, quod liberè admittebat
D. Actor, idem D. Michael poterat præſenta-
tare ſeipſum iuxtà diſpoſita in poſteriori Bul-
la, hæſitandum ideò non erat, quin vellet vti
facultate ſibi conceſſa. Nec obſtabat, quod
non eſſet Eques, & non haberet aliàs qualita-
tes in Bulla fundationis expreſſas, quamvis
enim obſeruanda ſit fundationis forma, &
habilis non dicatur, niſi qualitates habens in
ea præſcriptas. D. Curin. *in ſæpe citato conſ.*
43. ſub nu.96, ijſdem tamen qualitatibus nō
carebat dictus D. Michael, neq. attenta diſ-
poſitione Bullarum Pontificiarum, quæ non
declarabant intra quod tempus ſuſcipere de-
beret habitum, & profeſsionem emittere, neq.
propria culpa, reſpectu enim Bullarum, ex
quo erat primogenitus, & à primogenito de-
ſcendens poterat induere habitum Religio-
nis, & profeſſionem emittere ſtatim mortuo
vltimo Commendatore, verùm, ſi impedie-
batur à faciendo id, quod erat paratus facere,
& im-

& impedimentum non erat captatum, ſed caſuale, quia tempus non patiebatur, veniam mereri credidimus, iuxta text. *l. deſertorum*
54 § *ſi ad diem ff. de re milit.* caſus enim illum excuſabat, & regulare eſt, quod in obligationibus faciendi ſuccurratur impedito. Bald. *conſ. 57. nu. 5. lib. 5.* Conſiderauimus etiam, quod caſus iſte non decidebatur per Bullas Pontificias, quia & proximè diximus, neque ætatem præſcribebant, in qua habitus Religionis eſſet à præſentando aſſumendus, neq. de minoritate loquebantur, recurrendũ propterea erat pro Deciſione eorum, de quibus Bullæ non diſponebant ad ius, quo vtitur Sacra, & Illuſtriſsima Religio, vt in punctò dicit allegatus D. Curin. *in d. ſuo conſ. 43. nu. 55.* ibi, *At in quarto caſu; Iura citans* Religionis autem ius diſponit nullũ tempus ætate minoribus currere, vt eſt notiſſimum. Et iuri communi hoc etiam conſonat, quandoquidem Patrono impedito præſentare, tempus non currit, quando conſtat eum eſſe Patronum,
55 quod in præſenti caſu controuerti nequit, latè Rocch. de Curt. *in d. tract. de iurepatronat. verbo Honorificum quæſt. 28. nu. 58. & ſeq. & in verbo competens quæſt. 8. nu. 23.* vbi quod tempora, quæ prouidentiam Eccleſiarum reſpiciunt, quo ad quid vtilia ſunt, & impeditis non currunt, præcipuè quando impedimentũ procedit ex culpa indirecta. Animaduertimus inſuper ex lectura poſterioris Bullæ manifeſtè conſtare de præciſa Fundatoris intentione, quod iſta Præceptoria, tam reſpectu iuris *actiui*, quàm reſpectu *iuris paſſiui* perpetuo permaneat in linea primogeniti, & quod vna vocatorum linea nunquam admittatur, niſi altera euacuata, at cum nullum maius teſtimonium mentis ipſius diſponentis habere poſſemus, quam illius verborum (ſunt enim verba notę earum, quæ in animo ſunt, paſ-
56 ſionum) exiſtimauimus ipſius diſponentis verba tàm clara non indigere aliqua interpretatione, opinantes neminem velle niſi illud, quod verbis expreſſit Iaſ. *in conſ. 108. nu. pr. vol. pr. & in conſ. 142. nu. 30. vol. 2.*

Quare, cum Bulla poſterior exprimeret lineam vnius ex vocatis admittendam nõ eſſe, niſi poſtquam defecerit linea alterius, fruſtatorium iudicauimus diſputare, an verbum *linea* expreſſum tàm in ſtabilimentis ſuperius recitatis, quàm in dicta Bulla intelligi deberet de linea paſſiua omnium vocatorum, vel de linea cuiuſcumque illorum, ſiquidem verba ipſa quæſtionem dirimebant, exprimẽdo
57 ꝙ linea vnius ex vocatis nõ admitteretur, niſi extincta linea alterius, cuius lineę appellatione veniebant tantùm deſcendentes illius, qui Commendam vltimo loco poſſidebat; ſecundùm ea, quæ latè ſcripſit Socin. *in conſ. 33. circa præſentem num. 9. verſ. Confirmatur lib. 3.* Viſum propterea nobis fuit, non eſſe lineas confundendas ne, & ordo primogenituræ confunderetur contra expreſſam mentẽ ipſius diſponentis, & ſic cum D. Michael primogenitus non dùm eſſet habilis propter ætatis defectum, pro certo habuimus Commẽdam ſtare debere in ſuſpenso, donec ipſe, vel alius de ſua linea fieret habilis, & poſſet præſentari iuxta diſpoſita in recitatis ſtabilimentis, quandoquidem etiam de iure communi ſi Eccleſia vacante præſentatio fieri nequit, ex quo nullus habilis adſit ex ijs, qui ad normã fundationis venirent præſentandi, Eccleſia
58 debet remanere vacua, & interim alicui cõmendari, vſquequo ſuperveniat, qui pręſentari poſſit, ad ea quæ tradit dictus D. Curin. *in conſ. 43. pluries citato ſub num. 2. allegans* Azor. *Inſtit. Moral. par. 2. lib. 6. cap. 4. col. antepen.*

Neque vim aliquam faciebat, quod D. Actor eſſet Eques profeſſus habilis, & idoneus, ac de vocatis à Fundatore, ſiquidem nõ erat primogenitus, nec de linea primogeniti iuxta diſpoſita in poſteriori Bulla, & ſi præſentatus fuiſſet dictus D. Actor, ſanè non fuiſſet ſeruatus ordo primogenituræ, imò admiſſa fuiſſet linea ſecundogeniti, antequam illa primogeniti defeciſſet, contra expreſſum tenorem ipſius Bullę, quæ, vt ante diximus, primogenituram cõſtituit etiam in iure paſſiuo, & ordine eiuſdem primogenituræ pręſcripto totaliter peruerſo, dùm ſola exiſtentia deſcendentium ex linea primogeniti erat ſufficiens ad excluſionem ipſius D. Actoris, & ſi enim ipſi ſuccedere non potuiſſet ob incapacitatem, exiſtentia tamen illorum faciebat deficere conditionem vocationis Rot. *in Romana Commendæ 21. Februarij 1661. §. hinc gratiam coram Albergato, & in Ferrarien. Fideicommiſſi 10. May 1666. §. clarius coram Otalora.* Sed quod peius erat, minor reus conuentus priuatus omninò fuiſſet priuilegio in Bulla Fundationis expreſſo, quod nempè Iuſpatronatus, & præſentandi iſtius Cõmendæ reputari deberet laicale, non ſecùs, ac ſi Michael ſenior Commẽdam de proprijs bonis integrè fundaſſet, & dotaſſet, ſi enim dict⁹ Michael de proprio illam erexiſſet, citra dubitationis aleam regulari deberet eodẽ modo, quo regulantur omnes aliæ Commendæ à priuatis perſonis inſtitutæ, & erectæ, ſicque ad normam ſtabilimentorum Sacræ, & Illuſtriſsi-

col.pr. verſ. Qui autem lib.2. Abb. *conſ.* 101. *vol. pr. col.2. verſ. Sed prædictis num.3. lib.2.* Angel. Aretin. *conſ.20. Viſis actis nu.21. in fine cum ſeq. verſ. Quia qui vult.* Alexand. *conſ.110. attentis nu.3. lib.5.* Et generalis eſt regula in omni materia, quod qui vult conſequens vult etiam omne neceſſarium antecedens Iaſ.& Curt.Iun. *in l. 2. in princip. ff.*
48 *de iuriſd.omn.iud.* præſertim in ijs, quæ pendent à mera voluntate diſponentis, vt in præſenti caſu. Egid. Bellamer. *conſ.30. nu.* 4. Si-
49 cuti regulare eſt in diſpoſitione qualificata, quod ſi qualitas redditur impoſsibilis, vel natura, vel impedimento accedente, aut pro impleta habeatur, aut fiat prorogatio, An-
50 chan. *conſ.219. nu* 4. Et quod impedimentum limitate contingens non perimat diſpoſitum, ſed in tempus longiùs proroget implementũ, textus ſunt *in l.ſi mihi, & tibi* 12. § *ſi quis ſeruos ff.de legat.1. & in l. Inſulam ff. locat.*,
51 Quando namque diſpoſitum eſt poſſibile, ſed executio impoſſibilis propter temporis anguſtiam, ſola executio remouetur ſecundum dicta Iura. In proximioribus autem terminis habemus, quod gratiæ Papales equiparãtur vltimis voluntatibus, & propterea ſicut non vitiatur vltima voluntas ob anguſtiam temporis, infra quod impoſſibile eſt id, quod in ea fuit deductum, explicari poſſe, ſed explicari debet intra aliud tempus arbitrio boni Viri, ita dicendum eſt in gratia Papali, vt ſi illud, quod in gratia deductum eſt, explicari non poſſit intra terminum præfixum, non tamen per hoc irritetur, quod Papa mandat,
52 ſed explicandum ſit poſtmodum intra tẽpus accomodatum Gig. *in tract. de penſio quæſt. 27. nu.5.& ſeqq.* Roman. *in conſ.348. præſertim nu.5.* Dec *conſ.405. nu.2.* ideoque ſi D. Michael reus conuentus non poterat præſẽtare ſeipſum, quia ex ætatis carentia eques non erat, expectandum videbatur tempus cõgruum, vt poſſet talis fieri, & ita impedimentum reſolueretur. Cum itaq; Summus Põtifex Gregor. in poſteriori Bulla anni 1574. mandet, vt ius patronatus, & præſentandi cõtrouerſæ Commendæ perpetuo transeat de primogenito in primogenitũ, qui poſſit præſentare ſeipsum, & quod vna linea vocatorum non admittatur, niſi altera finita, *arbitrati fuimus*, tàm Ius actiuum, quam paſſiuum, cum prælatione fuiſſe eidem primogenito reſeruatum, & Sapientiſſimi Aduocati D. Actoris dabant manus, quod in hoc caſu res omni dubio caruiſſet, at mordicus defendebant Iuspatronatus actiuum fuiſſe tantũmodo collatum primogenito, paſſiuum verò omnibus de Familia eque principaliter fuiſſe reſeruatum, cuius contrarium credidimus.

Moti præſertim quia animaduertimus primogenito fuiſſe reſeruatum Iuspatronatus, & præſentandi, & exiſtimauimus, quod iſta ſint duo realiter diſtincta, quæ complectãtur vtrumq. Ius, ſiquidem certum eſt quod ius preſentandi tantum habens, non dicitur habere Iuspatronatus, cum alia ratione poſsit illi competere ius præſentandi præterquam
53 ex iure patronatus, vt latè tradunt Rocch. de Curt., Lambertin. & Gonzal. relati per Viuian. *in hoc tract. de iurepatr. lib.pr. cap. 3. in fine fol.mihi 52.& lib.2. cap.9. ſub nu. 24. fol.* 114. habens verò Iuspatronatus, & præſentandi ſanè dicitur habere vtrumque ius, quià per actiuum fit, ne beneficium conferatur niſi ad præſentationem talis perſonç; & in præſenti caſu non dubitatur quin prçſentatio ſit facienda à primogenito, per paſsiuum autem fit, quod certi de tali Familia ſint præſentãdi Viuian. *in præcitato cap.3. nu.30.* alios allegans, & nullus magis certus eſt, quam primogenitus, qui virtute poſterioris Bullæ habet facultatem præſentãdi ſe ipſum, & ſic ius præferendi propriam perſonam omnibus alijs de Familia; Qua propter cum D. Michaeli Reo conuento competeret iuspatronatus, & præſentandi, parùm proficua reddebatur diſtinctio actiui, & paſsiui iuris, in qua totum penè fundamentum conſtituebat D. Actor, vt ipſe tanquam equè principaliter vocatus ad ius paſſiuum, & habens qualitates à Bulla fundationis requiſitas præſentaretur, erat enim facienda præſentatio à dicto D. Michaele tãquam primogenito, quod liberè admittebat D. Actor, idem D. Michael poterat præſentare ſeipſum iuxtà diſpoſita in poſteriori Bulla, hæſitandum ideò non erat, quin vellet vti facultate ſibi conceſſa. Nec obſtabat, quod non eſſet Eques, & non haberet aliàs qualitates in Bulla fundationis expreſſas, quamvis enim obſeruanda ſit fundationis forma, & habilis non dicatur, niſi qualitates habens in ea præſcriptas. D. Curin. *in ſæpe citato conſ. 43. ſub nu.96*, ijſdem tamen qualitatibus nõ carebat dictus D. Michael, neq. attenta diſpoſitione Bullarum Pontificiarum, quæ non declarabant intra quod tempus ſuſcipere deberet habitum, & profeſſionem emittere, neq. propria culpa, reſpectu enim Bullarum, ex quo erat primogenitus, & à primogenito deſcendens poterat induere habitum Religionis, & profeſſionem emittere ſtatim mortuo vltimo Commendatore, verùm, ſi impediebatur à faciendo id, quod erat paratus facere,

& im-

& impedimentum non erat captatum, ſed caſuale, quia tempus non patiebatur, veniam mereri credidimus, iuxta text. *l. deſertorum*
54 § *ſi ad diem ff. de re milit.* caſus enim illum excuſabat, & regulare eſt, quod in obligationibus faciendi ſuccurratur impedito. Bald. *conſ.* 57. *nu.* 5. *lib.* 5. Conſiderauimus etiam, quod caſus iſte non decidebatur per Bullas Pontificias, quia & proximè diximus, neque ætatem præſcribebant, in qua habitus Religionis eſſet à præſentando aſſumendus, neq. de minoritate loquebantur, recurrendū propterea erat pro Deciſione eorum, de quibus Bullæ non diſponebant ad ius, quo vtitur Sacra, & Illuſtriſsima Religio, vt in punctò dicit allegatus D. Curin. *in d. ſuo conſ.* 43. *nu.* 55. ibi, *At in quarto caſu; Iura citans* Religionis autem ius diſponit nullū tempus ætate minoribus currere, vt eſt notiſſimum. Et iuri communi hoc etiam conſonat, quandoquidem Patrono impedito præſentare, tempus non currit, quando conſtat eum eſſe Patronum,
55 quod in præſenti caſu controuerti nequit, latè Rocch. de Curt. *in d. tract. de iurepatronat. verbo Honorificum quæſt.* 28. *nu.* 58. *& ſeq. & in verbo competens quæſt.* 8. *nu.* 23. vbi quod tempora, quæ prouideantiam Eccleſiarum reſpiciunt, quo ad quid vtilia sunt, & impeditis non currunt, præcipuè quando impedimentū procedit ex culpa indirecta. Animaduertimus inſuper ex lectura poſterioris Bullæ maniſeſtè conſtare de præciſa Fundatoris intentione, quod iſta Præceptoria, tam reſpectu iuris *actiui*, quàm reſpectu *iuris paſſiui* perpetuo permaneat in linea primogeniti, & quod vna vocatorum linea nunquam admittatur, niſi altera euacuata, at cum nullum maius teſtimonium mentis ipſius diſponentis habere poſſemus, quam illius verborum (ſunt enim verba notę earum, quæ in animo ſunt, paſ-
56 ſionum) exiſtimauimus ipſius diſponentis verba tàm clara non indigere aliqua interprætatione, opinantes neminem velle niſi illud, quod verbis expreſſit Iaſ. *in conſ.* 108. *nu. pr. vol. pr. & in conſ.* 142. *nu.* 30. *vol.* 2.

Quare, cum Bulla poſterior exprimeret lineam vnius ex vocatis admittendam nō eſſe, niſi poſtquam defecerit linea alterius, fruſtatorium iudicauimus diſputare, an verbum *linea* expreſſum tàm in ſtabilimentis ſuperius recitatis, quàm in dicta Bulla intelligi deberet de linea paſſiua omnium vocatorum, vel de linea cuiuſcumque illorum, ſiquidem verba ipſā quæſtionem dirimebant, exprimēdo
57 q; linea vnius ex vocatis nō admitteretur, niſi extincta linea alterius, cuius lineę appellatione veniebant tantùm deſcendentes illius, qui Commendam vltimo loco poſſidebat, ſecundùm ea, quæ latè ſcripſit Socin. *in conſ.* 33. *circa præſentem num.* 9. *verſ. Confirmatur lib.* 3. Viſum propterea nobis fuit, non eſſe lineas confundendas ne, & ordo primogeniturę confunderetur contra expreſſam mentē ipſius diſponentis, & ſic cum D. Michael primogenitus non dùm eſſet habilis propter ætatis defectum, pro certo habuimus Commēdam ſtare debere in ſuſpenso, donec ipſe, vel alius de ſua linea fieret habilis, & poſſet præſentari iuxta diſpoſita in recitatis ſtabilimentis, quandoquidem etiam de Iure communi ſi Eccleſia vacante præſentatio fieri nequit, ex quo nullus habilis adſit ex ijs, qui ad normā fundationis venirent præſentandi, Eccleſia
58 debet remanere vacua, & interim alicui cōmendari, vſquequo ſuperveniat, qui pręſentari poſſit, ad ea quæ tradit dictus D. Curin. *in conſ.* 43. *plaries citato ſub num.* 2. *allegans Azor. Inſtit. Moral. par.* 2. *lib.* 6. *cap.* 4. *col. antepen.*

Neque vim aliquam faciebat, quod D. Actor eſſet Eques profeſſus habilis, & idoneus, ac de vocatis à Fundatore, ſiquidem nō erat primogenitus, nec de linea primogeniti iuxta diſpoſita in poſteriori Bulla, & ſi præſentatus fuiſſet dictus D. Actor, ſanè non fuiſſet ſeruatus ordo primogenituræ, imò admiſſa fuiſſet linea ſecundogeniti, antequam illa primogeniti defeciſſet, contra expreſſum tenorem ipſius Bullę, quæ, vt ante diximus, primogenituram cōſtituit etiam in iure paſſiuo, & ordine eiuſdem primogenituræ pręſcripto totaliter peruerſo, dùm ſola exiſtentia deſcendentium ex linea primogeniti erat ſufficiens ad excluſionem ipſius D. Actoris, & ſi enim ipſi ſuccedere non potuiſſet ob incapacitatem, exiſtentia tamen illorum faciebat deficere conditionem vocationis Rot. *in Romana Commendæ* 21. *Februarij* 1661. §. *hinc gratiam coram Albergato, & in Ferrarien. Fideicommiſſi* 10. *May* 1666. §. *clarius coram Otalora*. Sed quod peius erat, minor reus conuentus priuatus omninò fuiſſet priuilegio in Bulla Fundationis expreſſo, quod nempè Iuſpatronatus, & præſentandi iſtius Cōmendæ reputari deberet laicale, non ſecùs, ac ſi Michael ſenior Commēdam de proprijs bonis integrè fundaſſet, & dotaſſet, ſi enim dict' Michael de proprio illam erexiſſet, citra dubitationis aleam regulari deberet codē modo, quo regulantur omnes aliæ Commendæ à priuatis perſonis inſtitutæ, & erectæ, ſicque ad normam ſtabilimentorum Sacræ, & Illuſtriſsi-

ſtriſſimæ Religionis, ex quorum pręſcri pto minorum apta etas expectatur,& interim ipſi Commendarum fructus percipiunt abſque onere illos reſtituendi, vt pręd iximus.

Conſiderauimus adhùc, quod eadem ſtabilimenta tam cautè procedunt, vbi agitur de priuando aliquo Commẽdatore iure ſuo, vt neque, eo ex cauſa delicti per ſententiam condemnato, vel in pœnam priuationis habitus, & Commendarum, quæ eſt maior, quam Milites iſti pati poſſint, permittant, vt Patroni pręſentare compellantur, ſed imo indulgent anni ſpatium, vt ipſimet condemnati valeãt de paſſis condemnationibus gratiam obtinere à Sereniſſimo Magno Magiſtro,ita præcisè cauetur in titulo tertio cap.9. eorumdem ſtabilimentorum, ibi. *E ci contentiamo che quando il Fondatore del Padronato, ò alcuno della linea retta di eſſo, foſſe priuo per ſentenza della Commenda per qualſiuoglia cauſa, ancorche vi foſſero perſone, à chi la detta Commenda ſi poteſſe conferire, non poſſino eſſer' aſtretti li Padroni à prouedere della detta Commenda, mà ſi debba aſpettar vn' anno per vedere ſe il Commẽdatore poteſſe hauer la gratia, e li frutti di detto Anno ſi ſerbino per lui quando otteneſſe la gratia della Commenda.*

Si ergò tam piè agitur cum delinquentibus, quomodo quæſo agendnm erat cum iſto minore, qui neque ſomniauit delictum,& quare illi infligenda erat tàm grauis pęna priuationis Commendæ, non ſecùs, ac ſi delicta atrociſſima patraſſet, dùm erat innocens,& mundus ab omni labe peccati? Cenſuimus proptereà ætatis defectum minùs ſufficientem, fuiſſe ad illum à Commenda excludendum, cum eſſet accidentalis, momentaneus, & reſolubilis, ac ipſe eſſet primogenitus, expreſsè vocatus, atq. prædilectus, vt poſt Anſald. tenuit Rot. *in præallegata dec. 21. Febr.* §. *nec vrget*, coram Albergato, & conſtanter ere-
59 didimus textũ *iũcta gloſſ. l. fin. ff. commu. præd.* diſponentem actus mortuorum nõ poſſe ſtare in ſuſpenſo, qui videbatur aduerſari intẽtioni dicti minoris, non adaptari caſui noſtro, in quo agitur de ſimplici defectu ætatis mox reſolubili per ea, quę in propriis terminis primogenituræ tradunt Caſtr. *in conſ. 247. nu. 3.* Surd. *in conſ. 125.* Natt. *in conſ. 675. nu. 8.* Cephal. *in conſ. 450. n. 23.* Caluin. *de ęquit. cap. 101. nu. 122. lib. 2.* Rot: *dec. 394. n. 24. & ſeq. p. 5. recent.* qui omnes firmant, primogeniturã remanere debere in ſuſpenſo, donec ſpes ſucceſſionis venturę durat, ꝙ multò magis faciẽdum duximus in præsẽti caſu, in quo nõ ſperabatur, ſed aderat ſucceſſor, licet ſucceſſor eſſet minor ętate. Nec defuit exemplum, & præſertim illud Commendæ Martiæ Medices, in qua pręndente fratre Equite excludere fratrem minorem, pretenſio fratris Equitis fuit reiecta ſtantibus ſtabilimentis Religionis ſuperiùs recitatis, quamuis enim inter illam, & hanc Commendam aliquæ cõſideratæ fuiſſent diſsimilitudines, nihilominùs argumentum ab vna ad aliam procedere
60 arbitrati ſumùs, quia in argumento à ſimili ſufficit ſimilitudinem adeſſe in eo, de quo agitur, licet in reliquis aliqua diſſimilitudo. Abb. *in c. conſtitutus in 3. de appellat. & in c. Tranſlato, vbi omnes de conſtit.* Dec. *in conſ. 329. nu. 4.* eo magis quia ſpes firma, & non variabilis, quam habebat iſte minor ſuccedẽdi in Commenda, ſtatim ac perueniſſet ad ætatem annorum 18., reputãda erat pro ſucceſ-
61 ceſsione Abb: *in conſ. 85. in pręſenti col. 2. verſ. Moneor, & in conſ. 91. quoad pr. nu. 3. lib. pr.* Felin. *in c. eam te nu. 16. verſ. Reſultabit ergo de reſcript.*

Mirùm itaq non fuit, vt inhærendo ſtabilimentis Sacræ, & Illuſtriſsimę Religionis referremus in præſenti cauſa, prout in ſimilibus fuit aliàs relatum,& ſucceſsiuè deciſum, tanto magis cum ageretur de bonis eidẽ Religioni à Summo Pontifice conceſsis, quinimò donatis, conceſsio ſiquidem facta nullo cogente imperio, ſed à męra liberalita-
62 te procedens, donatio dicitur: *ad text. in l. pr. ff. de donat.* tradit Alex. *in conſ. 167. Viſis nu. 10. verſ. Non obſtat lib. 7.* & dubitandum non erat, quin conceſsio per Papale priuilegium facta diceretur donatio ad ea, quæ ſcripſit Calderin. *in cõſ. 325. aliàs 6. de donat.* loquẽs, de conceſsione Eccleſię S. Marię de Cãpo huius Inclitæ Ciuitatis facta Epiſcopo Feſulano. At cum in donatione transferatur dominium *d. l. 1. ff. de donat.* & Sũmus
63 Pontifex dominium bonorum ſuppreſsi Monaſterij tranſtulerit in Sacram, & Illuſtriſsimam Religionem erigendo pro ea militarem hanc Commendam, ideo regulanda erat eodem modo, quo regulantur omnes aliæ ipſius Religionis Commendæ quandoquidem bona donata ſemper ſequuntur conditionem
64 perſonarum quibus donantur; *iuxta text. in l. vnica C. de impon. deſcript. lucrat. lib. 10. in fin.* Et ex his, &c.

D. Ioannes Argentus Rotæ Auditor.
D. Flamimininus Burgheſius Rotæ Auditor.
D. Franciſcus Venturinus Rotæ Auditor.
D. Barthol. Bonon. vti Audit. Supremi Magiſtr.
D. Iulius Paraſaccus Auditor, & Cauſæ Relat.

Non

Non modico labore, & ſtudio exercuerunt Ingenium ſuum praſtantiſſimi D. Auditores, vt prolatæ Sententiæ Clypeum componerent, Verum quia currente Rota vrceus exit,*cognouerunt etiam ipſimet Sapientiſs. Domini rationes, & Argumenta in dicta deciſione deducta opprimere potius, quam iuuare promulgatum ab eis in hac Cauſa Iudiciũ. Vndè ijsdē neceſſe fuit nouum opus aggredi, & vulnerata iam cauſa remedium cum noua deciſione quærere, quod an eis felicius euenerit, quam in prima, tu Lector Iudica.*

FLORENTINA COMMEMDÆ

Inter Dominum
EQVITEM FRANCISCVM MARIAM
atque
D.MICHAELLEM DE GRIFONIBVS.

Die 12. Aprilis 1668.

QVamuis ſuperfluum videatur adderè ad ea, quæ eruditiſsimè dixit Dominus Relator; Attamen, vt euidētius appareat, quanti fecerimus cauſam, & qui eam patrocinabantur, & quam conſulto, & omnibus conſideratis, Sententiam protulerimus, placuit etiam, quæ ſequũtur ab omnibus, & ſingulariter animaduerſa in medium afferre in facto. Pius IV. poſt perpetuò ſuppreſſum Monaſterium Vallis Vmbroſæ, ſub Titulo S. Pauli ad Ripam Arni Piſarum, vt erigeret ex eo Commendam in Sacra Religione S. Stephani ad fauorem Michaelis de Grifonibus, poſtquam ille dictam Commendam auxiſſet in ſumma trecentorũ aureorum redditus, in eius erectione, & conceſſione vſus eſt bis præciſis verbis. Nēpè quod erigebat dictam Commēdam prò vno fratre Milite Commendatore de familia de Grifonibus per dictum Michaelem, & eo defuncto per maiorem natu dicti Michaelis filium, quādiù in dicta familia repetiretur idoneus, vel alio ex alia familia, & Ser. Magno Magiſtro perpetuis futuris temporibus præſentando. Quam conceſſionem præfatus Michael porrectis precibus de Anno 1574. Gregorio Decimotertio obtinuit iuxta ſuam intentionem (quaſi non benè expreſſam in prima conceſſione) declarari, quod iuspatronatus huiuſmodi in vna tantum perſona ſemper remaneret, ita quod defuncto Michaele in eius filium primogenitum, & eius deſcendentes, & extincta linea primogeniti, in ſecundogenitum, & eius deſcendentes, & ſic deinceps in omnes vocatos, ſeruato ſemper ordine primogenituræ, perpetuò perueniret; ità quod ipſius Præceptoriæ Patronus pro tempore exiſtens ſe ipsũ præſentare valeret. Mortuo Michaele fundatoris nepote, relicto ex Franciſco filio altero Michaele iuniore in minori ætate conſtituto. Orta eſt quæſtio, ſuper dicta Commēda inter D. Michaelem minorem, & D. Equitem Franciſcum Mariam Patruum prætendentem ſe eſſe præſentandum, quia D. Michael Iunior de tempore vacationis prædictæ Commendæ non compleuerat adhùc decimumquartum annum; Vndè erat inhabilis ad habitum Militię ſuſcipiendum ad formā cap. 2. tit 2. ſtabilimentorũ Religionis requirētis annos 17. completos, cum ad formam Bullæ debeat idoneus præſentari. E contra prætendente d. D. Michaele, ſe poſſe differre pręſentationem ad tempus habile ad formam Statuti cap. 9. & 12. tit. 13. eiuſdem Religionis. Et verè in hoc vertebat difficultas, an poſſet cogi præſentare, vel ſtatim ſequuta vacatione, vt pręrendebatur, vel ſaltem intra terminum quatuor menſium ad formam Iuris Beneficiorũ, vel ſex ad formā Statuti, quo tempore neq. habilis reddi poterat. Quia ſi non poteſt differre, cum de præſenti non habeat requiſita habilitatis ad formam Bullæ pro comperto videbatur ſuccũbere debere, prout è contra, ſi poſſet prorogare præſentationem ad tempus habile, eſſe in caſu victoriæ. Aduocati eximiæ petitię, & ingenij, qui partes dicti D. Equitis tuebātur ad excludendam prorogationem pręſentationis ſimilibus vtebantur fundamentis.

Dicebant enim valdè differre inter ſe ius actiuum, & paſſiuum Curin. inter conſ. Venturin. *conſ. 43. nu. 92.* cum aliis adductis; cum
65 finis primi ſit tantum inuitare ad Commendarum erectionem, ſecundi, vt præſentetur idoneus. Idem Curin. inter d. conſ. Venturin. *d. conſ. 43. nu. 104. & ſeq.*, ideo dictum minorem ſe præſentare non poſſe. Patet enim ex tenore dictę primæ Bullæ nihil aliud fuiſſe conceſſum maiori natu, quam ius actiuum exercendum per eum ad fauorem perſonę idoneæ de familia de Grifonibus, quamdiù de dicta familia talis reperiretur idoneus; Ius autem paſſiuum omnibus de dicta familia fuiſſe conceſſum cum qualitate idoneitatis. Secundum autem ſolum diſponere transferēdo ius actiuum de maiori natu D. Michaelis in eius primogenitum ordine ſupradicto; De cetero ſolum habilitare primogenitum,

quod

quod poſsit ſe ipſum præſentare, tanquam vnum ex familia, nihil diſponendo ſuper habilitate; vndè hoc remanet ſub diſpoſitione primæ, ex qua ſicut omnes de familia debēt eſſe idonei, ita dictus primogenitus, qui venit tanquam vnus ex eis. Quia conditiones appoſitę in erectione ſunt ad amuſsim ſeruādæ. Curin. inter conſ. Venturin. *conſ. 43. nu. 13.& 97. cum alijs.* Et dicta alteratio, quę fit, transferendo ius actiuum de maiori natu in
66 primogenitum non inducit extinctionē primæ naturæ conceſsionis in eis, quæ non alterantur, ſed remanent primę naturę. Venturin. *conſ.42. nu.84.* Diſpoſitio enim poſterior nō
67 derogat antecedenti, niſi quatenus exprimatur Surd. *conſ.456. nu.5.* Quod magis locum habebit in noſtro caſu, vbi dicitur declarari primam Bullam, non alterari. Remanente igitur quoad cætera in ſuo robore dicta prima Bulla, patet præſentandum debere eſſe idoneum, nec prætenſam prorogationē præſentationis durante minori ætate admitti debere. Quia cum ius patronatus paſsiuum cōcedatur *pro vno fratre Milite quamdiu in Familia reperiretur idoneus* talia verba *quādiu reperiretur*, excludunt prętenſam prorogationem præſentationis; quia ſignificant habilitatem requiri debere in eo, qui debet præſentari, de tempore vacationis, vt ex verbis *quando vi ſarà* tenet Anſald. *conſ.15. nu. 43.* Et ideo cum non ſit ſatis eſſe habilem de tempore pręſentationis, fruſtra quæritur, an poſſit differri præſētatio, vt quis fiat habilis. Quod autem dicta habilitas requiratur de tempore vacationis, denotant, addendo robur primis, alia verba Bullæ, *nempe quod perſona idonea ſit præſentanda, vt dicitur vacatione occurrente, & alibi quoties etiam apud Sedem Apoſtolicam vacare contigerit*. Requi-
68 ritur igitur idoneitas de tempore vacationis, vulgata regula, quod qualitas iuncta verbo debet intelligi iuxta tempus verbi *ad l. Titius ff. de Teſtam. milit.* Rot. Rom. *deciſ. 584. nu.4. par.pr.rec.* Excludit etiam diſpoſitionem dicti Statuti concedentis prorogationem ad tempus habile minori, Pontifex, qui non potuit diſpoſitionem ſuam voluiſſe ſupponere Statutis Religionis, quando eis in eadem Bulla derogauit ibi *non obſtātibus ordinibus, ac Militia, &c. ad inſtantiam Regum, Ducum, &c. quomodolibet conceſſis*. Sed dato, quod minor poſset vti Statutis ad differendam præſentationem, deberet vti illis iam editis de tempore erectionis, non illis ſancitis poſt erectam Commendam, quia Pontifex cum editis antea, non poſt ſe conformaſſe præſumitur. Ideò quia in primò: & ſi adſint verba, *Che ſe tali Commende di Ius Patronato ſteſſero vacanti per mancanza di età i Padroni godino i frutti di eſſe*, adſunt etiam ſequentia, nempè, *eccetto ſe vi foſſero beni dependenti da beneficij Eccleſiaſtici*; Igitur non diſponitur in noſtro caſu, vbi bona ex maiori parte ſunt Eccleſiaſtica: Immo dato, quod deberet attendi ſecundùm editū poſtea, ꝗ extēditur etiā ad bona mixta, non ſuffragaretur, quia
69 vbi præponderāt bona Eccleſiaſtica, oīa Eccleſiaſtica dicūtur ratione præpōderātię Rot. Rom. *dec.58. n.5. & dec.88. nu.4. par.pr. recent.* Vndè ad noſtrum caſum non extenderetur. Vlteriùs dicta ſecunda, Statuta quando eſſent attendenda, loquuntur de illis, qui habent in erectione ius actiuum, & paſsiuū, non de his, qui in erectione habent tantum actiuū, & paſsiuū datū fuit aliis de Familia.

Nec releuat, quod vigore ſecundæ Bullæ fuerit primogenito data facultas etiam præſentandi ſe ipſum, quia cū non fuerit data in erectione, non poteſt dici data cum pręlatione reſpectu aliorum de Familia habentium ius paſsiuum, ſed potius quod ſit conceſſum ius æquale cum aliis vocatis. Vndè maximā eſt differentia inter caſum noſtrum, & caſum à Statuto conſideratum, quia ibi primo vocatus habet ius actiuum, & paſsiuū in exceptione; Vndè quia ſubſtitutio ei facta de aliis eſt facta deficiente linea tàm in iure actiuo, quàm in paſſiuo, ſequitur, quod ſubſtituti, quaſi deficiente conditione non poſſint venire, niſi tota linea euacuetur, & ideò quod, donec eſt ſpes habendi habilem, non admittantur. Buratt. *dec.322. nu.13.*, & ibi Ferentill. *litt.C.* Beltram. ad deciſ. Ludouiſ. *338. nu.16.* Et ideò quod dictum Statutum in ſuo caſu ad mentem iuris dilationem admittat. At in caſu noſtro, quia illi de familia de Griſonibus ſunt vocati in iure paſſiuo in erectione de per ſe, non ſub conditione negatiua deficientis lineæ Primogeniti, vt ex prima Bulla (quod non fuit immutatum in ſecūda, ſed tantùm data facultas primogenito præſentandi ſe ipſum) ſequitur, quod in iure paſsiuo habeant ius coęquale cum Primogenito, & per conſequens cum eo poſſint concurrere in paſſiuo. Et ideo, ſi ipſe eſt inhabilis ad ſe præſentandum, non poſsit differre præſentationem in præiudicium æquale ius habentium, quia Ius medio tempore quæſi-
70 tum vocatis in dicto Iure paſſiuo, tolli nequit per ius tertio ſuperueniens Surd. *conſ. 456. nu.27.& 29*, Capye. Galeotr. *controuerſ. 27. nu.32. lib.1.* Et ideò nō debet præſumi, quod

Statutum

Statutum voluerit ius quæſitum tertio auferre. Anch. *conſ.164. num 3. verſ. Nec videtur*
71 *Statutum.* Surd. *conſ.456. nu.25. & ſeq.* Tandem quod Statutum intelligi debeat, vt loquatur aliquo non exiſtente de linea vocatorum, qui ſit habilis *ibi, E poſſino ſtar vacãti le dette Commende fino à che ſia pouiſto vno di quella tal linea, che ſia in età atto, & idoneo.* Et vltimo loco conſiderabatur, quod dilatio facienda per dictum Primogenitum eſſet directè contra mentem conceſsionis, quia ſi Bulla diſponit quod pręſẽtetur idoneus, iam præſupponit eſſe, qui poſſit præſentare, & non ſit idoneus in iure paſſiuo. Si ergo iſte inidoneus poſſet differendo idoneus fieri, Bulla fruſtrà diſponeret, quod idoneus præſentari deberet, cum nũquam poſſet dari caſus, quia inhabilis ſemper expectaret propriam habilitatem, & nunquam contingeret, quod aliũ eligere deberet. Et hęc ſunt quæ ex pluribus ſcripturis eruditiſsimè congeſtis, & etiam noſtro Marte potuimus excogitare ad fauorem d. Domini Equitis Franciſci Mariæ, vt veritas dubitando inueniretur.

His tamen non obſtantibus, quamuis non mediocriter vrgerent, contrariam Sententiã cenſuimus melioribus ſuffultam rationibus (etiam omiſſa diſputatione, an ſecunda Bulla, in qua nunquam de idoneitate ſit mentio, in hoc deroget primæ.) Ad quod clariùs dignoſcendum aliqua præmittenda ſunt, &

Primò quod dictus Michael de tempore vacationis non ſolùm attigerat, ſed etiam quaſi compleuerat decimum quartum annum, Michael enĩ Auus obijt de die 22. Martij 1666. à Natiuitate, cum dictus Michael nepos antea prodijſſet in lucem ex Franciſco filio de die 19. Aprilis 1652. Secundo quod Summus Pontifex Pius Quartus, & qui Cõmendam erexit, non ſolùm approbauit ſtabilimẽta Religionis condita, ſed etiam in futurum condenda, vt ex epiſtola de die prima Octobris 1651. directa Sereniſs, Magno Duci, cũ facultate etiam eadem reformandi, & declarandi, & circa ea, omnia opportuna libere faciendi, vt ex diplomatibus ante dd. ſtabilimenta impreſsis. Et vlterius quod inter ter Capitula facta ante erectionem Commendę controuerſæ legitur Cap. ſub his verbis. *Dichiarando, che mentre tali Commende di Ius patronato ſteſſero vacanti per mancamẽto d'età, i Padroni godino i frutti di eſſe.* Tertio quod regulatiter idoneitas requiritur, & ſufficit de tempore præſentationis. Vi-
72 uian. *de iure patron. lib 6. cap.7. nu. 49.* Ro. Florent. *lib. mot. 110. à 523. verſ. Verùm tolle-*

batur, Et quod nunquam neque prima neq. in ſecunda Bulla præſcribitur tẽpus quo fieri debeat præſentatio. Quarto quod ex eo, ꝙ Summus Pontifex priùs perpetuò ſuppreſsit dictum Monaſterium. & poſtea de eodẽ erexit nouum patronatum, & Commendam, pri-
73 mum Beneficium deſiuit eſſe omninò quod fuerat, cum nullæ remanſerint reliquiæ, in quibus ſeruari poſſet Venturin. *conſ. 42. nu. 20. & ſeq. nu.* 8. In totum forma eius mutata Anſald. *conſ.13. nu.76.77. & ſeqq. & præſertim nu.*80. *& conſ.16. nu.141. & ſeq. cons. 15. nu.13. &* 14. Curin. inter conſ. Venturin. *conſ.43. nu.3.* Quod magis redditur indubitatum, vbi ſunt expreſſa verba, quod voluit eſſe patronatũ laicorum, ac ſi ex propriis bonis integrè fundatum, & dotatũ eſſet Anſald. *conſ.12. nu.58. & ſeq.* His poſitis videtur patere reſponſio ad fundamenta ex aduerſo allegata, & nullo modo poſſe admitti petitio d. D. Equitis Franciſci Mariæ prætendẽtis poſſe cogi minorem præſentare tempore minoritatis.

Et quoad primùm, quod Bulla ex sui tenore requirat militem profeſſum, & habilitatem de tempore vacationis propter Verba illa *pro vno fratre milite Commendatore Baiulo &c. quandiù reperiretur idoneus* ex Anſald. *conſ.15. nu.43. &* 47. Aduertendum eſt, ꝙ ſimilem interpretationem excludunt verba diplomatis, quia nõ ſolum dicitur ex eis *pro vno fratre milite, sed etiam Commendatore Baiulo, &c. præſentando.* Prout igitur de tempore vacationis non poteſt dici, quod pręſentandus eſſe deberet actu Commendator, & Baiulus dictæ Commendæ ante præſentationem; ita nec quod deberet actu eſſe miles profeſſus, cum de iſtis verbis, quæ ab eodem
74 verbo reguntur, idem ſit faciendum iudiciũ, *l. Iam hoc Iure ff. de vulg. & pupill.* Sicut igitur non poterat intelligi, quod iſte præſentandus tempore vacationis eſſet Commẽdator, aut Baiulus, pari modo, neq. quod de eo tempore eſſet actu miles profeſſus. Contrarium etiam non obſtantibus his præciſis verbis, nempe *occurrente vacatione*, tenuit Rota Rom. apud Garziam *de benefic par.7. cap. 1.*
75 *n.113.* & Rota Florentina in eadem cauſa Præceptoriæ de Concinis *lib. mot. 110. à 509.* contrariũ deciſit in fortioribus terminis vbi fuerat dictum *occurrente vacatione præſentetur Eques profeſſus*, cum Merlin. *deciſ.* 825. *nu.12.* Et multò magis locum habebunt dictæ deciſiones in caſu noſtro, vbi patet ex ſequentibus, quod dicta verba non poſſunt applicari ad ſenſum, quod fiat præſentatio de

tempore vacationis; Sunt enim appoſita nõ ad connotandum tempus, quo debebat fieri præſentatio, ſed ad conditionandum d. D. Michaelem, quia dicunt, quod cõpetat ius præſentandi *vacatione illius occurrente d. D. Michaeli, ſi, & poſtquam fructus, &c. de proprio auxerit*, & alia alibi; *quoties apud Sedē Apoſtolicam vacare contigerit, &c.* Sunt appoſita pariter non ad connotãdum tempus præſentationis, ſed ad numerum vacationum,
76 nempè ad oſtendendum, quod poſſet fieri præſentatio toties, quoties vacatio contingebat; Verbum enim *quoties* eſt relatiuũ *ad toties*, & numerum ſignificat Barboſ. *dict.* 336. *nu* 2. Et quod connotet numerum vacationũ ſuc ceſſiuo tempore occurrentium colligitur ex aliis verbis, nempè tam *à primeua erectione, quam deinceps*. Sed quando ne dum ſignificarent præſentationem ſtatim à vacatione faciendam eſſe, ſed expreſsè dictum fuiſſet ſtatim vacatione ſequuta faciendam eſſe præſentationem. Tamen talia Verba intelligenda eſſent ad terminos iuris, iuxta ſubiectam materiam, id eſt intra terminum à iure præfixum Pen. *deciſ.* 1087. *nu.* 5. *&* 9.

Circa ſecundum fundamentum, vbi verè conſiſtit difficultatis, vis nempè an dictus Michael poſſit differre præſentationem vigore Statutorum cap. 3. & 12. tit. 13. quia pro certo eſt, nec de præſenti eſſe habilem, nec poſſe euadere intra tempus, quo debet fieri præſentatio, vel illud ſumendum ſit ad formam Iuris Beneficiorum Eccleſiaſticorum, vel ad formam ſtabilimentorum Religionis. Exponebatur Statutum non poſſe habere locum, quia non poteſt dici Pontificem voluiſſe ſe conformare Statutis, quibus derogauit, ibi, *non obſtantibus: eiſdem Monaſterio, Ordinibus, ac Militia, &c.* Ad quod reſpõderi poſſe videtur, quod non per hoc cenſetur derogare ordinibus huius Militiæ, niſi in quantũ repugnarent huiuſmodi diſpoſitioni ad fauorem dicti D. Michaelis, ut patet ex vulgata regula *in l. quod fauore de reg. iur.* & patet ex ſequentibus ibi, *derogamus contrarijs quibuscunque facientibus, &c. Sed quod ponere videtur falcem ad radices*, Pontifex erigendo d. Commendam in primo Diplomate ordine maioratus, aut ſe confirmauit cum iure communi, aut cum iure Beneficiali, ſi non ſe conformauit cum iure ſtabilimentorum Religionis. Si iure communi clari iuris eſt, quod in
77 feudis (in quibus eodem iure vtimur, ac in Commendis. Anſald. *conſ.* 12. *nu.* 72. Curin. inter conſ. Venturin. *d. conſ.* 43. *nu.* 13.) ante inueſtituram minores faciunt fructus ſuos, & eam petere non tenentur Anſald. *conſ.* 14.
78 *nu.* 139. *& conſ.* 12. *nu.* 72. Si autem Pontifex ſe voluit conformare cum iure Beneficiali, pariter conſtat, quod qui attingit decimum
79 quartum annum, quamuis non compleuerit eſt capax beneficiorum ſimplicium *Conc. Tri. dent. de reform. cap.* 6. *in declar. n. pr.* Vnde ſi Pontifex dictis Statutis derogaſſet, eſſemus in terminis clarioribus. Si verò ſe conformauit cum Statutis Religionis, vt præſumitur ſe conformaſſe, *cap. cauſam quæſt.* 18. *de reſcript.* Menoch. *de præſumpt. lib.* 2. *præſumpt.* 6. *n.* 1. *vſq. ad nu.* 5. & in terminis ſtabilimentorum
80 Religionis Anſald. *conſ.* 13. *nu.* 117. *&* 191. *& conſ.* 15. *nu.* 21. Curin. inter conſ. Venturin. *conſ.* 43. *n.* 41. *&* 42. præcipuè à ſe confirmatis, & ideò quæ nõ ignorabat Anſald. *cõſ.* 54. *nu.* 68. *&* 69. & quibus veriſimile nõ eſt, quod voluerit derogare, ſed potiùs rem gerere iuxta dictas conſtitutiones à ſe nuper confirmatas Curin. inter dd. conſ. Venturin. *d. conſ.* 43. *nu* 45. *& ſeq.* Et conuincitur manifeſta ratione, quia Pontifex poſt ſuppreſſionem primi Beneficij, voluit hanc Cõmendam, quam erigebat, eſſe omninò laicalem, ac ſi eamdem d. D. Michael de propriis bonis integre fundaſſet, & denotaſſet. Nõ fuiſſet enim talis, ſi diuerſimodè regeretur. Quià ius præceptoriarum, exuta Beneficiali natura, à conſtitutionibus proprij ordinis omni
81 ex parte pendere debet Curin. inter dd. conſ. Venturin. *conſ.* 43. *nu.* 13. Si ergò Pontifex in dicta erectione certo certiùs ſe conformauit cum ſtabilimentis Religionis, duo remanent videnda. An in caſu noſtro Statuta permittant talem præſentationis dilationem ad tempus habile, & An Pontifex appoſuerit conditionem eam impedientem, prout facere poterat, etiam ſe conformans cum ſtabilimentis Religionis, quæ non irritant pacta, & conditiones particulares, *vt cap.* 9. *tit.* 13. *in fin.* Quia dicere quòd Pontifex ſe voluerit cõformare cum Statutis ad reddẽdum minorē inhabilē, & non ſe voluerit conformare cũ ijſdē permittentibus dilationē præſentationis ad tẽpus habile, adeò vt debeamus metiri in habilitatē à ſtabilimentis Religionis, & præſentationis tempus à iure Beneficiali, nõ videtur de facili concedendũ. Quis enim crederet Pontificē voluiſſe contra Minorem, ad cuius fauorem omnia iura clamant, ſe pro parte cõformare, & pro parte nõ cũ dictis Religionis ſtabilimentis, vt eum priuaret Commenda abſque vlla cauſa. Diximus abſque vlla cauſa, quia ratio pugnandi contra Turcas etiam pro illo breui tempore, quo fiunt maiores, ceſſat in Fundatoribus Commẽdarum, & præſertim in Nobilibus, qui ab omnibus

nibus expeditionibus etiam realibus ſunt exempti *d.cap.9. tit.13.*, & teſtatur Anſald. *conſ.14. nu.26.& 27.* Immò omnes Cōmendatores poſſunt ſe eximere a ſeruitio perſonali, etiam in expeditionibus realibus ſoluēdo certam ſummam, de qua in Cap.19. tit. 5. Poſito igitur pro conſtanti, quod Pontifex in totum ſe conformauerit cum ſtabilimētis Religionis, & quod nullibi legantur appoſita pacta, aut conditiones, quæ præſentationis tempus præfigant, dicta Statuta erunt obſeruanda, & Primum videndum erit, an ſit obſeruandum primum editum ante erectionem Commendæ de Anno 1562. an editum poſt erectionem; Et videretur ſecundùm attendendum eſſe; Tùm quia Pontifex approbat etiam Statuta confirmanda, & eorum reformationem. Tum quia leges factæ ad decla-

82 rationem trahuntur etiam ad præterita Doctores *in cap. fin. de conſtit.* Magon.*deciſ. Floren.105. nu.17. in terminis ſtabilimentorum Religionis* Anſald,*conſ.14. nu. 64.* Sed quia inanis eſt quæſtio, cum meliùs hoc diſponatur in primo ibi. *Dichiarando, che mentre tali Commende di Iuspatronato ſteſſero vacanti per mancamento di età i Padroni godino i frutti di eſſe*; eā omittemus. Nec obſtat quod ſubdat, *Eccetto ſe vi fuſſero beni dependenti da beni, ò beneſitij Eccleſiaſtici*; Sequitur enim *in tal caſo habbino Caualier Milite, ò Caualiere Eccleſiaſtico amminiſtratore, ò Curatore di dette Chieſe ſino à che ſia prouiſto di perſona idonea da veri Padroni*. Ponderando enim illa verba *habbiano amminiſtratore, ò Curatore di dd. Chieſe*, conſtat loqui de illis bonis, quæ debent inſeruire pro perſona idonea ad Cultum Eccleſiæ, & Animarum, de qua perſona d.Eccleſia debet prouideri, vt etiam dicitur in nouo Statuto, *quod eſt cap.9. tit.13.* De cætero enim non poſſunt conſiderari bona Eccleſiaſtica in Commenda, quæ priùs ſuppreſſo beneficio Eccleſiaſtico fit à Pontifice merè laicalis, vt ſupra diximus. Quinim-

83 mò ponderando etiam verba *ſino à che*, latinè *donec* (ante illa *ſia prouiſto da veri Padroni*) quod verbum infinitè accipitur Cened. *ſing. 46. nu.7.* Barboſa *dict.93. num.7.* oſtenditur potiùs contrarium, nempè præſentationem poſſe differri. Quia ſi in infinitum durante minori ętate, poteſt differri prouiſio facienda à veris Dominis Commendæ; ergò & pręſētatio ad Commendam.

Probato igitur, quod ad formam dicti Statuti poſſit à minore differri præſentatio ad tempus habile, reſtat videndum, an locum habere poſſit in caſu noſtro. Et dicebatur nō poſſe habere locum; quia Statutum loquitur in caſu, in quo tàm ius actiuum, quā paſſiuum eſt conceſſum in erectione primo vocatis; Vndè vtrumque habent cum prælatione, ex quo ſequitur, quod ſubſtituti, qui poſtea vocantur, deficiente linea, quaſi nō adhuc purificata conditione nō poſsint admitti, niſi tota linea euacuata. At in caſu noſtro, quia non eſt conceſsum in erectione, & cum pręlatione, niſi ius actiuum; paſſiuum autem conceſſum eſt omnibus de familia æqualiter; ideò ſequitur, quod in præiudicium idoneorum, & æquale ius habentium in paſſiuo, non poſſit differri præſentatio.. Sed non videtur procedere obiectum; Negatur enim, quod non ſit conceſſum ius paſſiuum etiam vigore primæ Bullæ, quia ſi permittentibus ſtabilimentis Religionis erectores Commendarū de propriis bonis poſſunt de ſui natura nominare ſeipſos, & hęc eſt differētia pręcipuà inter aliàs, quæ ſunt inter ius Beneficiale, & Commendarum, vt docet Anſald. *conſ.13. nu.49.* Pontifex volens hanc Commendam eſſe merè laicalem, ac ſi de propriis bonis integrè fuiſſet erecta, & qui etiam cum Statutis ſe conformauit, ius nominandi ſe ipſum dediſſe cenſebitur etiam in prima, prout in ſimilibus erectoribus concedunt ſtatuta. Immò quando conſtat Pontificem abdicaſſe omne Ius ab Eccleſiaſtico, & ſubiecīſſe Magno Magiſtro, tunc ius actiuum, & paſſiuum vnanimiter, & regulariter incedit Anſald. *conſ. 16. nu.145.* Et in caſu noſtro videtur clarū, quia in ſecunda Bulla ineſt expreſſe ius paſſiuum, & dicitur, ſecundam Bullam declarare primam; Vndè Ius paſſiuum dicitur ineſſe in

84 prima, cum declarās nihil de nouo diſponat, ſed tantùm declaret, quod fuit factum *l. adeo §. cum qui ff. de acquir. rer. domin.* Rot. Rom. *dec.28. par.5. rec.* Ideò declaratum trahitur retro, & dicitur ineſſe à principio in decla-

85 rato Rot. *dec.414. eadem par.5. nu.17.* Quare erit conceſſum dictum ius paſſiuū in erectione cum dicta pręlatione ad fauorem maioris natu, non ſolum ex diſpoſitione Statutorum, ſed etiam ex tenore dictæ primæ Bullæ. Præcipuè quia in Secunda Bulla leguntur verba, quod, quidquid in eadem Secunda Bulla cōceſſum eſt, habeatur, ac ſi ſpecificè, & expreſsè fuiſſet conceſſum in prima. Cum igitur à principio in prima erectione fuerit cōceſſum tàm ius actiuum, quam paſsiuum dicto maiori natu, & vtrumq. ius poſtea trāslatum in primogenitos conſequēs erit, quod prout actiuum (vt fatentur ipſimet aduerſarij in eorum ſcriptis) non poteſt in alios trāſ-

ferri, niſi in totum euacuata linea, ità nec paſsiuum cum æqualiter in erectione datum cenſeatur. Sed dato, quod Ius paſſiuum de nouo in ſecunda Bulla fuiſſet conceſſum, nō autem datum in prima cum Pontifex hoc fa-
86 cere potuerit, qui habet facultatem derogā-di omnibus qualitatibus Beneficiorum *cap. 1. & cap. propoſuit de conceſſ. præben.* Frāc. Marc. *dec. 1249. nu. 1.* Viuian. *de iurepatron. lib. pr. cap. pr. nu. 197.* Imò nefas ſit de tali auctoritate diſputare. Curin. inter conſ. Venturin. *d. conſ. 43. nu. 34.* Præſertim innixa auctoritate, & precibus Sereniſſ. Magni Magiſtri, & primi acquirentis. Eadem videtur eſſe diſpoſitio, quia ſemper verùm eſſe videtur in primo vocatis reſidere ius actiuum, & paſſiuum cum prælatione. Ratio eſt, quia ſi conſideramus ius actiuum nihil aliud eſt quam ius ne poſſit Beneficium conferri niſi ad præ-
87 ſentationem tale ius habentis Viuian. *de iur. patronat. lib. pr. cap. 3. nu. 30. in fin.* Curin. inter conſ. Venturin. *dict. conſ. 43. num. 24.* Si igitur actiuo, in quo ineſt potentia præferendi, iungatur paſsiuum, in quo ineſt potētia recipiendi prælationem, Ius paſſiuum iunctum cum actiuo nō poterit cōſiderari abſq. prælatione; cum ſemper loquatur, quod vtrumque habens, quomodocunque habeat, poſſit ſe ad libitum præferre. Nec dicatur hoc eſſe verùm ſi adeſt qualitas requiſitę idoneitatis. Quia & nos concedimus; Sed replicamus idoneitatem requiri de tempore præſentationis, quàm minor poteſt differre ita permittente Statuto, nec non Diplomate Summi Pontificis, qui hoc idē cenſetur permittere (cum non prohibeat) quia ſe cum Statutis conformaſſe præſumitur. Et idcò dicimus, quod eſſe datum in erectione, vel poſt tale ius paſſiuum (cum idem ſequatur effectus prælationis) non videtur poſſe conſtituere conſiderabilem differentiam ad remouendum è medio Statutum. Et non ſolū videtur non poſſe conſiderari aliqua differentia ex parte recipientis, ſed neq. ex intentione concedentium ſi ab ea velimus prædilectionem, & prælationem argumentari. Quia veriſimile eſt Pontificem, & primum acquirentem voluiſſe prædiligere, ac præferre, cui talem potentiam ſe ad libitum præferendi conceſſerunt. Maximè quia ius paſſiuum conceſſum eſt cum clauſula *ita quod*, quæ paritatem denotat, & repetit, & ponit
88 qualitatem præcedentis diſpoſitionis in ſequentem Barboſ. *dict. 172. nu. 9.* Galganett. *de cond. & demonſtr. par. 2. cap. pr. quæſt. 18. nu. 10.* Vndè; prout non negatur ius actiuum

conceſſum fuiſſe cum prælatione, ita erit ius paſsiuum, in quo mediante dicta clauſula, eædem qualitates repetuntur, & apponūtur.

Et demùm Statutum concedens talem dilationem minoribus non diſtinguit, quod eis concedatur ſolummodo ſi habent ius actiuū, & paſsiuum in erectione, aut poſtea, ſed generaliter eſt intelligendum; præſertim quia loqui-
89 tur generalibus, & prægnantibus verbis, & nullo modo reſtrictiuis. Maſcard. *de Statut. interpret. concl. 5. nu. 24. ibi. Poſſino i Padroni à quali in qualſiuoglia modo s' apparterrà la detta Commenda, ò ſe li acquiſterà per qualſiuoglia ragione, ò titolo, volendo tenerſene in lor propria vtilità detti frutti,* quæ verba, *in*
90 *qualſiuoglia modo, ò per qualſiuoglia ragione, ò titolo*, compræhendunt omnes modos, & omnes caſus, qui poſſunt excogitari etiam requirentes ſpecialem expreſſionem Barboſ. *dict. 434. nu. 1. 4 & nu. 9.* Vndè quod patronus niſi maior effectus præſentare cogatur, & interim faciat fructus ſuos, indefinitè profert Anſald. *conſ. 12. nu. 33. & conſ. 14. nu. 140.* Raphael de Turre in ſubſcriptione ad dictū conſilium Anſaldi 12. *verſ. Rurſus*. Quare minùs videtur admittenda hęc reſtrictiua limitatio de Iure paſsiuo conceſſo in erectione, aut poſt, quæ tametſi primo intuitu videretur vrgere, tamen benè conſideranti non apparet fulcita conſiderabili ratione, aut auctoritate.

Reſtat videndum an dictum Statutum locum tantùm ſibi vendicet, vbi non adeſt aliquis de linea, qui ſit idoneus, vt dicitur præſeſerre verba illa; *ſino à che ve ne ſarà alcuno di quella tal linea, che ſia in età atto, & idoneo*. Sed certè neq. hoc videtur dicendum, quia illa Verba *poſſino ſtar vacanti ſino à che ſia prouiſto*, ſunt indeterminatè prolata, &
91 ideò indeterminatè accipienda Alex. *cōs. 101. nu. 15. vol. 7.* Et maximè iuncto verbo *ſino à che*, quod infinitè accipitur, vt ſupra diximus. Vndè quod niſi maior effectus præsētari cogi poſſit absq. vlla limitatione tenet Anſald. *d. conſ. 12. n. 33*, vt etiā ſuprà diximus cū alijs citatis. Et ità alias in fortioribus terminis fuit obſeruatum inter fratres germanos filios D Equitis Marzi Medices. Nām Alexander vnus ex eis iam Eques, atq. profeſſus prætendebat inueſtiri de Commenda ex hac eadem ratione, quià fratres tanquam Minores eſſent incapaces; Et quia vnus ex dictis Minoribus habebat duas voces fuit dictum per duodecim Equites Cōſiliarios Religionis ab vtràq. parte priùs informatos, &

& ap-

approbatum per Reſcriptum Sereniſs. Magni Magiſtri; *Non obſtare ne pregiudicare all'inhabilità dell'Età, potendo ſtar la Commenda vacante fino all'età di quello al quale s'aſpetta, come al cap. 9. & 12. tit. 13. de noſtri Statuti*. Quod apud illos Statutorum peritos, & quibus vti talibus ſtandum eſſet, adeò fuit habitum pro indubitato, vt nec diſcuti mererentur, ibi, *non occorrerà cercar'altro, porche à queſto non oſta, ne pregiudica l'inhabilità del l'Età potendo le Commende ſtar vacanti, &c.* Et hoc quamuis Alexander eſſet Eques profeſſus de tali linea, & quamuis haberet vocẽ actiuam, & paſſiuam, non paſſiuam tantum.

Non obſtat, quod dicatur ibi Vincentium fuiſſe præſentatum. Quia non fuit facta vis in præſentatione, quæ verè fieri non poterat, & ideò debet credi factam fuiſſe ad impediẽdum dictum Alexandrum, oſtendendo Vincẽtium minorem plures voces habere, quod patet ex relatione, & reſcripto, quę non ſe fundant in facta præſentatione; immò in eo, quod præſentatio poterat differri.

Poſito igitur pro conſtanti, quod poſſit differri præſentatio à Minore, ceſſant omnia argumenta deſumptà à requiſita idoneitate, quæ tempore præſentationis in eo non deſiderabitur. Et ſi minoribus non nocet defectus ætatis requiſitæ à ſtabilimentis Religionis, quia dictus defectus naturaliter eſt reſolubilis, vbi non adeſt Statutum concedens dilationem præſentationis, vt conſtat ex Deciſione Romana Commendæ de die 11. Februarij 1661. coram Albergato verſ. *Nec vrget*; multò minùs nocebit vbi adeſt tale Statutum. Immò quando conſtat ſeruitium perſonale non eſſe de neceſſitate præſtandũ, prout non debet præſtari à Commendatoribus, qui ſoluendo certam pecuniæ quantitatem eximuntur ab omnibus oneribus etiam realibus vt ex d. cap. 13. tit. 5., militat in fortioribus terminis Doctorum concluſio,
92 quod vitium accidentale, nec etiam perpetuum poſſit nocere, prout in feudis trad. Bolognett. *conſ. 4. nu. 31. 46. & 73. & 75.* Gizarel. *dec. 43. nu. 13. & ſeq. & deciſ. 79. nu. 17.* Multò minùs ergo minoritas tempore reſolubilis, vbi adeſt Statutum, quod præſentatio poſſit differri à minore.

His ita ſe habentibus parùm etiam vrgere viſa fuit ponderatio, quod primogenitus debeat idoneum præſentare ex tenore Diplomatis, & per conſequens præſupponatur caſus exiſtentiæ primogeniti, qui debeat tanquam inhabilis præſentare alium, qui caſus nunquam daretur, ſi poſſet idoneitas expectari; quia ſemper primogenitus eſſet habilis ad præſentandum ſe ipſum. Reſpondetur enim, quod argumentum fortè procederet, ſi inhabilitas poſſet conſiderari ſolùm reſpectu ætatis; Sed quia poſſet conſiderari etiã reſpectu aliorum defectuum, vt in *cap. 2. tit. 2. & in cap. 13. tit. 13.* ſtabilimentorum Religionis, ideò non videtur procedere.

Quare vtraq. parte continuo informante ſecundùm prędd pronunciamus ad fauorem dicti Michaelis iunioris, &c.

D. Ioannes Argentus Rota Auditor.
D. Flamiminius Burgheſius Rotæ Auditor.
D. Franciſcus Venturinus Rotæ Auditor.
D. Barthol. Bonon. vti Audit. Supremi Magiſtr.
D. Iulius Paraſaccus Auditor, & Cauſæ Relat.

Huiuſmodi ſecunda valdè prima leuiori deciſione mihi tranſmiſſa, cum nihil in ea inuenerim, quod in præcedentibus Conſultationibus non habuerit adæquatas reſpõſiones, Imò plura repererim, & vrgẽtiora ex deductis fundamẽtis pro parte D. Equitis Io. Frãciſci Mariæ, & tãquam inexpugnabilia, & quibus reſponderi non poterat, omiſſa, Imò potiùs ſapienter à DD. diſſimulata; Iterum iam dicta fruſtra nũc recantare nolui. Quid tamen de tali deciſione ſenſerit celeberrimus in Curia Romana Aduocatus D. Io. Baptiſta de Luca comprehendi poterit ex eiuſdẽ Conſultatione in condemnationẽ dictæ deciſionis emiſſa; quam licet in ſuo Theatro luci expoſitam, hic iterum imprimi curaui, vt cominus leuiſſimis eiuſdẽ deciſionis argumentis oppoſita veritatem, quam defendimus claritatem legenti faciliùs oſtendat.

ADSIT TRINITAS.

POſtquam iuxta ſeriem, quæ de iſta militari Religione Sancti Stephani habetur *ſub*
93 *tit. de iuriſdict. diſc. 92.* Ad ſupplicationem Coſmi Primi Florentiæ Ducis Pius IV. de anno 1561. dictam Militiam erexit, atque de anno ſequenti eius, Statuta confirmauit; Idem Pontifex de anno 1565. ſuppreſſo Monaſterio S. Pauli ad ripam Arni Vallumbruſanæ Congregationis, deſcripto in libris Cameris valoris florenorum 400. ſiue attento eo tempore conſimilis ſummæ 400. ducatorum auri, intuitu augmenti dotis oblati per Michaelem de Griſonibus annuorum ſcutorum 300. monetæ, illud mandauit erigi in commendam, ſeù Baiuliuatum dictæ militiæ de actiuo iurepatronatus dicti Michaelis maioris natu, eiuſq;

inter

inter deſcendentes, paſſiuo autem vniuerſę eius fàmiliæ quatenus in ea adeſſent idonei, & capaces; De anno verò 1574. ad eiuſdem Michaelis preces Gregor. XIII. cenſuit, ſeù declarauit dictum iuſpatronatus iuxta ordinem primogenituræ in dicti Michaelis deſcendentibus regulari debere.

Cum autem ex Michaele fuiſſet ſuperſtes Franciſcus, qui duos habuit filios, Michaelē ſcilicet primogenitum, & Ferdinandum; Atque ex primo fuiſſet ſuperſtes Franciſcus iunior dictæ commendæ poſſeſſor, ſequuta iſtius morte ſuperſtite Coſmo filio in pupillari ætate conſtituto, hinc orta eſt controuerſia inter iſtum, & Franciſcum Mariam dicti Ferdinandi filium babilem, & capacem ſuper dictæ commendæ ità vacantis pertinētia, atq. pro Coſmo prodijt ſententia ordinarij Iudicis, vel Magiſtratus dictæ Militiæ in prima inſtantia, commendam ſcilicet ei debitam eſſe, quando ad legitimam ætatem deuenerit, interim verò debere ſtare in ſuſpenſo ad normam ſtabilimentorum, ſeù Statutorum eiuſdem Religionis *tit.* 13. *cap.* 90. atque pendet reuiſio.

In hac autem controuerſia; Scribens pro Franciſco Maria natu maiori, & capaci, occaſione pręſertim petendi reuiſionem, dicebam pro clariori, magiſque methodica diſcuſsione, tres inſpectiones efformandas eſſe; Vnam ſcilicet in terminis generalibus iuris cōmunis; Alteram attentis dictis litteris Apoſtolicis Pij IV. & Gregor. XIII.; Et tertiam attēto dicto Statuto Religionis *tit.* 13. *cap.* 90. per quod expreſsè diſponitur, vt contingente caſu vacationis commendæ de Iurepatronatus quomodocumque competentis, quatenùs patronus, vel de ille de linea eſſet in ętate incapaci, expectari debeat capacitas, atq. interim commenda vacare, cum facultate patroni applicandi ſibi ipſi fructus, dummodo Eccleſiæ prouideatur de neceſſario, vel conſueto ſeruitio.

Quatenùs igitur pertinet ad primùm, attento ſolo puncto iuris communis, deducebam eadem fundamēta, quæ in cōſimili quæſtione habentur deducta in Romana Commendæ *ſub tit. de Fideicommiſſis diſc.* 8. Quod ſcilicet commendæ etiam Religionum mili-
94 tarium regulantur quoad ætatem, capacitatem, ac neceſsitatem prouidendi, eodem modo, quo beneficia Eccleſiaſtica. *Gonzal. ad reg.* 8. *gloſ.* 5. §. 8. *nu.* 9. *Garſ. par. pr. cap.* 4. *n.* 6. 7. *Lotter. lib. pr. q.* 17. *nu.* 11. & habetur *ſub tit. de benef. diſc.* 95., vbi generaliter agitur de ætate in beneficijs requiſita.

Quā certa concluſione ità conſtituta, duæ inhabilitates in dicto Coſmo concurrebant; Vna ſcilicet ætatis, quæ per S. C. T. requiritur ad minùs 14. annorum; Atq. extra controuerſiam eſt, vt ceſſante contraria volūtate fundatoris, vbi præſertim agitur de fundatio-
95 nibus poſt Concilium, ipſius diſpoſitio procedat etiam in beneficijs de iurepatronatus laicorum *Viuian. lib.* 6. *cap.* 6. *nu.* 6. *Ventriglia de benef. tit. de ætate, &c. nu.* 6. *& communiter, vt d. diſc.* 95. *de benef.* ac alibi *eod. tit.*

Et altera quod in commendis, vel benefi-
96 cijs Regularibus, vel militaribus, pro earū aſſequutione requiritur, vel profeſſio, vel habilitas ad profitendum *Clem. prima de ſtatu Monachor cum ibi notat. & S. C. T. Seſſ.* 14. *de refor. cap.* 10. *& ſeſſ.* 25. *de Regular. cap.* 25. vbi plures colligit *Barboſ. Buratt.* 390. *&* 463. Vndè cum in iſta militia ad ſuſceptionem habitus ſeù admiſſionem ad illum actum, quī loco profeſſionis habetur, requiratur ętas 16. vel 18. annorum, hinc incapacitas remanebat certa, vt etiā ſupponebatur tanquā abſoluta.

Neq. de iure pretendi poteſt diuturna vacatio vſq. ad tempus habilitatis, quoniam etiam in feudis, vel in primogenijs, & maio-
97 ratibus Hiſpaniç alijsq. aliquam adminiſtrationem annexam habentibus, receptum eſt non dari ſuſpenſionem, seù vacationem, admittendam ſolùm in fideicommiſſis ordinarijs, ac etiam iuxta veriorem opinionem in illis maioratibus, & primogenituris, quę in omnibus iure fideicommiſſorum ad terminos iuris communis regulantur, præterquam circa indiuiduitatem, vel ſingularitatem perſonæ, excludendo plurium ſimultaneum concurſum, vt aduertitur in dicta Romana Cōmendæ, ac latiùs magiſq. ex profeſſo *in Bonon. primogenituræ de Luparis, & in Ferrarien. fideicommiſſi de Franchis ſub dict. tit. de fideicomm. diſc.* 7. *cum duob. ſeq.*

In beneficijs verò Eccleſiaſticis, vel commendis, vt ſuprà iure beneficiorū regulandis, extrà controuerſiam eſt non dari huiuſmodi
98 vacationem, niſi pro tempore à Sacris Canonibus pręfinito, quatuor ſcilicet menſium in illis de Iure patronatus laicali, & ſex in illis de Iure Eccleſiaſtico, ſeù de iure collatiuo; Et cōſequenter ſi de tempore vacationis proximior, & qui aliàs data capacitate præferri deberet, non reperiatur capax, ſaltem pro tempore, quo præſentatio, vel collatio facienda eſt, admittitur remotior, vel etiā extraneus præſentari poteſt irreuocabiliter, vt apud *Buratt. dec.* 680. *dec.* 496. *par. pr. recēt. deciſ.* 206. *par.* 3. *Firmana iuriſpatronat.* 18. *Maij* 1654. *Albergato*, & frequenter, dum præſertim *in dicta Ferrarien. ſub tit. de fideicommiſſis*

commiſſis diſc.9., præſuppoſita iſta concluſio-
ne tanquam indubitata, quæſtio erat, an à ſi-
mili idem dicendum eſſet in fideicommiſsis
qualificatis aliquam adminiſtrationem, &
qualitatem annexam habentibus, puta quia
vocati ſint Doctores, ac habiles ad exercen-
dum munus Aduocati, vel Procuratoris, iux-
ta illum caſum, cum ſimilibus.

Et conſequẽter cum dictus Coſmus quã-
uis de linea primogenita, in quam Cõmenda
ingreſſa erat, ac filius vltimi poſſeſſoris, data
capacitate quodam iure continuatiuo præ-
ferendus eſſet, vt ſupra dupliciter incapax
tàm attento tempore vacationis, quàm vlti-
99 mo momento termini præfiniti ad præſentã-
dum, planum ac abſolutum remanere vide-
batur inſtitutionem debitam eſſe alteri pro-
ximiori de linea, quamuis à dicto primoge-
nito poſſeſſore iuriſpatronatus actiui nõ præ-
ſentaretur, ex natura iuriſpatronatus paſſiui,
quod perſonæ de genere vocato, etiam ſine
præſentatione patroni pro tempore, quini-
mò eo inuito, inſtitui debent, tanquam vo-
cati à lege, ſeù præſentati à fundatore iuxtà
deducta ſupra *in Arianen. diſc.* 18., & in aliis
pluries ad materiam Iuriſpatronatus paſſiui.

In contrarium, attentis etiam terminis ge-
neralibus iuris, nimium vrgebant, atque at-
tento currenti pragmatico ſtylo, maximum
faciebant obſtaculum duæ deciſiones *Rot. Ro-*
100 *mana prodita in dicta Romana Commenda* 21.
Februarij 1661. *coram Albergato, & 5. Febr.*
1662. *coram Emerix*, quæ verè fuerunt cauſa
huius reſolutionis in prima inſtantia; Verùm
(in ſenſu etiam veritatis) dicebam dictas de-
ciſiones, retentis terminis beneficialibus,
quodque ageretur de vera commenda Ec-
cleſiaſtica Iure beneficiorum regulãda, pror-
ſus extraneas eſſe à caſu, cum illarum verum
fundamentum conſiſteret in eo, quod agere-
tur de primogenitura merè prophana hono-
rifico commendæ militaris vocabulo coho-
neſtata, ex priuata tamen diſpoſitione, & ex
alijs factis circumſtantijs, de quibus in eadẽ
cauſa *dicto tit. de fideicommiſſis diſc.8.*, Vnde
meritò ſub fideicommiſſaria potiùs, quàm
beneficiali, vel Iuriſpatronatus materia ſi-
tuata fuit.

Ideòq. aduertebam quod dictæ deciſiones
eſſent quidem regulariter congruè applica-
biles commendis huius militiæ ex priuatis
diſpoſitionibus erectis, atque cadentibùs ſub
dicto Statuto 90. *tit.* 13. *de fundat. Commend.*
non autem congruere huic commendæ, ob
quamdam ſpecialem eius qualitatem, ac di-
uerſificantem naturam, vt aduertitur infra
in ſecunda, & tertia inſpectione; Verùm
quia iuxtà pragmaticum dicterium hodie
magis æſtimari ſolet vna doctrina, vel aucto-
101 ritas punctualis, quàm centum ratiocinia,
quod cum aliqua admiratione deductũ quo-
que habetur in quadam Rotali deciſione edi-
ta in caſu, de quo *tit. de emphyteuſi diſc.* 3., di-
ctuſq. morbus vbique inoleuit; Hinc proin-
dè ſatis durum eſſe ſolet cum huiuſmodi di-
ſtinctionibus, vel cum conſideratione incon-
gruæ applicationis tollere impreſſiones, quas
doctrinæ punctuales, præſertim verò deci-
ſiones faciunt.

Quo verò ad ſecũdam inſpectionem reſul-
tantem à litteris Apoſtolicis Pij IV., & Gre-
gorij XIII. Attentis primis ſuper conceſſione
& fundatione Iuriſpatronatus, etiam quoad
actiuum, prætendi potuiſſet illud ſpectare
debere ad iſtum natu maiorem, dùm cõceſſio
legitur pro natu maioribus de deſcendentia
primi acquirentis, ex magis vera, & recepta
102 propoſitione, de qua *d. tit. de fideicommiſſ. di-*
ſcur. pr. cum plur. ſeq., vt quicquid ſit in ma-
ioratibus, in quibus de ſolo Iure ſucceſſorio
bonorum agatur, in illis tamen, qui magis
honorifici, quàm vtilitarij adminiſtrationem
annexam habent, cuius ratione prudentia
deſiderari videtur, vocatus cenſeatur maior
natus per naturam, inſpecta ſola ætate, non
autem per legis fictionem deriuantem à præ-
rogatiua lineæ.

Iſtam verò quæſtionem, ſeù difficultatem
prouidus fundator, ſeù primus acquirẽs pru-
denter dirimere curauit, cum ſubſequenti de-
claratione Apoſtolica Gregorij XIII., aliud
non continente, niſi declarationem prædictã
circa iuſpatronatus actiuum, vt ſcilicet cum
ordine primogenituræ deberet regulari, vt
exiſteret penès eum, qui primam figuram
in familia faceret, atque, vt vulgo dicitur,
capitis domus, iuxta ponderationem, de qua
infrà *diſc. proximè ſeqq.* Nihil autem diſpo-
nitur vel innouatur circa patronatum paſſi-
uum, in quo primæ litteræ Pij IV. in hac par-
te in aliquo non alteratæ, maiori natu, & ca-
paci aſſiſtunt, dum in eis diſponitur præſen-
tari debere deſcendentes de linea ſeù fami-
lia, quatenùs adeſſent idonei, & capaces;
ideoque iuris communis diſpoſitio in aliquo
alterata non remanet.

Neque ex dicta alteratione ad preces ip-
ſius fundatoris ſequuta in Iurepatronatus a-
ctiuo aliqua illatio fieri poteſt ad paſſiuum,
103 de quo nullatenus actum eſt, ob notabilem
differentiam, quod actiui ſunt capaces infan-
tes, ac mulieres, atque certa capacitas non
deſide-

deſideratur, ſecùs autem in paſſiuo; Et ſic aliud non continere obſeruabam dictas poſteriores litteras Gregorij XIII. niſi remotionem difficultatis *in diſcurſibus præcedentibus pluries inſinuatæ*, præſertim *in Melphicten. diſc.16.*, quod fundator ex interuallo immutare, vel alterare non poſſit naturam iuriſpatronatus in præiudicium eorum, quibus ex lege primæ fundationis aliquod ius quæſitum eſſet, dùm vt ſuprà, ſtantibus dictis litteris Pij IV. continentibus iuſpatronatus actiuum pro maioribus natu, probabiliùs natu maior per naturam, neglecta prærogatiua ſeù fictione lineę, eius pertinentiam prætendere potuiſſet; Ideòque pro meo ſenſu extra controuerſiam quoque videbatur, vt attenta prima, & ſecunda inſpectione, pro hac parte reſponderi debuiſſet.

Maior igitur ac tota difficultas reſidere videbatur in tertia inſpectione, ob ſupra inſinuatum huius militiæ Statutum, per quod tria præſupponuntur ſeù inducuntur iuri contraria; Primò ſcilicet, quod commenda diùturnam vacationem pati cogatur, donec patroni, vel alterius de genere vocati capacitas ſuperveniat, quod de iure non procedit, vt ſupra, Secundò quia ſupponitur ipſum patro-
104 num poſſe præſentare ſe ipſum, illiq. pernecceſſe debitam eſſe inſtitutionem, cuius cõtrarium de iure diſpoſitum eſt, vt pręſertim habetur infrà *in Piſtorien. diſc.* 31.; Et tertiò quod interim patronus quãuis incapax poſſit ſibi applicare fructus, quod de iure communi eſt prohibitum *ad text. in cap. Pręterea de iurepatronatus*, vbi ſcribentes relati *per Barboſ. in collectan. ad eumdem text.*, *& per Viuian. p. 3. lib.15. cap.2. nu.13.* Magiſq. clarè ac rigo-
105 roſè diſponitur per *Sac. Conc. Trid. ſeſſ. 22. de reformat. cap.11.* ſub grauibus pœnis, illa præſertim priuationis ipſius iuriſpatronatus.

Atq. hinc ſcribentes ſuper huiuſmodi Statutis, vel reſpectiuè ſuper iſtius Militiæ Cõmendis, pręſertim *Anſaldus conſ.12. cum ſeq.*
106 qui apud huius Militię officiales reputatur in his materijs Euangeliſta, ac etiam *Curiaus inter conſ. Venturin. conſ.43.*, dixerunt huiuſmodi commendas, & baiuliuatus, vel prioratus regulari non debere cum terminis beneficiorum vel iuriſpatronatus, ſed cum illis feudorum pacti, & prouidentię, ſeù primogeniorum, & maioratuum ſęcularium.

Super hoc autem aduertebam, (etiam cum ſenſu veritatis,) id rectè procedere generaliter in huius Militiæ baiuliuatibus, & commendis vt plurimum ex priuata diſpoſi-
107 tione, priuatiſq. bonis erectis, ac fundatis, in quibus dictũ aſſumptũ rectè ꝓcedit; Tum ex eadẽ ratione de qua *in d. Rom. Commendæ ſub tit. de fideicommiſſis diſc.8.*, quod ſcilicet iſta ſit quidem probata militia pia, ac etiam quodammodo Eccleſiaſtica, non autem verè regularis, ſeù religioſa iuxtà deducta *d. tit. de iuriſdict. diſc.92.*, & conſequenter, quod nõ intrent ea, quæ ſuprà habentur de commendis iure beneficiorum regulandis; Tum etiã, ꝙ quemadmodum etiã in vero iurepatronatus beneficiorum Eccleſiaſticorum apponi poſſunt per fundatorem cum conſenſu Ordinarij leges, & conditiones quamuis iuri con-
108 trariæ, *cap. Prætereà de Iurepatr. & cap. Quãto de cenſ.*, *Lambertin. de iurepatr. lib.1. par. pr. quęſt.9. art.1. Barboſ. de Epiſcopo allegat.* 70. *nu.*35. *Buratt. deciſ.*23. *nu.*3. *addent. ad eum deciſ.*223. *nu.*18. *Roias dec.*294. *nu.*20.; Ità nomine omnium fundatorum pro tempore, ipſa Religio in vniuerſum dictas leges adijcere potuit, vt in quacumq. fundatione ſubintelligantur, ac adiectæ cenſeantur. Ideoq. in commendis ità de priuatis bonis ex ipſius militię auctoritate fundatis Statutum prædictum remanet iuſtum benèq. fundatum, & obſeruatione dignum, ac etiam rectè intrat dictum aſſumptum *Anſaldi, & Curini*, quod potiùs regulę prophanę primogeniorum, & maioratuum, quàm ſpirituales beneficiorum Eccleſiaſticorum attendi debeant.

Huius autem regulę in hac militia generaliter veræ applicationem conſtanter negabam in commenda controuerſa, atq. in hoc pro meo ſenſu verſabatur æquiuocum clarũ, ob iſtius commendæ particularem naturam ab alijs diuerſificantem, & non cadentẽ ſub Statuto prædicto, tam ex ratione, ſeù defectu poteſtatis, quàm etiam voluntatis.

Poteſtatis ſcilicet dupliciter, Primò quia facultas quam Pius IV. vt ſupra dedit huius Militię Mag. Magiſtro ordinandi Statuta, expreſsè reſtricta eſt ad ea, quæ ſacris Canonibus, & Concilio Tridentino contraria non
109 ſint, ideòq. cum poſita qualitate beneficij Eccleſiaſtici Statutum prædictum in tribus aduerſetur Concilio, & Sacris Canonibus, ità defectus poteſtatis remanet clarùs, eatenùs non cadens generaliter in alijs commendis, & baiuliuatibus, quatenùs, non cum regulis ſpiritualibus, ac beneficialibus, ſed cum prophanis primogeniorum, ac maioratuum laicalium, vt ſuprà cenſeri debeant.

Licèt enim iſte Mag. Magiſter in ſua tem-
110 porali Ditione habeat iura ſupremi Principis, ac legem condendi vel tollendi, eiq. diſpenſandi poteſtatem, Attamen id percutit

prophana

prophana, & laicalla ſub eius laicali Principatu cadentia, non autem in ſpiritualibus, & Eccleſiaſticis, in quibus diuerſam gerit perſonam Prælati, ſeù Generalis Religionis,vel Militiæ Eccleſiaſticæ ſeu piç, auctoritatem deſumens à Papa, qui eam ſibi dedit limitatã, vt de fortiori caſu Mag.Magiſtri Militarium Religionum S.Iacobi de Spata, de Calatraua,& de Alcantara habetur *d.diſc.92.ſub tit. de iuriſdict.* & *in Toletana de Veles ſub tit. de Regular.*,ac etiam de M. Magiſtro Hieroſolymitanæ Religionis, qui in Inſula Meleuitana eſt Princeps,habetur *in Melinitana eodem tit. de iuriſdict. diſc.69.*

Et ſecundò magis in ſpecie, quia ſi Pius IV. in huius Iuriſpatronatus conceſſione expreſsè ſtatuit, vel ſuppoſuit pręſentari illos de familia habiles, & idoneos, hinc proindè non potuit dictum poſteriùs Statutum cõditum de anno 1590. derogare Apoſtolicę determinationi.

Voluntatis quoque defectum ex pluribus adeſſe Ponderabam; Primò ſcilicèt ex vulgari axiomate meriendi voluntatem à poteſtate; Et ſecundò quia Statutum, (vt probat eius Rubrica) loquitur de commendarum fundatoribus,quibus has prærogatiuas prębet, ideoque cum non agatur de commenda, quę patronum agnoſcat in fundatorem,dicebam quod non verſabamur in caſu Statuti, ſed in caſu omiſſo, vel mixto regulando iuxtà terminos iuris communis,iuxtà ſatis frequẽtem, ac receptam propoſitionem, quam in materia ſtatutaria habemus *ſub tit. de ſucceſſ. ab inteſt.* & alibi ſępiùs.

Atq. Rubrica attendenda eſt ad deciſionẽ,
111 vel interpretationem, vt cœteris relatis *Rota apud Rotas dec.359. n.14. Otthobon. dec.269.n. 17. apud Celſ. dec.152.n.11.& d.tit.de ſucceſſ.*

Fundatoris autem,vel fundationis titulus, abſq. dubio huic Commendæ, vel dicto Michaeli primo iuriſpatronatus acquiſitori cõtendentium ſtipiti non conuenit, quoniam vt pluries *hoc tit.* aduertitur, præſertim ſuprà *in*
112 *Lucana diſc.10.*, & infrà *diſc 65.*, vbi generaliter agitur quando iuſpatronatus dicatur ex fundatione, vel ex gratia. & priuilegio ad effectum videndi, an cadat necnè ſub reſeruationibus, ac derogationibus Apoſtolicis; Vbi cõceſſio,vt in pręſenti,eſt mixta,quià nẽpè non ex ſola cauſa fundationis,vel dotationis minuſq,ex ſolà gratia, vel priuilegio facta ſit, ſed de vtraq. participet, vt contingit in conceſſionibus, quæ fiant Eccleſiarum,vel Beneficiorum iam exiſtentium ex cauſa augmenti dotis,tunc attenditur præponderãtia,

quod ſcilicet ſi antiqua dos Eccleſiæ excedit nouam, ſeù augmentum, dicatur iuſpatronatus ex gratia, & priuilegio, in caſu autem cõuerſo dicatur ex fundatione, ſeù iuſtitia. Ideoque cum in litteris Pij IV. dicatur Monaſterium eſſe tunc valoris ducatorum Camerę 400., qui attenta illorum temporum conditione importabant ſcuta monetæ circitèr 500., cum hodie importent multò plus, augumentum verò eſſet ſcutorum 300. monetæ, ità clarùm remanebat, quod verſabamur in patronatu, potiùs gratię & priuilegij quàm fundationis, & iuſtitiæ.

Et licèt per Iudices, ac ſcribentes in contrarium, magnum conſtitueretur fundamen-
113 tum, quod in eiſdem litteris Pij IV. diſponeretur,vt iſtud cenſendum eſſet iuſpatronatus ex fundatione, & dotatione, perindè ac ſi dictus Michael verè, ac integrè de eius bonis fundaſſet, ac dotaſſet; Dicebam tamen hanc dubitandi rationem excuſabilem quidẽ eſſe in exteris iſtam materiam beneficialẽ, adeò manualem non habentibus, in Curia verò eũ riſu potiùs accipiendam videri, quoniam, vt locis citatis aduertitur, id non pendet à verborum, & clauſularum formalitate, ſed à ſubſtantia veritatis, atque quo magis amplæ ſunt clauſulę, eò magis dicitur gratia, & priuilegium.

Motiuabatur etiam,quod Statutum diſponeret de Commendis fundatis, tàm de bonis
114 prophanis, quàm etiam de prophanis, & Eccleſiaſticis; Sed pariter videbatur nimis debile motiuum: Tùm ex claro defectu poteſtatis vt ſuprà: Tùm etiam quià regulando voluntatem à poteſtate, admittendus videbatur intellectus compatibilis, vt ſcilicèt,vel intelligeretur de illa mixtura, quę tanquam modica non alterat naturam iuſpatronatus vt ſuprà, Vel de illis bonis Eccleſiaſticis,quę contradiſtingui ſolent à laicalibus, vt porè quæſitis per fundatorem intuitu Eccleſię, ad effectum regulandi alteram iuſpatronatus naturam, an ſcilicet eſſet Eccleſiaſticum, vel laicale, ex ijs, quæ pro huiuſmodi natura indaganda generaliter habentur infrà *diſc.59.*

Item ad comprobandum dictum defectum voluntatis, duo alia obſeruabam, Primò ſcilicèt, quod in eiſdem litteris Pij IV. diſponitur, vt Iacobus primo præſentandus dd. Michaelis ex fratre nepos, eatenùs admitti poſſet, quatenùs priùs clericali tonſura initiaretur, ac etiam habitum huius militię ſuſciperet, ac emitteret illam talem qualem profeſſionem quæ in ea emitti dicitur.

Et ſecundò quia dictum Statutum emana-

tum de anno 1590. literaliter diſponit de
commendis in futurum fundandis, dirigendo
fundationis, vel acquiſitionis verba in tem-
pus futurum, vndè propterea dicebam cape-
re non poſſe iſtam fundationem ſequutam
de anno 1565. Atq. Iuris regula eſt, vt indul-
115 ta aliquę diſpoſitiones de Eccleſijs erigen-
dis non capiant erecta, ſed è contrà iuxtà *cõſ.*
17. Calder. de reb. Eccleſ. non alien. cum alijs
apud Celſ. deciſ. 175. nu. 8.

Ex his autem certum remanere videbatur,
quod vbi cauſa tractari debuiſſet in Rota, vel
Curia, ità cum regulis beneficialibus omnino
iudicandum eſſet ob dictam huius Commẽ-
dæ particularem qualitatem, ab alijs diuerſi-
ficantem; Quià verò tractabatur coram eiuſ-
dem Religionis iudicibus & officialibus, hinc
ab initio dicti euentus timorem concepi, cũ
non aduertendo ad huiuſmodi diſtinctiones,
116 generaliter cum dictis Statutis, ac traditio-
nibus *Anſaldi, & Curini* procedi videatur:
Verùm eſt error manifeſtus, quoniam atten-
denda quidem, ac obſeruanda ſunt Statuta
in ſuis caſibus, quibus congruunt vt ſuprà, in
quibus etiam benè allegati Auctores loquũ-
tur, non autem trahenda ad omnem caſum.

Neq. videtur hæc poſſe ſimul ſtare, quod
ſcilicet iſta dicenda ſit militia verè Eccleſia-
ſtica, ad effectum exemptionis à foro, ac one-
ribus laicalibus, iuxta eà, quæ habentur *dict.*
diſc. 92. ſub tit. de iuriſdictione, ac etiam in
Romana liberationis à moleſtijs ſub titulo de
credito, & quod ſtandum non ſit regulis Ec-
cleſiaſticis, & Beneficialibus; Iſta enim im-
plicant inter ſe, neq. poſſunt ſimul ſtare, po-
tiri ſcilicet qualitate Eccleſiaſtica in fauora-
bilibus, eandemque in alijs, quę non placet,
negare; Ideoq. veritas videtur, vt dictum
Statutum rectè procedat in ijs fundationibus
quę fiant de bonis proprijs, quamuis etiam
Eccleſiaſtica, inſpecta origine acquiſitionis,
dici valeant, non tamen conſtituant verùm
Beneficium Eccleſiaſticum, vt eſt præſens,
ſed potiùs importent priuatam erectionem
maioratus, vel primogenituræ ità qualifica-
tæ, iuxtà caſum de quo *in d. Romana Com-*
menda sub tit. de Fideicomm. diſc. 8.

SVMMARIVM.

1 *Ius vſusfructus differt à commoditate percipiendi fructus.*
2 *Vsusfructus eſt Ius; commoditas autem eſt meri facti.*
3 *Sub prohibitione vſusfructus non comprehenditur commoditas percipiendi fructus.*
4 *Fructus mox recolligendi habentur pro recollectis.*
5 *Fructus non dicuntur diù permanere.*
6 *Alienatio neceſſaria reddit immunem à pœna alienare prohibitum.*
7 *Alienatio neceſſaria non includitur ſub prohibitione alienationis. Declara nu. 24. & 25.*
8 *L. peto. 58. § prædium, ff. de leg 2. declaratur & nu. 26. & nu. 27.*
9 *Item corrigitur.*
10 *Relatiuum vnum aliud ſupponit.*
11 *Prohibitio alienationis bonorum non extenditur ad fructus.*
12 *Ex prohibitione ampliſſima alienationis non impeditur alienatio fructuum, donec vixerit prohibitus.*
13 *Maximè adhibita cautela.*
14 *Tacita Legalis prohibitio alienandi quando dicatur adeſſe.*
15 *Per confiſcationem dicitur alienatio neceſſaria fructuum.*
16 *Qui habet ſolam commoditatem fructuum dicitur detinere, non autem poſſidere.*
17 *Ciuilis poſſeſſio eſt apud Dominum, naturalis autem apud vſumfructuarium.*
18 *Poſſeſſor dicitur frui; licet alius ſuo nomine fructus percipiat.*
19 *Æquitati conuenit vt creditoribus grauati ſuccurratur de fructibus fideicommiſſi, donec viuit grauatus.*
20 *Teſtator prohibere non poteſt alienationem neceſſariam fructuum ſuorum bonorum.*
21 *Lex in fideicommiſſo tacitam alienationis prohibitionem inducit.*
22 *Expreſſa prohibitio alienationis, quando dicatur.*
23 *Tacita legis prohibitio reddit alienationem reſolubilem ſolùm poſt mortem grauati.*
28 *Fideicommiſſo ordinato in caſu alienationis ſtatim ſequuta alienatione fit locus. & nu. 29.*
30 *Prohibitio alienationis ſi non eſt nuda, & facta fauore alterius, quam prohibiti inducit fideicommiſſum ſtatim facta alienatione.*
31 *Quiſq. poteſt teſtando rebus proprijs legem, quam vult, ſtatuere.*
32 *Libertas teſtãdi ex Iure gentiũ prouenit. & 33.*

34 *So-*

Digitized by Google

34 *Solemnitates teſtandi ſunt de Iure Ciuili.*

35 *Voluntas Teſtatoris de Iure Gentium ſeruanda eſt.*

36 *Dictio* dicta *eſt relatiua præcedentium cum omnibus qualitatibus.*

37 *Verbum* bona *non modo fundum, ſed etiam fructus eiuſdem fundi includit.*

38 *Fructuum alienatio intelligitur prohibita, quoties Teſtator mandat ſemper apud hæredem manere.*

39 *Splendor familiæ per inopiam vileſcit. & n.40.*

41 *Prohibitio alienationis veſtita à cauſa cõſeruationis in agnatione impedit etiam fructuum alienationem.*

42 *Quod dicitur de prohibita alienatione fructuũ intelligendum eſt tàm ſi fiat in Creditorẽ, quam in Fiſcum.*

43 *Confiſcatio eſt ſpecies alienationis neceſſaria.*

44 *Præceptum nudum Teſtatoris impune ſperni poteſt.*

45 *Diſpoſitio Teſtatoris quomodo intelligitur vt ſit tanquam lex ſeruanda.*

46 *Cenc. de cenſ. par. pr. cap. 2. Q. pr. art. 6. n. 27. declaratur.*

ARGVMENTVM:

In Fideicommiſſo cum prohibitione alienationis, quando prohibita intelligatur alienatio fructuũ etiam neceſſaria, & in excluſionem creditorum fideicommiſſarij.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXI.

FVit mihi à Religioſo Viro exhibitum cuiuſdam fideicommiſſi Thema, in quo prę cœteris aderat clauſula præcisè verbis infraſcriptis concepta.

Et ad effectum, vt bona prædicta, ſic vt ſupra donata perpetuis futuris temporibus ſtent, & permaneant, & perſeuerent ordine ſupradicto in dd. DD. ſuprà vocatis, & alijs proximioribus vt ſuprà, dicta Illuſtriſ. Domina Teſtatrix prohibuit, & vetuit omnem & quamcumq. alienationẽ, venditionẽ, permutationem, pignorationem ad longum tempus, locationem omnium ſuorum bonorum, vel partis ipſorum, & omnem actũ, tàm voluntarium, quàm neceſſarium, legalem, & coactum, per quem ad quamcumque alienationis ſpeciem poſſet deueniri, & non ſolùm quo ad bona ſua, ſed etiam quo ad eorum fructus, & commoditatem percipiendi fructus; Et ſi per aliquẽ ex nominatis deuentũ fuerit ad aliquem actum alienationis vt ſupra, vel per quem ſequi poſsit alienatio vt ſupra, dicto caſu d. D. Lucretia nullam, & irritam declarauit dictam alienationem, & illum actum, per quem ad alienationem poteſt deueniri, & *ſtatim ipſo facto, & ipſo iure priuauit contrauenientem omni commodo rerum alienatarũ,* & bona ſic alienata ſtatĩ ipſo iure deuenire voluit *in ſequentem ſucceſſiuè vocatum ordine ſupradicto,* non ſecùs, ac ſi contrauentor eſſet, naturaliter mortuus, quia *eius intentio firma, & ſtabilis eſt, vt ſupra, quod dicta bona integra, & illæſa ſemper ſtent, & permaneant, & perſeuerent in domo, & familia, & alijs vt ſupra pro conſeruanda agnatione, & ſplendore dictæ familię, &c.* Et ex indè rogatus, vt pro veritate reſponderem, an creditores fideicommiſſarij bona prædicto fideicõmiſſo obnoxia poſsidentis poſsint fructus quotannis, donec in humanis erit debitor fideicommiſſarius, autoritate Iudicis ipſo fideicommiſſario vel inuito ex eius manibus eripere, vt ex eis propria credita exoluant; An verò eis tale quid tentantibus obiecta voluntare prędicta Teſtatoris fideicommittentis fructuum exactionem ſatis tute fideicõmiſſarius impedire valeat. Egò verò negocio ſedulo perpẽſo, teſtatoriſq; volũtate attẽtè perſerutata iuriſq. præceptis inhærens exiſtimaui veritatẽ me non faciliùs aſſequuturum, quam ſi rationes, legumq. documenta, Doctorumque traditiones, quæ pro vtràq. parte vigere cõperij, ſincere quidem, vt par eſt, integraque in medium protulerim.

Et idcircò creditorum Iura defendi poſſe mihi viſum fuit. In primis ex eo, quod licet in inſtitutione præfata fideicommiſſi, ſeu maioratus ampliſſima, & vniuerſalis adiecta fuerit prohibitio alienationis, adeovt reſpicere etiam, & expreſsè prohibitam fuiſſe appareat omnem adiudicationem vſusfructus, quæ pro creditoribus in vità fideicommiſſarij debitoris per Iudicem, coactè conſtitui, vel declarari forſam potuerit. Nihilominùs quia nota, patenſque eſt differentia, quam inter ipſum vſufructum, & commoditatem percipiendi fructus in iure conſtitutam eſſe
1 deſumitur ex deductis per Arias Pinell. *par. 3. l. pr. C. de Bonis matern. nu.* 38. Io: Garzia *de expenſ. & melioramẽt. cap. 10. ex nu. 28. vſq. ad nu. 45.* Gabr. *conſ. 162. nu. 11. vſque ad nu. 17. vol. 2.* Borgnin. *de vſufructu nu. 66.* Queſadà *diuerſ. quæſt. Iur. cap. vlt. num. 16.*

& iſtam differentiam communem quoq. profiteantur Monter. *deciſ.46. nu.22. & 55.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art.40. nu.*117.& poſt prædd. aduertit Io. del Caſtillo *in tract. de vſufructu nu.*67. cum vſusfructus ſit ius, cõmoditas autem fructuum, illorumq perceptio meri, & nudi facti ſit, & ſub verbis merũ ius continentibus non comprehendatur, vt
2 ſupra allegati notant, & inter eos præcipuè Monter. *d.deciſ.46. nu.19. & ſeq.* Peregrin. *loco citato.* Surd. *de aliment. tit.9. Q.22. nu.9.* Indè ſequitur dicendum, quod non obſtante prohibitione alienationis bonorum, ac ipſius vſusfructus exequutio ad fauorem creditorum fieri poſſit in commoditate fructuum bonorum fideicommiſſi ab ipſo fideicommiſſario, vel vſufructuario percipiendo, quia ſub prohibitione vſusfructus non venire cõ-
3 moditatem fructuum tradit Tiraquell.*de retract. lignagier.* §.*pr. gloſſ.* 7. *nu.* 47.49. 50. *vbi quod fructus capi poſſunt in cauſam Iudicati.* Borgnin. *de vſufructu nu.*211. *verſ. Et ita.* Odd. *de fideicommiſſ. per prohibitionem alienat. inducend. q.*20. *art.*7. *nu.* 131. Marcus *deciſ.*827. *nu.*4. Fructus enim bonorum à debitore poſſeſſorum conſiderantur vti proprij ipſius debitoris, quia licet ſint pendentes,tamen cum ſint de proximo colligẽdi, habentur pro recollectis. vt ex doctrina Bar-
4 toli,& aliorum quoque latè firmat Tiraquel. *d.* §.*pr. gloſ.*7. *nu.* 44.

Nec obſtat ſi diceretur, quod regula prędicta procederet, & attendi fortè poſſet eo caſu, quo prohibitio alienationis bonorum facta foret à fideicommittente fauore tamen hæredis,& debitoris; Secùs autem dum facta fuit, vt in præſenti caſu, vt bona remaneant in familia.

Reſponderi enim poſſe videtur, quod Teſtator,dum huiuſmodi prohibitionem emiſit, habuerit mentem potiùs ad bona ipſa in familia conſeruanda, quam ad fructus, qui ex eorum natura manere non poſſunt in familia,
5 cum manere id tantùm dicatur, quod duret, *l.vlt.* §.*vlt. in fin.ff.de lib. leg.* Tiraquell. *d. gloſſ.*7. *n.*46. *in fine.*Fructus autẽ ſunt perituri, ſiuè eos decerpas, ſiuè eos intactos in fundo relinquas, vti ibi Tiraquell.animaduertit.

Secundò principaliter Creditorum intentio innixa videtur in eo, quod huiuſmodi fructuum relaxatio facienda pro ſatisfactione æris alieni fideicommiſſarij non eſt voluntaria, & ſic non in merum ſpretum, & contemptum Præcepti teſtatoris,ſed omninò, & præcisè eſt neceſſaria, quia creditoribus ipſis inſtantibus, & vel ipſo fideicommiſſario reluctante eos uiuens relaxare Iudicis autoritate compellitur, & propterea excuſandus eſſet fideicommiſſarius ab huiuſmodi coacta, & neceſſaria alienatione fructuum, cui vel inuitus cedere cogitur, & aſſentiri.Certum autem eſt in iure, ꝙ alienatiõ neceſſaria etiam alienare ſub pęna prohibitũ
6 immunẽ reddità pœna *c.qua propter neceſſitatem extr. de reg. iur. l.alienat.*,13.,*ff.fam. erciſcund. l.cum fidei*, 9.*ff.de fideicomm.libertat.* & DD. omnes in *l.filiusfam.* §.*Diui*, & præcæteris Bolognett. *nu.*83.vbi plura alia adducit ad confirmationem regulæ; quod omnis prohibitio à Teſtatore facta intelligatur de voluntaria, non autem neceſſaria, & optimã excuſationis rationem adducit Cuman. in *l.peto* §.*prædium in* 2. *lectura, ſub nu. pr. ff. de leg.*2. quia tunc non debitor, ſed lex ipſa potiùs alienare videtur, quæ ſub prohibitione alienationis nunquam neceſſariam incluſam
7 eſſe voluit, vt in *l. filiusfam.* §. *Diui ff.de leg. pr. & l.peto*,68., §.*prædium*, *ff. de leg.*2. Ripa *d.* § *Diui nu.*24. Iaſ. *nu.* 22. Bolognett. *nu.*83. Bart. *d.*§ *prædium in princ.* Cuman. *in 2 lectura nu.pr.* & cum alijs cõcludit Giouagnon.*conſ.*31.*nu* 31. 32.*lib.*2. latiùs Carleual. *to.*2. *lib.pr. tit* 3. *diſput.pr. nu.* 20.

Tertio verò creditorũ cauſam valdè tueri
8 videtur in propriis noſtris terminis aperta diſpoſitio textus *in l.peto* ,68., §.*prædium ff.de leg.*2. qui præſentem caſum decidere videtur, inquit enim, *Prædium, quod nomini familia relinquitur, ſi non voluntaria facta ſit alienatio, ſed bona hæredis veneant, tandiù emptor retinere debet quamdiù debitor haberet, bonis non venditis.* vbi Bart., & alij ſic eumdem textum ſummant. *Res prohibita poteſt alienari ex cauſa neceſſitatis:* Hic autẽ adeſt
9 prohibitio alienationis, & fauore quidem familiæ, vt ibi *nomine familiæ*, (licet,vti corrigit Haloander *nomini familia*, non autẽ *nomine*, legendum ſit hoc eſt quod relinquitur his, qui ſunt ex nomine, gente, & familia eàdẽ, vti notat Cuiacc.) ſupponit etiam,prout in caſu ſuppoſito, quod bona reſtitutioni poſt mortẽ grauati obnoxia veneant à creditoribus,vt clarè colligitur ex relatiuo potiſſimum debitoris infra adiecto, ibi *quamdiu debitor*, vnum enim relatiuorum aliud ſupponit, & vnum ſine alio ſtare non poteſt.
10 Gayt. *de credito cap.*2. *tit.*7. *nu.* 1730. 1731. & 1732. & nihilominùs in uita grauati ſubſtineri voluit huiuſmodi alienationem Papinianus,vti diſponit ibi, *tãdiu emptor retinere debet, quamdiu debitor haberet,* quod idem eſt, ac ſi fructuum tãtum, & commodum reis

alienari

Digitized by Google

alienari prohibitæ facta ſit alienatio, vti animaduertit Crauett. *in d.* §. *Diui ſub nu.* 209. imò declarat Bolognett. *d.* §. *diui num.* 84. quod in dicto textu ſolum permittitur alienatio fructuum rei prohibitæ alienari, qui tamen prohibito viuente percipiuntur. Vndè elicitur concluſio, quod prohibitio alienationis ad fructus, & ipſa rei commoda nunquam trahatur, vti in tex. *in l. ſi finita* §. *ſi de*
11 *vectigal. ff. de damn. infecto* trad. Bart. *num.* 5; Iaſ. *in d.* §. *diui in ſec. lectura nu* 59. & text. etiam videtur expreſſus *in l. Codicillis*, quę hodie legitur in §. *ſcæuola l. Lucius Titius*, & *ſub d.* §. *ſcæuola*, §. *inſtituto ff. de leg.* 2. Ipſe enĩ habere videtur, quando habent ſui creditores inquit Bart. *d.* §. *ſi de vectigalib. ſub nu.* 6. & Crauett. *d.* §. *Diui nu.* 183. Tiraquell. *dicta gloſſ.* 7. *nu.* 7. In quo §. *diui*, Crauett. idem *nu.* 215. *ſub verſ. Roget hic aliquis.* &c. ampliùs addit, quod ad verba prohibitionis, & mentem teſtatoris attinet in confeſſo remeſſe, & certo ſupponi in *d.* §. *prædium*, ob neceſſariam hęredis cauſam, & quoad ſuperſtes erit, alienationem conceſſam eſſe; quia ſic equitati rationiq. conſentaneum legi viſum fuerit, vſq. ad finem vitæ hæredis, aut prohibiti validam alienationem efficere, &c. & *nu.* 216. probare nititur fideicommiſſum non tamen abſolutum in caſum mortis eſſe inductum in ſuppoſito legis præfatæ, ſed etiã in caſum alienationis, nàm ſi in caſum mortis tantùm ordinatũ fideicõmiſſum foret neceſſaria, aut voluntaria fuiſſet alienatio, vires ſẽper haberet, dum conditio fideicommiſſi adhùc pendet, vt ex Alex. *in cons.* 23. *num.* 19. *verſ. Non obſtant allegata in contrarium lib.* 1. Socc. *in conſ.* 123. *nu.* 4. *lib.* 3. & aliis probat idem Crauett. *d.* §. *Diui num.* 166., & ex prohibitione vel ampliſſimã alienationis bonorum, non impediri fructuum alienationem, donec vixerit prohibitus ex pluribus tradit,
12 & probat Salgad. *in labyrinth. creditor. par.* 3. *cap.* 15. *per tot.* & quadam adhibita cautela concedit pluribus relatis Carleual. *d. diſput. pr. n.* 21. cui textus *in d.* §. *prædiũ* diſpoſitioni, maximè conuenire videtur alia Iuriſconſulti
13 Pauli *in l. Statius florus* (48) §. *Cornelio Felici ff. de iure fiſci*, vbi Mater ſcripta hæres grauata fuerat poſt mortem reſtituere Cornelio Felici, & ſic tacita inerat legalis alienandi
14 prohibitio, de qua *in l. pen* §. *ſed quia C. Commun. de legat*, condemnata Matre pro crimine, & eius bonis à Fiſco occupatis, licet inſtaret Cornelius ſubſtitutus, fuere tamen bona relicta Fiſco donec viueret Mater hæres inſtituta, quia hæc erat alienatio neceſſaria

15 fructuum, & propterea dixit Cuiacc. in annotat ad dictum §. *prædium* in verbo *poſt Mortem eius, hos duos* §§. coaptari inuicem, vt alij magis, & paſſim Doctores tradunt *in d.* §. *diui*, & ex *d.* §. *prædium* tradit Peregrin. *de iure fiſci lib.* 5. *tit. pr. nu.* 101. quia prohibitio alienationis intelligi debet de voluntaria, non autem de neceſſaria contra votũ hæredis grauati, & alienare prohibiti licet ex illius facto proueniente, non tamen expreſsè ordinato ad caſum, & *nu.* 102. & ex d. textu *l. Statius florus*, & *in d. l. peto* §. *prædium*, concluſionem latè comprobat, & exornat Anton. Gomez: *in ſuis Comment. in leges Tauri ſuper l.* 40. *ſub nu.* 91. *verſ. Tertio non obſtat tertiũ fundamentum*, &c. quem ſequitur Sebaſtian. Guazzin. *in tract. de confiſcat. in limit.* 31, *decima tertia concluſionis n.* 5. vbi ex dictis per Gomezium reſoluit, quod Fiſcus hoc caſu percipiet commoditatem fructuum maioratus, vita durante fideicommiſſarij delinquentis.

Nec legis autoritas rationis vigore deſtituta cernitur, quippe ab humanitate nõ alienũ videtur hęredis creditoribus in eius vita cõſulere, nihil enim magis intereſt, ꝙ bonorũ fideicommiſſo ſubiectorũ vſusfructus à creditoribus, vel ab hærede ipſo prohibito quãdiù vixerit percipiantur, cum verè poſſeſſio bonorum apud ipſum fideicommiſſariũ maneat, ſola autẽ detentio apud eum, qui como-
16 ditatibus bonorum fruitur, vt in *l. naturaliter ff. de acquir. poſſ.*, tradũt DD. omnes ciuilem poſſeſſionem apud verum Dominum eſſe, naturalem apud vſũfructuarium, vel eum, qui
17 fructus percipit, latè apud Menoch. *de retinẽda remed.* 3 *nu.* 70. & de recuperanda *remed.* 3. *nu.* 74. Imo poſſeſſor ipſe bonis frui, & fructus percipere uidetur, dum alter eius no-
18 mine fruitur. text. expreſſus *in l. arboribus* 13. §. *vſufruct. ff. de vſufructu.* Imo æquitati valdè cõuenire, vt creditoribus ipſius hæredis in cauſa neceſſitatis per totum vitæ ſuæ
19 tẽpus ſuccurratur, vt benè ratiocinatur Crauett. *in d.* §. *Diui nu.* 209. & iterùm *ſub n.* 229. *verſ. Dixerit hic aliquis*, &c. & *verſ. Secundo reſpondetur*, &c. quam etiam refert Ruin. *cõſ.* 93. *ſub nu.* 3. *lib. pr.*, & aliam addit, quia huiuſmodi prohibitio cederet tantùm in prohibiti commodum, & creditorum damnum.

Quartò tandem controuerſiam hanc ſedare poſſe videntur auctoritates eorum, qui Teſtatoribus poteſtatẽ, & facultatem faciẽdi tales prohibitiones alienationis neceſſariæ fructuum etiam in vita hæredis fuiſſe legibus elargitas denegarunt, adeovt factę, ſint ipſo

ipſo Iure nullæ, neq. ſeruandæ. Quorum eſt
20 anteſignanus. Raphael Cuman. *in d.* §. *prædium in prima lectura nu.7.* ibi. *Ex quo infero quod ſi Teſtator prohibuiſſet alienationem neceſſariam, ex cauſa debiti, non valeret, ſed deberet creditor mitti in poſſeſſionē.* & iterùm in ſecunda lectura eiuſdem §. *prædium ſub nu. pr.* ibi. *Si ergo teſtator expreſsius neceſsariam prohibet, non videretur poſse inſolutum dari, ſed fructus percipi, vel vnò nummo locari,* quē ſequitur Ruin. *conſ.93. lib.1. ſub num.3.*, ibi. *Et quam etiam non potuiſset teſtator prohibere ſpecialiter, & expreſsè ſecundum Raphael in d.* §. *prædium,* & idem ſenſit Crauetta *d.* §. *Diui nu.211.* his præciſis verbis. *Quod dictū eſt, alienationem ob cauſam neceſsariam hæredis factam, firmam, dum viuit, habendam; ampliationem admittit, vt nec contra ſtatui à teſtatore queat, hoc eſt, vt nec in vita prohibiti vires habeat.* Et poſt eos doctiſſimus Horatius Giouagnion. *lib.2.* ſuorum reſponſorum *conſ.31.* conſuluit in caſu, quo teſtator conſulto prohibuerat, & in ſpecie, ne creditores hæredis inſtituti quauis ratione, vel cauſa poſſent ſe reualere in bonis, & hæreditate teſtatricis, nec in illius fructibus, & redditibus, nulloque modo impedire ſuo hæredi ſuorum bonorum liberum vſufructū, & fruitionē; Et nihilominùs mordicus tenuit, rationibùsq. probare, & autoritate prædicta Cumani aliorumq. confirmare ſtuduit inualidā nulliùſq. momenti huiuſmodi prohibitionem, eàq. non obſtante viam apertam eſſe creditoribus hæredis cum fructibus bonorū d. hæreditatis, dùm viuit hæres debitor, proprijs creditis ſatisfaciēdi. benè Cenc. *de cenſib. par. pr. cap.2. q. pr. art.6. nu.27.* vbi ꝙ cēſus impoſitus ſuper fructibus, & cōmoditate fructuū rerū alienare prohibitarū, vti ſup bonis maioratus viuēte fideicōmiſſario conſtituente valet, & ad comprobarionē huius ſententiæ innumeros tàm antiquos quàm modernos ſcriptores enumerat Salgad. *in ſuo laberynth. creditor. par. pr. cap.24. num. 33. 55. & par. 3. cap. 3. num.48. & ſeq., & fuſiùs cap.15. per totum.*

Quamobrem hæ rationes, & prædictæ legum, grauiſſimorumq. virorum authoritates laborioſum faceſſere videntur negocium vnicuiq., qui in contrariam ire ſententiam præſumpſerit. Egò verò nihilominùs earū aſpectu minimè deterritus, nec ijs diſſimulatis, aut euitatis, ſed attentà potiùs conſideratione reiectis, & ſuperatis, tutiorem mihi ſterni viam ſenſi, quæ ſine periculo deceptionis ſedē veritatis, pro quà tuenda, ſolùm ſcribere, mihi fuit iniunctū, faciliùs aſſequi potuerim; & clarè cognouerim in caſu propoſito inanes prorſus futuras actiones creditorum, qui fideicommiſſarij debitoris æs alienum cum fructibus percipiendis, donec ipſe fuiſſet in humanis ex bonis prædicto fideicommiſſo, vel maioratui ſubiectis extinguere Iudiciali forſan adiudicatione tentauerint.

Siquidem in primis animaduerti Teſtatricem noſtram non fuiſſe contentam tacita legis prohibitione, quam lex induxit, & ſub intellectam eſſe voluit ſemper, ac hæres grauatus fuit rem eius fidei commiſſam alteri reſtituere, (Eo enim caſu, quo teſtator verè purè, vel ſub certà die relicta aliis reſtitui diſpoſuit, vel certę ſubſtitutioni ſubiecit, expreſsè tamen alienari nō vetuit, lex hoc caſu ſuppleat, & ipſa alienationem huiuſmodi rerum prohibeat, quia ſatis abſurdum, & irrationabile exiſtimauit rem, quam in ſuis bonis hęres non poſſidet, ad alios poſſe transferre, vel hypothecę pignoriſuè nomine obligare, & ſic alienam ſpem decipere, vt hiſce rationibus ordinationem ſuam roborare
21 ſategit Imperator Iuſtinianus *in l. ſi duobus 3.* §. *Sed quia noſtra Maieſtas. verſ. Nemo itaq. C. comun. de leg.*) Sed expreſſam quoque adiunxit, & quidem ampliſſimis verbis interdixit hęredi omnem, & quamcumq. alienationis ſpeciem (tūc enim expreſſa dicitur prohibitio, quæ ſpecificè à Teſtatore prohibetur in diſpoſitione. Paul. de Caſtr. *in l. filiusfam.* §. *Diui nu.7. ff. de leg. pr.* cum alijs apud Honded. *conſ.45. num.49. lib.2.*) Vndè diſtinctio procedit, quod dùm in tacita ſolùm à lege inducta prohibitione verſatur quæſtio, tunc poterit hæres eadem bona reſtitutioni obnoxia, & eorū fructus alienare pro eo tempore, quo eorùm dominium penes illum ex eadē diſpoſitione teſtatoris eſſe debet. Sin autem expreſſa acceſſerit teſtatoris prohibitio, ea tunc omnes effectus expreſsè prohibitæ alienationis obtinebit; non ex eo, quod tacita legis prohibitio non reddat ipſa quoq. alienationem nullam, ſed cum hoc diſcrimine quod alienandi expreſſa prohibitio reddat alienationem ipſo iure nullam, itaut ſtatim reuocari poſſit, tacita autē licet reddat quoq. nullam alienationem, ita tamen intelligi debet, vt mortuo tandem fideicommiſſi poſſeſſore, qui alienauit, & non antea ipſo viuente
23 reuocari valeat. vt benè diſtinguendo trad. Anton. Gomez, *in l.40. Tauri n.88. in princ.* iuncto verſ. ſequenti. *Si vero res non eſt expreſsè prohibita alienari, ſed tacitè, &c.* & pluribus relatis conciliando §. *præfatum, ſed quia*

Digitized by Google

quia C comun. de leg. cum textu *in l.cum Pater*, 77., §.*libertis*, *ff.de leg*. 2. docet Molin. *de Hiſpan. primogen. lib.pr.cap.16. n.33.verſ. Comunis tamen.& vera reſolutio,&c.* & iterũ *lib.3.cap.pr.ſub nu* 3. & cum eo rranſit Ioannes de Caſtillo *quotid. controuerſ. lib.5.cap.65.nu.31.32.33.* Sfort. Odd. *de fideicommiſſ. per prohibitionem alienationis inducend. q.14.nu.25.26.* & alios cumulat Fuſar. *de ſubſtit.q.717.nu.14.& 26.*

Ex quo pariter fontè diſtinctionis emanat cognitio, an voluntaria tantùm, vel etiam neceſſaria cauſa ſub alienationis prohibitione comprehensa ſit, quia ſi tacita legis tantũ adfuerit, poterit hæres, vt ſuis neceſsitatibus cõſulat, eius vita durante bona fideicommiſſaria tradere creditoribus, & in eos eorundẽ bonorum fructus transferre, nec mirùm, quià ſi hoc caſù prohibitio alienationis ex legis prouenit diſpoſitione, potuit ipſa quoque lex ſuam declarare diſpoſitionem, ſeu reſtringere, (vti fecit *in d.l.peto §.prędium*,) ad causam tantummodo voluntariã, non autem neceſſariam hæredis, ſecùs autem omninò eſt vbi expreſſa adiecta fuit ipſiuſmet fideicommittentis prohibitio, quia tunc nullibi inuenitur voluiſſe leges teſtatorum volũtates euertere, nec moderari quidem, & prohibitionẽ aliàs vniuersaliter factam, & ex ſui natura caſus omnes tàm ex voluntate, quam hæredis neceſſitate deductos comprehendẽtem ad ſpeciem tantummodo voluntariæ alienationis reducere; & proindè hoc caſu nulla neceſſitatis, vel coactionis anguſtia anſam præbeat hæredis creditoribus cogendi hæredem, vt bona ipsa, vel eorumdem bonorum fructus commoditateſq. relinquat, DD. omnes in
24 *l.filiusfamilias §.Diui ff.de leg.pr.*, & præcœteris ibi Io.de Imol. *ſub nu.pr. verſ. Extra gloſ.*, vbi intellectum Bartoli ſequendo ait, hoc euenire, quia, vbi concurrit prohibitio teſtatoris cum prohibitione legis, fortificatur, & augetur prohibitio legis, adeò quod non poterit res alienari etiam in caſu aliàs permiſſo per legem. Ias. *ibi nu.23, & nu.66.* Ripa *nu.81.* Alciat. *nu.3.* Alex *nu.7.* & Socc. Iun. ibi *nu.62.* pręsertim cum prohibitio te-
25 ſtatoris concepta ſit verbis generalibus. Socc. *ibi nu.68.* Gabr. *conſ.123. lib.pr. ſub nu.13.* vbi rationem diſcriminis inter vnum, & alterum casũ eã eſſe dixit, quia dum teſtator tacitæ ſolùm à lege ſub intellectę prohibitioni acquieuit, non putatur cogitaſſe de alienatione neceſſaria, quam rationem iterũ repetit infra *ſub nu.15.* ibi. *Quia veriſimile, &c.* & clarè diſtinguendo Socc. Iun. *conſ.49. ſub nu.9. verſ. Aliquando, & quinto, & nu.10. lib.3.* Ruin. *conſ.147.nu.13.lib.2.168. nu.22. in 3.* Michael Craſſ. *de ſucceſs. §.fideicommiſsum q.56. nu.6.* benè Ant. de Gamma *deciſ.16. nu.3.4.* & pluribus allaris Felician. de Solis *in ſuo tract.de cenſibus lib. 2. cap. 3.* quod licet poſſeſſor primogenij in bonis illius poſsit ad vitæ ſuæ tẽpus vſusfructũ alteri cedere, dixit hoc procedere in tacita alienationis prohibitione, quę ineſt ex legis diſpoſitione primogenij inſtitutioni, ſecùs autẽ dicendũ eſſe, vbi expreſſe fundatoris voluntate ſunt alienari prohibita. Farinacc. *de delict.& pœn. q.25. num.36.37. 38. 39.* & plenè etiã *conſ.135.nu.pr.& ſeq.* Vermigliol. *conſ.57. nu.7.* & aduertit Peregrin. *de Iure fiſci lib. 5. tit.pr. ſub nu.98. & ſub nu.102.* ibi. *Secus verò cum addita reperitur expreſsa prohibitio.* & optimè in propoſito idem Peregrin. *conſ.49. nu.9. in 3.* Mart.Medic. *exam.Senenſ.3. n.17. 18.* & latè reſpondet Caldas *de renouat. emphyt. q.16. à nu.39. vſq.ad nu. 46.* Vndè fit quod in diſpoſitiones in contrarium allegatæ
26 *l.peto §.prædium* ſuppoſita fuit ſola ordinatio fideicommiſſi, ex qua vi legis ſequebatur tacita alienationis prohibitio, vt benè animaduertunt DD. ibi ſcribentes, & præcęteris meliùs declarat ibi Cuman. *in 2. lectura ſub nu.pr.* quod *in d §.prædium* non ratione prohibitionis, sed ratione fideicommiſſi prohibetur alienatio.

Secundò principaliter longè abeſt diſpo-
27 ſitio noſtra ab ea, quæ *in d. §. prædium* ſupponitur; Ibi enim fideicommiſſi à teſtatore familiæ ſuæ beneficio ordinati conditio ob mortem tantummodo, non autem ob alienationẽ hæredis exiſtere debebat, & ideò non mirùm ſi nõ reuocetur alienatio viuente grauatò, quia cum nullus ſit in caſu alienationis vocatus, nullus quoque actionem habebat dicendi inualidam, & è manibus creditorum auocandi alienationem à prohibito factam; Secus autem eſt in teſtamento noſtro, in quo duo fuerunt à teſtatrice inſtituta fideicõmiſſa, Alterum in casu mortis, Alterum verò in caſu alienationis tàm voluntariæ, quàm coactæ non modo bonorum ſuorum, ſed etiam fructuum, & commoditatis percipiendi fructus per hæc præcisa, & ab initio quoq. relata verba. *Et ſi per aliquem ex nominatis deuentum fuerit ad aliquem actum alienationis vt ſupra, &c. dicto casu d. D. Lucretia nullam & irritam declarauit dictam alienationem, & illum Actum, per quem ad alienationẽ poteſt deueniri, & ſtatim ipſo facto, & ipſo Iure priuauit contrauenientem omni commodo rerum alienatarum; & bona ſic alienata ſtatim ipſo Iure deuenire voluit in ſequentem ſucceſſiuè*

ro-

vocatum ordine ſupradicto. Cuius fideicommiſſi ſic vt ſupra in caſu alienationis inducti præcipuus effectus eſſe debet, vt ſtatimatque bona, & fructus, ſiue fructuum commoditas alienari prohibita voluntariè, ſiuè coactè alienata ab hærede ſũt, ſubſtitutus, cuius fauore facta prohibitio, ſtatim admictitur non
28 expectata morte grauati. *l. cum fidei*, *l. quidã l. rogo ff. de fideicom. libert. l. cum Pater*, §. *libertis ff. de leg. 2. l. Peto* §. *fratreff. de leg. 2.* & ibi Bart. Cuman., Caſtrenſ., & alii pleno calamo congeſti apud Odd. *de fideicomm. per alienat. prohibit.* *Q.* 13. *art. 7. nu.* 141. 142. Vndè ſequitur, quod nulla ex alienationibus à teſtatore prohibitis fieri poteſt à grauato, quià ſi fieret, ſtatim purificatur conditio, & ſubſtitutus admicteretur, ſicut alio in caſu mortis ordinato, vndè vix tentata à creditoribus fructuum adiudicatione ſubintraret ſubſtitutus, & eos excluderet, & ſic inaniter agerent; cum valeat huiuſmodi prohibitio vi fideicommiſſi, quaſi teſtatrix in caſu, quod fruct⁹ ſuorum bonorum coactè etiã, & Iudice cogente in creditores grauati alienandi, & trãſferendi forent, voluerit tunc nouum fideicõmiſſum inſtituere, & eadẽ bona iure fideicõmiſſi relinquere illi, cuius contemplatione huiuſmodi prohibitionem feciſſe conſtat, vndè quemadmodum res diſtractę, & alienatæ à prohibito ante conditionem, & diem fideicommiſſi in caſu tãtùm mortis ordinati eueniente die fideicommiſſi reſoluerentur, & vocati iure fideicommiſſi in caſu mortis vindicare poſſunt, ita pariter impediri debet ea alienatio, & diſtractio, cuiuſcumque generis ſit. à teſtatore expreſſè prohibita còmet ipſo momento, quo fieri tentatur alienatio, cum fideicommiſſi dies, & conditio, prout ibi exiſtit adueniente morte prohibiti, hic eodem modo exiſtat tunc, cum res alienatur, vt
29 benè in propoſito arguit Raphael Cuman. *d.* §. *diui ſub nu.* 3. Et hæc eſt profecto ratio cur neceſſaria alienatio permictatur, vt dicebam viuente prohibito iuxta terminos *d.* §. *prædium*, quia, cum nullus adſit in caſu alienationis vocatus, in caſu mortis ſubſtituti nihil intereſt, an iſto tempore res, & fructus alienari prohibiti apud grauatum, vel eius creditores exiſtãt, cum ſolùm à tẽpore eius mortis Iuribus ſuis aditus pateſiat, quod & clariùs indicauit Bald, *in d.* §. *prædium nu. pr.*, & infra etiã clariùs ibi. *Quandoque neceſſitas cauſatur ab hærede, & tunc ſi non incidat in pœnam, vt ſtatim poſſit auocari, ſed perindè eſt, ac ſi res non eſſet alienata, ſcilicet, vt cæteri de familia non admictantur, niſi mortuo alienante, & iſte eſt caſus nec. huius* §. & idem explicat Caſtrenſ. *d.* §. *Diui ſub n.* 11, ibi, *Alienatio teneat donec vixerit hæres tãquam facta de iure hæredis, quod habebat in retinendo quovſq. viueret*, ſubſtitutio enim aliorum facta fuerat poſt obitum tantùm, non autem in caſu alienationis grauati, & benè Marian. Soccin. *d.* §. *Diui ſub nu.* 39. *verſ. Nec obſtat, l. Statius florus*, reſpondendo textui præd. ſic inquit. *Nec obſtat l. Statius florus, &c. Quia ibi non erat facta prohibitio alienationis, ſed tantùm ille hæres erat grauatus poſt mortẽ, & ideo volũtati Teſtatoris ſatis ſit. ſi fideicõmiſſarius habet poſt mortẽ grauati, nõminùm ſi interim habeat fiſcus, quia & ſi ille grauatus alienaſſet non fieret reſtitutio niſi poſt mortem.* & iterùm *n.* 90. 91. *&* *n.* 130. rationẽ aſſigniat concluſionis, nempè quia per mortem tantùm hæredis, & non in alio caſu reſoluitur ius eius, & ſic ſucceſſiuè creditoris, in quẽ facta fuit alienatio, Ita pariter dicẽdũ eſt in caſu quo, per expreſſã teſtatoris volũtatem reſoluitur Ius grauati per alienationem, tunc enim reſolueretur Ius creditoris, in quem ſit alienatio; ſi enim eodem tempore, quo tentatur alienatio, reſoluitur, & ſic impoſſibile eſt quod Ius aliquod trãſferatur in creditores, ſi eodem tempore quo translatio tentatur, Ius deficit transferentis, Ang. *in l. Papinianus* (83.) §. *meminiſſe ſub nu.* 4. *ff. de inoffic. teſtam.* Andr. Alciat. *in eodẽ* §. *Diui ſub nu.* 3. ibi. *Nec ſic vllum eſt fideicommiſſarij præiudicium, cum conditio fideicommiſſi non euenerit, & Fiſcus pro eo tempore bona retinebit, quo reus ipſe tenuiſſet, ſaluo deinceps Iure fideicommiſſarij.* & clarius reſpondendo textui *in d. l. Statius florus* dixit Gabr. *conſ.* 123. *lib. pr. ſub num.* 12. *verſic. Nec refert, &c.*, quod ibi agebatur de fideicommiſſo in caſum mortis, cuius conditio non dum extiterat, & ideò fideicommiſſarius interim admicti nequit, *veluti admittitur, &c.* vti ſubdit, *cum factum eſt in caſu alienationis, quo caſu conditio per alienationem ſolã etiã neceſſariam ſtatim exiſtit. & ſub nu.* 18. quod bonis familiæ ſub cõditione alienationis in extraneum relictis, ea ſequuta etiã neceſſario, niſi à teſtatore neceſſitas proueniat, propter aduentum conditionis locus eſt fideicõmiſſo, ex quo dicunt communiter DD. quod dùm prohibitio alienationis non eſt ſimplex, & nuda, & facta tantummodo fauore prohibiti, ſed alterius, qui vocatur ſtatim in caſu alienationis prohibitæ, tunc alienationem etiam neceſſariam, vt æri alieno pro-
30 hibiti ſatisfiat, eſſe ipſo Iure prohibitam, clarè Bolognett. *d.* §. *Diui nu.* 85. ibi, *quod incontinenti, ipſa ſit priuatus dicta re prohibita,*

& tran-

& tranſeat in fideicommiſſarium, & clariùs *nu.*88. ibi. *non putarem impediri alienationem fructuum, niſi ponantur verba inducentia priuationem.* Socc.Iun. *conſ.*34.*ſub n.*8.*lib.*3. *verſ.Intelligendum tamen. &c.* Ant. Gomez. *in l.*40.*Tauri ſub nu.*91.*verſ.Confirmatur.*ibi. *Quod tamen ſingulariter limita,&c.* videndus plures cumulans Peregrin. *de iure fiſci lib.* 5. *tit.pr. n.*99., ibi,quia quoties quis prohibetur rem alienare fauore tertij,&c. Gratian.*diſcept.forenſ. cap.*540. *num.* 44. 45. Vermigliol. *conſ.*57. *n.*6.& in fortiori caſu *in conſ.*87. *n.*6.

Præmiſſa verò omnia fortè aliquid dubitationis haberent, ſi ambigua reperiretur diſpoſitio, & ex verborum interpretatione ſolummodo teſtatricis voluntatem elicere foret opus; Sed quia claram, & ſpecificam legimus in ſuo teſtamento interdictam *omnē alienationem, pignorationem, ad longum tempus locationem, & omnem actum tàm voluntarium, quam neceſſarium, legalem, & coactum, & nonſolùm quoad bona, ſed etiā quoad eorum bonorum fructus,& commoditatem percipiendi fructus*; ſequitur perneceſſe dicendum, nec fructus ipſos, dictorumq. bonorum comoditates, & emolumenta, nec voluntariè, neque coactè ab hærede ſeiungi poſſe, quia ſic expreſsè iuſſit, mandauitq. teſtatrix, aliàs deſtrueretur omninò comuniter recepta regula, quod vnicuique liceat teſtando rei pro-

31 priè legem, quam mavult,ſtatuere deſumpta potiſſimum *ex text. l. pr. C. de Sacr. Sanct. Eccleſ.* vbi decreuit Religioſiſſimus Imperator Conſtantinus intacta remanſura Iudicia reſtantium. *Nihil enim eſt*, inquit, *quod magis hominibus debeatur, quam vt ſupremæ voluntatis,(poſtquam cū iam aliud velle non poſſunt) liber ſit ſtylus, & licitum,quod ampliùs non redit ad arbitrium*. Quam teſtandi libertatem ex iure gentium prouenire dixerūt

32 DD. ex textu *in l.nec enim* §. *deportati ff. de Teſtamento militis*, & ex *l.milites C. eod. iuncto* §.*quod verò inſtit. tit. de Iure natur. gent. & ciuil. ac* §.*ſingulor. Inſtit. tit. de rer. diuiſ.*; Imò teſtandi libertatem eſſe Iuris gentium,& naturalis pleriq. tenent, ex quibus plures

33 allegat Couarruu.*var.reſolut.lib.*3.*cap.*6. *nu.* 7. & poſt eum Molin. *de Primogen.lib.pr.cap.* 2. *nu.*5. cum alijs apud Peregrin. *de fideicommiſſ.art.*52. *nu.*108. 111., licet ſolemnitates, quibus cum vltima voluntas exharari

34 debeat, ſint Iure Ciuili inuentæ, & diſpoſitæ vt ex Bart. *in l.interdum nu.*7 *ff. de condict.indebiti*, & alijs fuſiùs elegantiùſq. probat Molin. *dict.cap.* 2. *num.*6. & 7.*lib. pr. de Primogen.*, & generaliter de Iure gentium fore

35 vt voluntas diſponentis de rebus ſuis obſeruetur conſtat ex *l. qua ratione* §. *hæ quoque res ff. de acquir. rer. domin.* §. *per traditionem Inſtit. tit. de rer. diuiſ.*, vbi habetur nihil eſſe tàm conueniens naturali æquitati, quam voluntatem Domini volentis rem ſuam in alium transferre, ratam haberi. Et propterea quodcunq. mandauerit expreſsè teſtator de re ſua fieri, & quacumq.conditione bona ſua in alium peruenire voluit, ea vtiq.ſeruanda erit, (quicquid in ſimplici legis diſpoſitione, vel dubia teſtamenti interpretatione dicendum eſſet,) in caſu noſtro, in quo teſtatrix expreſsè vetuit non tantùm ſua bona, ſed ampliùs nec eorum fructus,aut eorumdem fructuum comoditatem ex cauſa etiam neceſſaria diſtrahi,aut alienari poſſe & conſequenter perneceſſe dicendum cogi non poſſe hæredem à creditoribus,vt eis fructus dictorum bonorū pro ſatisfactione ęris alieni, quoad vixerit, relinquat, quòd eò tutiùs exiſtimandū ſemper erit, firmari poſſe in caſu noſtro, in quo teſtatrix non modo claris verbis,vti ſupra retulimus, expreſſit, verū etiā enixiùs inculcauit, dū patefecit inſimul rationes,& cauſas, quibus finaliter impulſa prohibitionem adeò ſeueram ſucceſſiuè vocatis iniunxit, dum addidit. *Quia eius intentio firma, & ſtabilis eſt vt ſupra, quod quod dicta bona integra, & illęſa ſemper ſtēt, & permaneant, & perſeuerent in domo, & familia de Puccis, & alijs vt ſupra, &c.* cum enim verba illa *d. bona* referant intentionem teſtatoris ad omnia bona vt ſupra alienari probibita tàm virtute adiectiui illius *dicta* quod eſt repetitiuum, & relatiuum omnium præcedentium, & ad illa refertur, de quibus ſupra diſpoſitio loquitur cum omnibus ſuis

36 qualitatibus, ad quod allegare ſufficiat Auguſt. Barboſ. *tract. de dictionib. dict.*87., vbi plures aliàs autoritates recenſet, quam etiā ſubſtātiuum *bona* de per ſe conſideratum non modo ſtabilia, ſed fructus quoq. ex ipſis bo-

37 nis percipienda includeret, vt ex multis latiſſimè probat Socc.Sen. *conſ.*93. *ſub nu.*13. *lib. pr.* quod allegat, & latiùs explicat Menoch. *conſ.*1134. *à nu.*19. *vſq. ad num.* 26., & alios adducit; manifeſtum vtique fecit teſtatrix mentis ſuæ fuiſſe, quod tàm bona ſtabilia reſtitutioni ſubiecta, quam eorum fructus, & commoditas fructuum permanere ſemper deberent apud ipſos fideicommiſſarios, apud quos vtiq.contra teſtatricis intētionem perpetuo non manerent, ſi à creditoribus hæredis quotannis eis, vel inuitis adimi poſſent; Quibus verbis clauſuliſq. ſtātibus eò fortiùs

excludunt DD. omnem ,etiā fructuum alie-
38 nationem, vel neceſſariam. vti ante omnes
dixit Bald. *in Auth. & qui iurat. C. de bonis
authorit. Iud. poſſidend. nu.*38. vbi mota quæ-
ſtione, an ad Inſtantiā creditorū hæredis fieri
poſſit immiſſio in bonis alienari prohibitis
per teſtatorem, dixit,quod ſi eſt diſpoſitum,
ea in corpore patrimonij retineri, tunc non
poſſit fieri miſſio. Ruin.*conſ.*168.*nu.*22.23.
*lib.*3. *& conſ.*101. *nu.*16. *& conſ.*147. *nu.*13.
*lib.*2. Curt.Iun. *conſ.*161. *nu.*14. Gomez. *d.
l.*40. *Tauri ſub nu.*91. *in ſupra citato verſic.
Quod tamen ſingulariter limita, &c.* optimè
Peregrin.allegato *conſ.*49. *ſub nu.*8. *verſ.Sed
contra. Nam non ſemper*, inquit ibi, *aut con-
tinuo bona remanerent in familia, ſi in vita
Laurentij creditores haberent*, ex doctrina
Alex. *in cons.*23. *nu.* 7. *lib. pr*, qui nititur
ſuprà p me allegatę doctrinæ Baldi, & pōde-
rando in ſpecie clauſulam in teſtamēto poſi-
tā,*quia eius intentio firma, & ſtabilis eſt,quod
dicta bona,&c.* latiùs idem Peregrin. in ſupra
*cit. conſ.*51. *lib.*4. *à n.* 5. *vſq. ad n.*10. defendit
non poſſe in vita hæredis eadem bona,& eo-
rum fructus alienari prohibitos transferri in
ſuos creditores, & interim euelli è manibus,
& ore (vt ipſemet ait) ipſius hæredis,& aliis
pluribus relatis Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 542.
*nu.*7.8. Pręſertim quià huiuſmodi prohibi-
tionem non fecit tātùm commodo prohibiti;
ſed alterius in hunc caſū ſubſtituti, vt ſupra
fuit dictum.

Sed potiſſimum etiā, vt ipſemet expreſſit,
*Pro conſeruanda agnatione, & ſplendore
dictæ familiæ de Puccys*,ex quò clarè disgno-
ſcitur firmum, & præcipuum fuiſſe teſtatricis
intentum, vt qui ad dictum fideicommiſſum
ſucceſſiuè vocati reperirentur commoda, &
fructus dd. bonorum conſequerentur, non
vt ipſorum commodum, voluptateſque pin-
guiores redderet, ſed quibus cū in eius per-
ſona,& domo commodis ornata totius fami-
liæ ſplendor, & dignitas aptiùs conſerua-
retur, quæ aliàs per inopiam perire, aut ſaltē
39 vileſcere ſolet §. *ſancimus Auth. de Teſtam.*
Rom. *conſ.*411. *nu.*2. & ideò ſi creditoribus
alicuius ex dd. hæredibus bona ipſa,dùm vi-
ueret debitor, poſſidere, vel in eorū fructus
quotannis manus inijcere liceret;ſi fortè dict9
fideicōmiſſarius alijs omninò fortunæ bonis
deſtitutus egeret, contra voluntatē teſtatoris
accideret, quod ipſe nō modo vileſceret, ve-
rùm cum eò quoq. totus familiæ ſplendor,&
ipſa familia fruſtrata teſtatricis intētione di-
uitijs in totum ſpoliata ſordeſceret, quod fe-
40 rendum non eſt,vt in propoſito animaduertit
Peregrin. *d. conſ.*51. *nu.*6. *videndus vſq. in fi-
nem lib.*4. & benè in propoſito prohibitionis
alienationis fructuum. Gratian. *diſcept. forēſ.
cap.*540. *nu.*46.47. *& iterùm nu.*68. *&* 69.

Et in his omninò terminis quādo prohibi-
tio alienandi non eſt nuda, ſed veſtita à cau-
ſa conſeruationis agnationis, & ſpecificè in-
ductum eſt fideicommiſſum in caſum aliena-
tionis neceſſarię,& non modo bonorū, ſed &
fructuum diſtractionis, videantur infra alle-
gati DD.,quorum autoritas puntualis, & vr-
41 gentiſſimæ rationes per eos adductæ cauſam
creditorum omninò excludent. & in primis
legatur Io:Bolognett. *d.* §. *Diui nu.*85., vbi
firmata concluſione, quod ſub prætextu ge-
neralis prohibitionis alienatio fructuum du-
rante vitā ipſius prohibiti nō poſſit impediri,
quià fructus ipſi in totum pertinent ad pro-
hibitum, & eſt eorum in totum dominus, ſta-
tim ſubdit infraſcripta verba. *Et hæc quando
prohibitio eſt ſimpliciter facta, poſſet tamen
teſtator omnem alienationem neceſſariam de-
pendentem à facto hæredis, vel delicto impedi-
re,ſi velit, faciendo prohibitionem magis præ-
gnantem, dicendo ſi eueniat, quod dicti here-
des mei contrahant aliqua debita, propter quę
poſſit fieri miſſio in dictas res prohibitas, volo
quod incontinenti ipſe ſit priuatus dicta re
prohibita, & tranſeat in fideicommiſſarium,
nàm tunc alienatio nec etiam reſpectu fructuū
poſſet fieri in vita ipſius prohibiti, quoniam
cum deſierit eſſe Dominus,ampliùs fructus per-
cipiendi non acquiruntur ei, ſed debentur fi-
deicommiſſario, & in bonis alienis non poteſt
fieri immiſſio*, & *nu.*87. per compendium re-
aſſumendo ſupra diſcuſſa ita concludit. *Vndè
habes quod creditoribus hæredis, vel Fiſco
prætendenti Ius in bonis hæredis teſtator cum
ſua prohibitione in totum poteſt præiudicare.
& nu.*88. adducit opinionem Ripæ in *d.* §. *Di-
ui* in vltimo notabili volentis in fortioribus
terminis,quod ſi prohibitio fuerit pręgnās,&
ampla, licet in caſu alienationis non ſit facta
ſubſtitutio, nihilominus intelligatur prohi-
bita alienatio neceſſària etiam reſpectu fru-
ctuum, quod tamen Ripæ dictum putat ipſe
dubitabile, quia dicta ſola verba, inquit ip-
ſe, non impediunt. quin prohibitus in vita
ſua efficiatur Dominus fructuum, & de eis
plene non poſſet diſponere, & ſic poſtea con-
cludit. *Vndè non putarem impediri alienatio-
nem fructuum, niſi ponantur verba inducentia
priuationem, ideo tù ſerua formam ſupra tra-
ditam, & cautiùs poſteris prouidebis*. Andr.
Alciat. in *d.* §. *Diui ſub nu.*6. ibi, *Sed quid ſi
teſtator expreſſim prohibuerit, &c.* rationem
reddens

Digitized by Google

reddens ait, *potuit enim Teſtator rei ſua hanc*
42 *legem imponere*. qui licet loquatur in fiſco,
idem tamen eſſe quoad creditores trad. DD.
omnes in *d. §. Diui*, & *in d. §. quamdiu*, &
in d. l. Status florus §. Cornelio felici. *lib. 2.*
43 & eſſe confiſcationem ſpeciem alienationis
neceſſariæ tradit Peregrin. *de iure fiſci lib. 5.*
tit. pr. ſub nu. 101. Socc. Iun. *conſ. 34. ſub nu.*
8. *verſ. Et licet*, & *conſ. 49. ſub nu. 2. verſ. Ali-*
quando, & ſecundo, vt volũtas Teſtatoris ſer-
uetur, inquit, *quò ita particulariter diſpoſuit*,
& iterùm *ſub nu. 8. verſ. Sed quomodocumque*.
vbi aliam rationem excogitat; cum pro his,
quæ ex facto hæredis ſunt debita, bona teſta-
toris non ſint obligata, & ideo illis teſtando
poteſt, quamcumq. legem voluerit, impone-
re. *lib. 3.* benè Anton. Gomez. *in l. 40. Tauri*
ſub nu. 91. verſ. Confirmatur etiam. vbi, poſt
conſtitutam regulam, quod poſſeſſor maio-
ratus durante eius vita benè poteſt per con-
tractum alienare, vèl obligare fructus bono-
rum reſtitutioni ſubiectorum, prout etiam eo
delinquente in fiſcum transferre, limitationẽ
addit in *verſ. Quod tamen his verbis*. *Quod*
tamen intellige, prӕterquàm ſi per diſponentem
ſit dictum, quod bona prӕdicta nullo modo poſ-
ſint alienari, ſed quod facta, vel attentata alie-
natione, vel delicto ſtatim tranſeant in ſequẽ-
tem ſucceſſorem, quia tunc bona non tranſirent
durante vita hӕredis etiam quoad commodita-
tem, vel perceptionem fructuum, ſed ſtatim de-
bent peruenire ad ſequentem proximum ſuc-
ceſſorem. in proprijs terminis ſic reſoluit Pe-
regrin. *in conſ. 49. ſub n. 8.* ibi. *Dubium namq.*
facit, quia videtur alienationem fieri poſſe
pro creditorũ ſatisfactione ſaltem in vita; *&c.*
& *in verſ. Sed contra*, vbi vſq. in finem ratio-
nes contrarias affert *lib. 3.* & clarior, & indi-
uidualis eſt doctrina eiuſdem Peregrini *in*
conſ. 51. lib. 8. per totum, ſed præſertim legen-
dus *à num. 5. vſq. in fin*, vbi rationibus ef-
ficacibus creditores excludere conatur.
Mart. Medic. *examine ſuo Senenſi 3. num. 67.*;
vbi excitata dubitatione, an ſub prohibita
alienatione bonorum comprehendantur etiã
fructus eorumdem bonorum negatiuè reſol-
uit, *Niſi tamen aliud de voluntate conſtet te-*
ſtatoris. Peregrin. *de iure Fiſci lib 5. tit. pr.*
num. 98. & ſeqq. vbi in verſ. *Quam tamen,*
&c. in fine ratiocinando ſubdit hęc verba.
Vis huius communis ſententia in eo conſiſtit, vt
nec etiam durante vita naturali ipſius delin-
quentis bona, quoad fructuum commoditatem,
confiſcari poſſint. & pluribus ſequitur argu-
menta contraria diluendo. Guazzin *de conſi-*
ſcation. bonorum limit. 31. decimętertię cõclu-
ſiones, vbi firmata *num. 5.* concluſione, quod
comoditas fructuum maioratus viuente de-
linquẽte percipitur à Fiſco, non autem à ſuc-
ceſſore *nu. 6.* ſic limitat. *Niſi tamen in ipſa*
conſtitutione maioratus fuerit dictum vt non
tranſeat in Fiſcum etiam quoad fructus durã-
te vita condemnati, vel ſi fuerit dictum, quod
bona prӕdicta nullo modo poſſint alienari, nec
per momentum penes alium reſidere, ſed quod
facta, vel attentata alienatione, vel delicto trã-
ſeant ad alios in ea nominatos, quia ſtatim cõ-
miſſo delicto commoditas, & fructus dicti ma-
ioratus excluſo Fiſco tranſeunt in ſequentem
proximum ſucceſſorem. Petra Placent. *de fidei-*
commiſſ. q. 8. nu. 318. Farinacc. *d. quӕſt. 25.*
num. 35. Clar. *§ fin. quӕſt. 78. num.* 10. Et
tandem in hanc opinionem deuenit Gioua-
gnion. in contrarium allegatus *in conſ. 31.*,
quando prohibitio eſt facta cum cauſa, nem-
pè pro conſeruatione familiæ; vti fuit men-
tis noſtræ Teſtatricis expreſſæ in poſtremis
illis diſpoſitionis ſuæ verbis. *Pro conſer-*
uanda agnatione, & ſplendore dictę familia
de Puccis, vel fauore alterius perſonę, quã
hęredis prohibiti, vti paritèr oſtendimus
ſupra prohibitionem alienationis concer-
nere fauorem ſequentis in gradu, & ad
dictum fideicommiſſum vocati; Quibus ſtan-
tibus conſtanter aſſerit idem Giouagnon.
allegato *conſ. 31. nu. 18. & 19.* & omnibus ſe-
quentibus licitum eſſe teſtatoribus prohibe-
re alienationem etiam fructuum bonorum fi-
deicommiſſo ſubiectorum pro exoluẽdo ęre
alieno hæredis.

Ex quibus ita firmatis facilis vtiq. patet
reſponſio autoritati Cumani, & aliorum, qui
eum ſequendo, dixerunt, non licère teſtatori
prohibere, ne ex fructib⁹ bonorum fideicom-
miſſo ſubiectorum hæredis ſui debitor ſatis-
fiat; Quia procedit doctrina prædicta, quo-
ties teſtator prohibiti tantum commodum
reſpexit, nec alia cauſa finali motus alienatio-
nem etiam neceſſariam in creditores prohi-
buit, tunc enim eò præceptò non obſtante
creditores in vita debitoris hæredis cõmo-
ditatem fructuum percipient; non tamen ex
eò, quià teſtator hæredis cõmodò conſuluе-
rit, ſed quia nudum eſt ab omni cauſà huiuſ-
modi præceptum, nec in alterius ſubſtituti fa-
uorem emiſſum, & ideò tanquam præceptũ
nudum nullius redditur efficaciæ, & impu-
44 nè ſperni poteſt; ità intelligi debet Cuman.
in d. § prӕdium, vbi verè loquitur in prohi-
bitione nudà, & ſemetipſum declarare vidè-
tur in *d. §. Diui in princ.*, vbi regulam ſtatuit,
quod prohibitio alienationis in vltima vo-

lũtate nõ valet, niſi etiã causà adijciatur, vel alteriùs perſonæ contemplatione fiat. Quæ regula, quia videtur directo contraria alteri per me ſupra, & communiter per DD. firmatæ per Auth. *de Nupt. §. diſponat*, benè diſtinguendo eã declarat, quod licet diſpoſitio
45 teſtatoris ſit tamquam lex ſeruanda, intelligi tamen debet, vbi eius diſpoſitio tendit ad diſponendum in alicuius vtilitatem, non autẽ vbi conſiſtit ſolùm in prohibendo nulla expreſsà cauſa, nec perſona extrinſecus vltrà prohibitum, & ratio eſt, inquit ipſe, quia permiſſum fuit teſtanti diſponere de rebus ſuis, vt vult, de vno in alium transferendo, ſed vbi prohibet tantùm, ne alienetur, iſta prohibitio non continet vtilitatem niſi prohibiti, merito cum nullius extrinſecus interſit, dicitur nudum præceptum, & ideò non valet, quam diſponendi libertatem ſic quoque intelligunt in *eodem §. Diui*. Socc. Iun. *nu*. 22. Andr. Alciat. *nu*. 8. quos duos refert, & ſequitur Giouagnion. *d. conſ. 31. nu*. 21. Secus autem in caſu preſenti, quia teſtatrix prohibitionem fecit fauore alterius, quam prohibiti, nempè ſequentis in gradu, quem in caſu alienationis fructuũ, & eorũ comoditatis vocauit, & ſubſtituit, & ex causà potiùs cõſeruationis familiæ, & eius ſplendoris ipſam prohibitionem veſtiuit, dum prohibiti commodum ſecũdario reſpexit, primario verò dignitatem familiæ in eius perſona repræſentatã, & ſic quãdo præceptũ eſt nudũ, intellexit doctrinã Cuman. Crauett. *d. §. Diui nu*. in contrariũ citat. 211. vbi poſtquã tradidit, vt nec à teſtatore ſtatui queat, aut impediri alienatio in vita prohibiti, rationem ſtatim addidit per hæc verba. *Hoc ideo, quia niſi ad commodum prohibiti, & creditorum perniciem genus hoc prohibitionis non ſpectat*, atq. ideo nudum *hoc preceptum inuenitur*. Et in his terminis Cumanum explicauit, & loquutus eſt Ruin. allegato *conſ. 93. ſub nu. 3. lib. pr.* vti deducitur ibi. *Si ergo poſset prohiberi alienatio prædicta, diceretur facta tantummodo ad commodum prohibiti, & ad damnum creditorum, & ſic diceretur continere nudum præceptum, & per conſequens non valeret*. Cenc. autem in lo-
46 co in contrarium allegato loquitur, quando non eſt prohibita alienatio fructuum, ſed tãtum ipſorum bonorum, vti declaratum Addit. *nu*. 12. 13., prout etiam Salgad. in locis in contrarium allegatus, & quot quot ab eo referuntur (quos omnes oculis ſubijcere volui) loquuntur omnes cum regula generali, quod ſub prohibitione alienationis fundi nõ venit prohibitio fructuum, nec quando Teſtator non expreſsè prohibuit etiam fructuũ alienationem neceſſariã, prout in caſu noſtro; & doctrinas referendo notat Salgad. *d. cap. 3. par. 3. nu*. 48. ibi, *Nec intelligitur comprehenſa in prohibitione alienationis*, & *dicto cap. 15. in princ. & nu*. 11. referendo doctrinam Gratian. in citato *cap*. 580. rationem pariter eius recenſet, qui in eo ſe fundauit, *Quia prohibitus alienare non cenſeatur prohibitus quo ad fructus percipiendos, &c.*, & ita oſtendit omnes Doctores contrariam partem tutantes loquuros eſse cum ſuppoſito non præciſe prohibitionis, & ideo ſub generali fundi nomine comprehendi de iure poſse, & ita declarat Giouagnon. *d. conſ. 31. ſub nu. 17. & num*, 18. 19. ibi. *Nam quamuis teſtator poſſit prohibere, ne bona ſua alienentur etiam pro exoluendo ære alieno hæredis, Hoc tamen procedit, quoties prohibitio eſt facta cum cauſa vt pro conſeruatione familię, vel fauore alterius perſonæ, quam hęredis*. Quamobrem cum teſtatrix prohibuerit alienationem etiam neceſſariam fructuum, non tamen fauore prohibiti, ſed alterius, & cum honeſtiſsima causà, vti ſupra fuit oſtenſum, & ita conſtet non eſſe nudum præceptum; Tantùm abeſt, vt doctrinę præfatę ſupra in contrarium allegatæ intentioni hæredis obſint, quin potiùs eam efficaciſsimè foueant, & vna cum alijs ſupra deductis concludentiſsimè comprobent.

Ex quibus, &c.

SVMMARIVM.

1 *Prohibitio alienationis eſt valida, ſi veſtiatur ſubſtitutione in caſum contrauentionis.*

2 *Alienans contra prohibitionem incidit in pœnã*

3 *Subſtitutus in caſum alienationis ſuccedit alienatione ſecuta.*

4 *Hypotheca comprehenditur ſub prohibitione alienationis. Contrarium nu. 11. 12. conciliantur 2. contrariæ opiniones nu. 13. 14. & ſeq.*

5 *Verba in ſtatutis propriè, & ſtrictè ſumuntur.*

6 *Verbum alienare in teſtamentis latam habet ſignificationem.*

7 *Clauſula* quocumq. modo *comprehendit caſus diſſimiles, & maiores expreſſis.*

8 *Alienatione prohibita* quocumq. modo *comprehendit etiam hypothecam.*

9 *Genus expreſſum poſt ſpecies ampliat diſpoſitionem vltra ſpecies expreſſas.*

10 *Surd. conſ. 67. nu. 23. 24. reprobatur.*

14 *Lex fin. §. ſed quia. C. com. de legat. declaratur.*

15 *Lex*

15 *Lex fin. C. com. de leg. compoſita fuit ab eodem Imperatore, qui condidit. l. fin. C. de reb. alien. non alien.*

16 *In diſpoſitione odioſa, & pęnali ſub prohibitione alienationis non venit hypotheca.*

17 *Alciatus in l. alienationis verbum. 67. ff. de verbor. ſignific. reprobatur.*

18 *Pinell. par. 3. l. pr. C. de bon. matern, ſub n. 19. reprobatur, & nu. 19*

20 *Diſpoſitio, vbi prohibetur alienatio rei propria, dicitur odioſa.*

21 *Prohibitio alienandi eſt odioſa, & permiſſio fauorabilis.*

22 *Prohibitio alienationis eſt odioſa, cum habet pœnam annexam.*

23 *Vt ex ſola hypotheca incurratur pœna impoſita alienationi requiritur traditio.*

24 *Item quod traditio ſit vera, nec ſufficit ſola clauſula Conſtituti.*

25 *Quod procedit in emphitheuta.*

26 *Itē hypotheca non ſubijcitur pœna alienationis, niſi fiat pro pretio excedente, vel æquali rei hypothecata.*

27 *Theſaurus dec. 193. declaratur.*

28 *Decſ. 426. nu. 8. par. pr. diuerſ. declaratur.*

29 *Gratian. cap. 580. declaratur.*

30 *Fanucc. in ſuo Conſ. poſt tractatum Inuentarij impreſſa ſuper Stat. Luc. cap. 74. lib. 2. reprobatur.*

31 *Statutum prohibens alienationem in forenſes dicitur fauorabile.*

32 *Alienatio quocumq. modo prohibita poſt ſpecies alienationis comprahendit alienationes etiā improprias. Declara nu. 33. & ſeq.*

34 *Verbum dubium declaratur ex alijs ſibi diſiunctiuè, aut copulatiuè adiunctis.*

35 *Verbum generale reſtringitur ſecundum præmiſſam ſpeciem.*

36 *Riminald. Iun. conſ. 456. n. 70. 71. declaratur.*

37 *Surd. dec. 124. reprobatur.*

38 *Fuſar. de ſubſtit. q. 712. nu. 3. verſ. Secundus caſus declaratur.*

39 *Per hæredis Inſtitutionem, aut Legatum transfertur dominium in hæredem, aut legatariū, non ſecus, ac per venditionem venditori.*

40 *Media à præcedentibus, & ſequentibus declarari ſolent.*

41 *Verbum* alienare *poſitum in medio inter ſpecies alienationis non ampliat.*

42 *Aduerbium* aliter *idem ſignificat, quod* alio modo.

43 *Dictiones* aliter, *aut* alio modo *denotāt diuerſitatem in ſuppoſito, & identitatem in ſubſtantia.*

44 *In diſpoſitione odioſa, & pęnali verba* aliter, & alio modo *ſemper referuntur ad ſimilia præcedentibus.*

45 *In legato facto pro omni, & toto eo, quod ex hæreditate teſtatoris iure legitima, & dotis materna, & alia quauis cauſa non includit legitimam, vel bona aliundè, quam ex hæreditate Patris obuenientia.*

46 *Indulto conceſſo ſuccedendi ex Teſtamēto, Codicillis, & alijs quibuscumq. modis non cōprehendit talem ſpeciem ſucceſſionis tam ex teſtamento procedente.*

ARGVMENTVM.

Hypotheca quando contineatur ſub prohibitione alienationis, vbi plures diſtinguuntur, & examinantur caſus, & modi, quibus prohibitio fuit concepta.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXII.

PRohibuerat Teſtator hęredi ſuo Vincentio per annos quinquaginta futuros à die ſui obitus quādam domum, aut aliquam eius partem *vendere, cedere, donare, aut aliter alienare, vel permutare, neque in alium, ſeu in alios transferre, neceſſariò, ſeù coactè,* & inſuper adiecit, quod *omnis venditio, alienatio quocumq. modo facta infra dictum tempus ſit ipſo Iure, & ipſo facto nulla*, Et in caſu contrauentionis ei verbis infraſcriptis ſubſtituit. *Et in dictum caſum dicta domus ſic vt ſuprà contra diſpoſitionem Teſtatoris alienata cum omnibus ſuis Iuribus & pertinentijs vadat ad a. Margaritam filiam, & filios, ac hæredes eiuſdem, ſi tunc tēporis ipſa nan ſuperviueret*. Vndè agebat modo filius dictæ Margaritæ vt ſupra ſubſtituturus pro vindicatione domus præfatæ, vt alienatæ intrà tēpus à Teſtatore vt ſupra pręfixum, & eius prohibitione contēpta. Si quidem, vti dicebatur in primis, non eſt quod de validitate huius prohibitionis alienationis in Iure poſsit dubitari, quippe quę ex ordinatione Teſtatoris, quod domus prohibita alienari peruenire debeat in dictum Actorē in caſu contrauentionis, remanſit veſtita *l.*
1 *filius fam. §. Diui*, vbi Alex. *nu. pr.* Iaſ. *nu. 63.* Crott. *nu. 5.* Ripa *nu. 19. 22.* Ruin. *conſ.* 128. *nu. 15. lib. pr.* Curt. Iun. *conſ. 121. nu. 2.* Rol. à Valle *conſ. 65. nu. 5. lib. pr.* Burſatt. *conſ. 301. nu. 14.* Ita vt virtute eiuſdem prohibitionis dictus Vincentius prohibitionis contemptor
2 in pœnam priuationis inciderit, vt aiūt DD. omnes

omnes *in d. l. filius fam.* §. *Diui, ff. de leg. pr.* &
poſt eos Surd. *conſ.* 545. *nu.* 10. & domus ipſa
ſic aduerſus teſtatoris mentem, & prohibitio-
nem alienata deuoluatur ad eos, quorum fa-
uore prohibita fuit alienatio *d. l. filiusfam.* §.
Diui, & l. peto §. *fratre ff. de leg.* 2. Ang. *in l. fi-
liusfam.* §. *cum Pater ff. de leg. pr.* Dec. *conſ.*
637. *nu.* 5. Grat *conſ.* 106. *nu.* 14. *lib.* 2. Meno-
ch. *conſ.* 1032. *nu.* 15. Petr. *de fideicomm. Q.
pr. nu.* 118.

Alienationis verò ſuppoſitę probationem
deſumebat actor ex duobus præſertim.

Primò quia cum dictus Vincentius anno
1636. titulo depoſiti receperit ſcuta centum
ſeptuaginta, pro eorũ reſtitutione in publico
Inſtrumento ſpecialiter, & expreſsè dictam
domum alienari prohibitam hypothecauit,
clauſulà etiam Conſtituti adiectà: ſub dicta
vero alienationis prohibitione compræhẽdi
quoq. Hypothecam maximè ſpecialem, ità
vt tàm hypotheeando, quam aliter alienãdo
hæres rogatus pœnæ priuationis expoſitus
remaneat, videntur irrefragabile reddere te-
4 ſtimonium verba Iuſtiniani *in l. fin. C. de reb.
alien. non alienand.*, ſic loquentis. *Sancimus
ſiue lex alienationem inhibuerit, ſiue Teſtator
hoc fecerit, ſiue pactum contrahentium hoc ad-
miſerit, non ſolum dominij alienationem, vel
mancipiorum manumiſſionem eſſe prohibendam,
ſed etiam vſusfructus dationem, vel hypothecã,
vel pignoris nexum penitùs prohiberi*. & ibi
Bald., Alberic., & Fulgoſ. Bero. *conſ.* 135. *nu.*
10. *lib. pr.* Fabian. de Monte *de empt. & vend.
nu.* 10. *fol. mihi* 121. Pinell. *in l. pr. C. de Bon.
matern. p.* 3. *n.* 18. Phanucc. ſuper Statuto no-
ſtro Lucenſ. Reſpõſo poſt *tract. adiecto nu.* 22.
Caball. *conſ.* 137. *nu.* 18. Couarruu. *var. re-
ſolut: lib.* 2. *cap.* 16. *num.* 7. Maſcard. *de probat.
concl.* 1236. *nu.* 108. Peregrin. *de Fideicomm.
art.* 40. *nu.* 118. Rota apud Seraph. *dec.* 757.
& clariùs *dec.* 426. *nu.* 8. *& ſub nu.* 9. *verſ. Ex
prædictis par. pr. diuerſor.* pręcipuè cum ſpe-
cialis ſit Hypotheca Theſaur. *dec.* 193 *nu.* 3.
verſ. Niſi ad ſpecialem. Gratian. *cap.* 580. *di-
ſcept. forenſ. nu.* 2. 27. & eadem Rot. Roman.
coram Coccino *dec.* 10. *nu.* 4. Add. ad Bu-
ratt. *dec.* 749. Pacific. de Saluiano *inſpect.* 3.
cap. 2. *nu.* 41. & quatenus contraria opinio
reciperetur ab aliis, declarant tamen ſeruari
in Statutis, in quibus verba propriè, & ſtri-
ctè ſumũtur, in quibus terminis loquitur Al-
tograd. *conſ.* 3. *lib.* 1. non autem in teſtamen-
tis, vbi ſi fuerit alienatio prohibita, verbum
alienare intelligendum eſt iuxta latam ſuam
ſignificationem; ita quod comprehendat tam
alienationem, ex quà transfertur dominium,
quam eam, qua mediante hypotheca conce-
6 ditur dominio retento, ita diſtingunt Fa-
bian. *de empt. d. nu.* 10. *verſ. In ſtatutis.* Pi-
nell. *vbi ſupra n.* 19. Socc. Sen. *conſ.* 75. *n.* 2. 3.
lib. pr. Neguzant. 3. *membro* 2. *part. nu.* 73. *de
pignor.* Gutierez. *de Tutel. par.* 2. *cap.* 21. *nu.* 9.

Et quatenus regulariter in pręfatæ cõclu-
ſionis veritate determinanda poſſet aliqua
obuiam fieri difficultas, in ſupra tamen com-
memorata diſpoſitione teſtatoris omninò de-
ficere ſubiũgebatur, attentis pręgnantiſsimis
verbis, quibus concipere Teſtatori placuit
alienationis prædictam prohibitionem ad-
dendo videlicet *aut aliter alienare*. & ibi
rurſus *alienatio quocunq. modo facta*. Quæ
ad omnes alienationis ſpecies ne dùm pro-
prias, quales ſunt venditio, ceſsio, donatio,
& permutatio, antea præmiſſas, & ſpecialiter
expreſſas, ſed etiam improprias, qualis eſt
hypothecatio, referenda ſunt ob effręnatam
vim vniuerſalis dictionis illius *quocumq. mo-
do, &c.* quæ caſus ne dum ſimiles, & æquales,
ſed & maiores, & diſsimiles expreſsis ample-
7 cti valet ex latè traditis per Barboſ. *dict.* 339.
nu. 6. & in propriis terminis animaduertunt
8 Menoch. *conſ.* 344. *nu.* 19. Lancellot. Gallia
conſ. 44. *nu.* 24. cum alijs plenè per Altograd.
cons. 97. *nu.* 48. *& ſeq.* Quin imò etiamſi mate-
ria non fuiſſet fauorabilis, ſed odioſa potiùs,
dicebatur nihilominùs prohibitionem prę||
fatis vniuerſalibus illis verbis emiſſam re-
ferri debuiſſe ad improprias alienationes,
cuiuſmodi eſt hypothecatio. Cum enim te-
ſtator priùs ſingillatim prohibuiſſet plures
alienationis propriæ ſpecies, ideſt vẽditionẽ,
ceſsionem, donationem, permutationem, ad
effectum vt omnes aliæ ſimiles propriæ alie-
nationis ſpecies includerentur, ſatis vtique
fuiſſet, ſi in fine ſimplex prohibitio alienatio-
nis addita fuiſſet, abſq. eo, quod inſuper ad-
necterentur illæ clauſulæ, *aut aliter alienare,
& alienatio quocumque modo facta, &c.*. Nam
cum illud verbum *alienare* habeat ſe vt ge-
nus reſpectu contractuum antea ſpecificato-
rum, ſcilicet venditionis, donationis, &c. non
poterat intelligi additũ reſtrictiuè ad ſpecies
ſupra expreſſas, ſed ampliatiuè ad omnes
aliàs alienationis ſpecies, prout ita declarari
comuniter ſolet Genus à Doctoribus, quãdo
ſpecies aliquas expreſſas ſubſequitur, quic-
quid ſit, quando illas præcedit, iuxta Theo-
9 ricam Bartoli in *l. quæſitum* §. *pr. ff. de fundo
Inſtructo*, quam ſequendo tradit Dec. *conſ.*
660. *nu.* 9. 10. *verſ. Et ita videtur.* Socc. Sen.
cons. 251. *col. pr.* Pariſ. *cons.* 92. *nu.* 34. *& ſeq.
vol. pr.* Surd. *cons.* 352. *nu.* 16. *& ſeq.* Petra *de
Fidei-*

*Fideicomm. q.*8. *nu.* 11. Odd. *de fideicommiſſ. quæſt.*16. *nu.*4. Peregrin. *de fideicom. art.* 14.
*nu.*4. Fular. *de ſubſtitut. quæſt.*712. *nu.*3. *iun-*
10 *cto nu.*7. Et reprobata doctrina Surdi *in cõſ.*
77. *nu.*23.24.25. voluit, quod licet verba
illa *aliquo modo* videantur generalia, re-
ſtringi tamen debeant ad alienationum ſpe-
cies antea expreſſas. Et aduerſus eiuſdem
ſententiam veriùs eſſe verbum generale *alie-
nationis* in propoſito caſu non reſtringi ab
antecedentibus, ſeu ſubſequentibus verbis,
ſed eſſe generaliter accipiendum, Itavt com-
præhendat etiam hypothecam, & aliàs alie-
nationes dominij non tranſlatiuas tenuiſſe
dicebatur. Socc. Sen. *conſ.*251. *lib.*2. Marzar.
*conſ.*11. *nu.*1. Dec. *conſ.*660. *num.* 10. Pariſ.
*conſ.*92. *nu.*39. *& ſeq. lib. pr.* idem Surd. *conſ.*
352. *nu* 13. *cum ſeq.* latiſſimè Peregrin. *conſ.*
36 *nu.*4. *& conſ.*66. *nu.*10. *lib.* 5. & pluribus
comprobat Mart. Medic. *exam. Senenſ.* 3. *nu.*
36. *& ſeq. & nu.* 45.

Sed re vera ex hoc primo capite ſubſtitu-
to viam nullatenus apertam eſſe & facilè
quidem oſtenditur, obiectà in primis prin-
cipaliter in contrarium deductæ autoritati
11 Imperatoris Iuſtiniani in *d. l. fin.* determina-
tione Imperatorũ Seueri, & Antonini in *l. pr.
C. de fundo dotali*, ibi. *Eſt autem alienatio om-
nis actus per quem dominium transfertur*, quẽ
textum fortiſſimum appellat Gutierez *de Tu-
tel. par.*2. *q.*21 *nu.*7., & deciſione pariter Vl-
12 piani in *l. Alienatum* 67. *ff. de verbor. ſignific.*
vbi definiuit *Alienatum non propriè dici, quod
adhuc in dominio venditoris manet*, & alios
plures textus inducit Caſſan. *ad Conſuetud.
Burgund. rubr.*9. §.10. *ſub num.*43. *ſub verſ.
Cum mihi caſus*, & ſuper textu *in l. Marcellus
§. res quæ ff. Ad Trebell.* vbi ait Vlpian. *Res,
quæ ab hærede alienatæ ſint, imputãtur in quar-
tam hæredi*, dicunt communiter DD. intelligi
de alienatione tranſlatiua dominij, non autẽ,
de Hypotheca, vti tradunt plures relati in
*deciſ. pr. num.*10. poſt Merlin. *de legitt. & ibi
Add. lit. C.* Conciliationi tamen dictarũ legũ
ſtudentes noſtri Iuris interpretes tres protu-
lerunt animaduerſione dignas, noſtroq. The-
mati valdè congruas diſtinctiones. Prima,
quod ſcilicet prohibita alienatione, prohibi-
ta quoq; cenſeatur hypotheca eò tantum ca-
ſu, quo prohibitio alienationis reſpicit eas
perſonas, & illa bona, in quibus, & à quibus
pignus conſtitui eſt aliàs de Iure prohibitũ,
prout contingit in Adminiſtratoribus rerum
alienarum, qui nullum dominium bonorum
acquirunt, & propterea nil mirùm, quod
in d. l. fin. C. de reb. alien. non alienand. decre-
tum fuerit prohibità alienatione prohibitam
quoq; cenſeri pignorationem, quia ibi, vt pa-
tet ex Rubrica *de rebus alienis non alienandis*
inſcripta, agebatur de conſtituendo modum
alienationibus factis rerum alienarum à non
domino, qui ob carentiam dominij, neque
alienandi, nec minùs pignorandi Ius habet,
13 vti declarat Iaſ. *in l. fin. ſub num.*78. *verſ. Sed
certè C. de iur. emphyteut.* Neguzant. *de pign.
in* 3. *membro* 2. *part. nu.*77. Borgnin. *deciſ.* 6.
*nu.*17. *par.*3. Sperell. *dec.*74. *nu.*3. vbi mo-
net Tyrones huiuſmodi diſtinctionem adno-
14 tare, & elicitur ex doctrina Bero: *cons.*135.
*nu.*10. *lib. pr.* vndè Neguzant. *d.* 3. *membro* 2.
partis nu. 76. animaduertit, quod lex *fin.
§. Sed quia, C. commun. de legat.* (Quę fuit con-
15 dita ab eodem Iuſtiniano, qui legem tulit in
contrarium relatam in *d. l. fin. C. de reb. alien.
non alienand.* quod tamen Neguzant. nõ ob-
ſeruauit) diſponere volens, quod bona fi-
deicommiſſo ſubiecta non poſſent hypothe-
cari ſoli alienationis appellationi non ac-
quieuit, ſed expreſſam etiam addidit prohi-
bitionem hypothecæ, vt ibi legitur. *Nemo
itaq. hæres ea, quæ per Legatum, vel purè, vel
ſub certo die relicta ſunt, vel quæ reſtitui alijs
diſpoſita ſunt, vel ſubſtitutioni ſuppoſita ſe-
cundum veterem diſpoſitionem putet eſſe in po-
ſterum alienanda, vel pignoris, vel hypothecę
titulo aſſignanda*, & infra iterum. *Quia ſatis
abſurdum eſt, & irrationabile rem, quam in
ſuis bonis purè non poſſidet, eam ad alios poſſe
transferre, vel hypothecæ, pignoriſue nomine
obligare, &c.* quod idem animaduertit Chaſ-
ſan. *in Conſuetud. Burgund. rubr.*9. §.10. *ſub
nu.*43. *ſub verſ. Cum mihi caſus.* ibi, quod pro-
batur primo, quod idem Imperator Iuſtinian.
*rubr. Authenticor. inſcripſit de non alienandis,
aut permutandis rebus Eccleſiaſticis immobili-
bus, aut in ſpecialem hypothecam dandis credi-
toribus, &c.*, ex quo deducitur ſenſiſſe pro-
priè appellatione alienationis non venire
obligationem pignoris, quia aliàs ſuperfluo
appoſita fuiſſent illa verba, *Aut in ſpecialem
Hypothecam dandis, &c.*, quod non eſt di-
cendum.

Altera verò eſt, quam ſuperiùs indicaui-
mus, aut res agitur in interpretanda diſpoſi-
tione fauorabili, & eo caſu ſub *alienationis*
verbo cõprehẽdetur quoq; pignoris cõſtitu-
tio, quia in huiusce generis diſpoſitione lata
fieri debet interpretatio, & ideò de hoc etiã
caſu loqui intelligẽdũ ſit; Aut agitur de diſpo-
ſitione odioſa, & pœnali, in qua ſtricta regu-
lariter fieri debet interpretatio, & ſic in huiuſ-
modi generis diſpoſitionibꝰ alienationis actus
ſtrictè

16 ſtrictè ſumi debet, & ꝙ tunc prohibita alie-
natione nõ debeat cenſeatur hypotheca pro-
hibita, quam diſtinctionem deducũt ex Gloſſ.
in dicta l. fin. C. de. reb. alienand. non
alienandis . in verbo: vel Hypothecam .
ſed clariùs ex altera Gloſſ. in dicta l.pr. in
verbo eſt autem C.de fundo dotali, & in idem
quoque tendere videtur altera Gloſsa in l.
Benignus (17.) ff.de legibus, & approbat Ne-
guzant. de pignor. d. 3.membro 2.par.n.73. &
ait Pinell. d.par.3.leg.pr.C.de bon.matern.ſub
nu.18. verſ.Vndè cum hac Iura videãtur in-
uicem aduerſari eàm ſequutam ab Alberic.
in d.l.fin.nu.pr. & ibi quoq. à Bald., Salyc.,
Paulo de Caſtro, Bero. in cap.nulli nu.21. de
reb. Eccleſ. non alienãd. Afflict., Crott., Alex.
conſ.29.n.15. lib.7. & præſertim à Socc. Sen.
d.conſ.75. nu.2.3. lib.pr. vbi nu.19. receptiſſi-
mam eſſe couſtare ait reſolutionẽ Gloſſæ, &
interpretationẽ ad illa Iura, & reprobat Al-
17 ciatum, quia contra hanc receptam ſenten-
tiam in d.l.Alienationis verbum (67.) ff. .de
verb.ſignific., dixerit alienationem propriè
appellari ex hypotheca, vel ſeruitute abſque
translatione dominij, ſed verè Alciat. in d.l.
nu.18.19. tantùm ait, quod ſi venditor ſpe-
cialiter rem venditam pro contractus obſer-
uatione hypothecæ obligauerit, dicetur alie-
naſſe, quandoquidem qui pignorat, alienare
dicitur, l.fin. C.de reb.alien. non alienand, vn-
dè non ait Alciat. propriè, vel impropriè, ſed
loquitur per remiſſionem ad d.l.fin., quæ in-
propriè intelligendam eſſe communiter, vt
ſupra, dicunt DD., & quamuis ibi Pinell.aſ-
18 ferat huic diſtinctioni nimis obſtare d.l.fin.,
vtpote, quæ loquatur indiſtinctè de omni di-
ſpoſitione legis, vel hominis, & vniuerſali-
ter diſponat comptehendi hypothecam, &
ſeruitutem, quod non ita indiſtinctè diceret,
ſi propriè alienatio non eſſet, addidit tamen
ſibi duram videri deciſionem illius legis tàm
indiſtinctè loquentis, obſtantibus multis, quę
Gloſſæ, & DD. adducunt, & dùm ibi infra ſe
opponit declarationi, quam tradunt DD. ad
præfatam l.pr. C.de fundo dotali, reprobatur
à Io:Gutierez de tutel.par.2. d.cap.21. ſub nu.
8. vbi notatur non reſpondiſſe Pinell. ad aliã
l.alienatum, 67., ff.de verb.ſignif., quàm mul-
19 tum vrgere, ait pro recepta diſtinctione, &
ideo concludit, vt veram tenendam eſſe. Co-
uarruu. var.reſolut. lib.2. cap.16. nu.7., quod
in materia fauorabili probat ex textu in l. ſi
pupillorum 7.§.ſi Pretor ff.de rebus corũ, vbi ꝙ
in prohibitione alienandi res pupillorũ, quæ
fauorabilis eſt, ꝙ etiã comprehẽdatur hypo-
theca, & idem in prohibita alienatione rerũ
Eccleſiæ per d.cap. nulli de reb. Eccleſiæ; &
ideo, vt addit, quod Bart. ſcribit in l.In quorũ
24.ff.de pignor. prohibitum alienare nõ poſſe
rem hypothecæ ſubmittere, procedit, quãdo
prohibitio fauorabilis eſt. Sfort. Odd. in
tract.de prohibit. alienat. & Fidecomm. q.20.
nu.221.222.223., vbi quòd text. d.l.fin. pro-
cedit, qñ impropria, & larga ſignificatio di-
cti verbi alienare ſumẽda eſt, meliùs tamen
cœteris explicãdo, & cõciliando diſpoſitionẽ
d.l.fin. cum alijs ſupra relatis Ferrer. ad Con-
ſtitut. Cathalon. los impubr. Gloſſ.4. n.18. ait,
quod quamuis prohibita alienatione cenſea-
tur prohibita hypotheca, tamen ex contra-
uentione hypothecando nõ committitur pri-
uationis pœna, ſicut in caſu alienationis pro-
priè ſumptæ; ſed tantùm ex ipſa hypotheca
actus inefficax, & inutilis redditur, & ſolùm
in Actu, in quo dominium transfertur, priua-
tio rei prohibitæ inducitur, & non ex ſimplici
hypotheca, ſolùm enim, vt addit, l.fin. C. de
reb. alien. non alienand. facta fuit ad deciden-
dum, qui ſint actus prohibiti ex ſola aliena-
tionis prohibitione, de pœna autem nihil in
ea dictum fuit, & ſic remanet in diſpoſitione
Iuris communis. In Iure autem ſolùm aliena-
tionẽ verã, & quandò transfertur dominium,
comitatur pœna priuationis.

Ex duabus autem potiſſimum rationibus
ſuadetur verſari nos in materia odioſà, in
quà ſtrictà fieri propterea debet interpreta-
tio ad excluſionem hypothecæ. Et primò,
quia per huiuſmodi prohibitionem ſublata
fuit illa facultas, quæ cuilibet de Iure conce-
ditur, de re ſua diſponendi ad libitum; vt in
his terminis interpretandæ diſpoſitionis te-
ſtatoris alienationem bonorũ expreſsè pro-
20 hibentis trad. Socc.Iun. conſ.112.nu.21. vbi
ait, quod agitur de onere probibitorum alie-
nare, quia cum tollat libetam rerum ſuatum
alienationem, ideò probibirio alienationis eſt
exorbitans, & quodammodo iniqua, & per
eam in effectu inducatur fideicommiſſum in
caſu contrauẽtionis, quod eſt prohibito one-
roſum, & debet tanquam oneroſa ſtrictè in-
terpretari, & iterùm in cons.13. num 9. vol.4.
Siluan. conſ.6. nu.24. Beto: conſ.85. num.7.
vol.2. Cæphal. conſ.296. nu.32. Rol. conſ.43.
21 nu.45. 46. 47. vol.4. Grat. conſ.19. nu. 2. &
conſ.126. n.15., vbi quod prohibitio alienãdi
eſt odioſa, & ſtrictè interpretanda, & è contrà
permiſſio alienandi largè lib.2. Oſaſch. deciſ.
Pedemont.50. nu.11. Caball. conſ.16. num.26.
lib.2. Laderch. conſ.64. n.2. Burſatt. conſ.13.
nu.11. vbi quod prohibitio alienationis vti
odioſa legibus, & mundo ſtrictiſſimè venit
inter-

interpretanda. Surd. *conſ.48. num.9.* benè
Borgnin. *par.3. dec.6. num. 15. vbi num.16.*
17.*&* 18. reſpondet obiecto, quod ingenioſè
fieri poſſet, vt ipſe ait, huiuſmodi nempè pro-
hibitionem alienationis dici non poſſe con-
tra legem, ſed potiùs ſecundum legem, cum
permiſſum ſit Teſtatori in rerum ſuarum di-
ſpoſitioneҫ omnes eas conditiones ſibi magis
placitas adijcere, quia, inquit, per hoc non
ſequitur, quin de ſui natura ſemota volun-
tate teſtatoris, res illæ non fuiſſent alienabi-
les, quod ſecùs eſſet, quādo bona ex ſui natu-
ra nō poſſent alienari, vti sūt bona Eccleſiæ,
Merlin. *de pignor. lib.2. tit.pr. q.42. num.16.*
vbi *nu.*68. ait, fauorabilem, non autem odio-
ſam tūc appellari prohibitionē alienationis,
cum minoribus, aut mulieribus, aut ſimili-
bus prohibetur propter cōſilij imbecillitatē,
& eo caſu cenſetur prohibita quoq. pigno-
ratio, & hypotheca. Item quia Teſtator in
caſum alienationis pœnam priuationis adie-
cit cum ſubſtitutione Margaritæ ſuæ filiæ, ſi-
22 uè eius filiorum, dum ipſa prædeceſſiſſet.
Neguzant. *de pignor. 3.membro par.2. nu.73.*
Alba *conſ.97. nu.41. lib. pr.* Fabian. de Mōte
de empt.& vendit. art.22. nu.11. Odd. *de pro-
hibit. alienat. d. q.20. num. 223.* Pacific. *de
Saluian. inſpect.3. cap.2. nu.34.* Fuſar. *de ſub-
ſtit. q.703. nu.3.* benè Borgnin. *d. deciſ.6. nu.*
19. Ad effectum autem incurrendi pœnam
priuationis ex ſola hypotheca requiritur,
quod pariter deuentum fuerit ad traditionē,
23 vt ex Neguzant. *in d. 3.membro 2.part. n.78.
& ſeq.* trad. Rota Rom. *in deciſ.388. num. 2.*
apud Ludouiſ. quæ traditio requiritur vera,
& non ficta inſurgens ex clauſula *Conſtituti*,
quæ in hypotheca ſpeciali apponi ſolet, vt in
24 terminis priuationis fideicōmiſſi in caſu alie-
nationis ex Baldo, & in proprijs terminis lo-
quente Alciat. *conſ.142. nu.4. & ſeqq. lib.5.*
firmat Rot. Rom. *deciſ.160. nu.8. par.4. rec.*
vbi *nu.9.* Rotam in ſequutam fuiſſe hanc opi-
nionem tāquā æquiorem, & quam antea fue-
rat ſequuta in Romana *Deuolutionis domus,
vel Palatij 13. Martij 1611. quæ eſt 520. corā
Ludouiſ.* & alijs relatis verā canonizat Beltra-
min. in Addit. *ad d. deciſ.388. Ludouiſ. n.9.* & in
25 emphytheuta trad. Corbul. *de priuat. ob alien.
Irrequiſito domino Ampliat.3. nu.3.* & ibi in
Addit. Amic. *de emphytheuſ. q.2. nu.3. vſq. in
finē*, vbi reſpondet contrarijs Sperell. *dec.74.
nu 8.* & apud Fulgin. *de Alienat. q.pr. n.155.*
Tertiò tandem ſic omnes contrariam ſen-
tentiam ſectantes veram profitentur eo tantū
caſu, quò res alienari prohibita hypotheca-
tur, vel pignori datur prò tanto pretio, quod
ſi non excedat, ſaltem adæquet valorem ip-
ſius rei hypothecatæ, ita vt non ſit ſpes lui-
tionis; ſecus autem ſi fiat hypothecatio pro
credito longè minori æſtimatione ipſius rei
26 hypothecatæ, vt trad. Gloſſ., & Bart. *in l. qui
habebat, 99., ff. de leg.3.* & ita diſpoſitionem
dicti textus *in præd. l. fin. C. de reb. alien.* de-
clarāt, & reſtringunt eam interpretantes Al-
beric., Bald., Salyc., Paulus de Caſtro, & cō-
muniter DD. Neguzant. *d. membro 3. 2. part.
nu.73.* Rodoan. *de reb. Eccles. non alienand.
rubr.2. q.2. cap.6. nu.6.7.* Socc. Sen. *conſ.75.
nu.3 lib 1.* Fabian. de Monte *d. art.22. n. 11.*
latè Gamma *deciſ.108. nu.3.* vbi quod cum
hypothecatur pro ҫquiualenti prætio, vel
maiori, quam ſit valor rei, in qua hypotheca
conſtituitur, parùm diſtat à vēditione, & ideò
pignoratio ſicuti venditio videtur prohibita,
& in eo casu iuxta declarationem Alex. *in l.
pr. §. per ſeruum corporaliter pignori 2. column.
ff. de Acquir. poſſ.* exiſse videtur dominium
à poteſtate debitoris Odd. *d. q 20. num.228.*
cum latè cumulatis apud Merlin. *de pign. lib.
2. tit.pr. q.6. n.24. & q.8. n.41. 45. eod. lib.2.
tit.1.* Altograd. *conſ. 3. nu.12. 13. lib. pr.* ſu-
per Statuto noſtro Lucenſi *cap.74. lib.2.* pro-
hibente forēſibus emere, aut alio quocumq.
titulo acquirere bona ſtabilia in hoc Terri-
torio, vbi *num.14.* eſſe probandum per eum,
qui impugnat hypothecam ceſſare reluitio-
nis ſpem. Quod eſt alienum à casu noſtro,
quia domus alienari prohibita eſt valoris au-
reorū mille, hypothecata verò fuit pro ſcu-
tis tantùm centum ſeptuaginta. Et cum hu-
iuſmodi declarationibus, & diſtinctionibus
loquuntur authoritates in contrarium ſuprà
citatæ, vel quādo eſt in ſpecie pignorari pro-
28 hibitum, vt apud Theſaur. *deciſ.193. & in
dec.757.* apud Seraphin., vel facta eſt prohi-
bitio alienationis latè ſumptò vocabulo, vt
29 in *deciſ.426. nu.8 par.pr. diuerſor.* & Add. ad
Buratt. *d dec.749.* & Gratian. *d. cap.580.* lo-
quitur in permiſſione alienationis, quæ eſt
fauorabilis, non in prohibitione, quæ è con-
30 uerſo eſt odioſa, vt dixi; Phanucc. *in ſuo conſ.
poſt tract. Inuentarij impreſſo ſuper Statut. Lu-
cenſ.74. lib.2.* interdicente alienationem bo-
norum in forenſē communiter reprobatur, vt
benè obſeruauit Altograd. *d. conſ.3. nu.5.* &
contra eius Conſilium fuit iudicatum à Rotā
noſtra apud Cornazzan. *dec.10. per tot.* Præ-
terquamquod Phanucc. hoc determinat, vt
dixi, ſuper Statuto prohibente alienationem
in forenſes, quæ diſpoſitio dicitur fauora-
bilis, & concernens publicam vtilitatē, eū eo
tendat, vt bona ſeruentur inter ciues, nec ad

alieni genas tranſeant, vti declarãt huiuſmo-
31 di Statuta. Alex. *conſ.* 116. *nu.* 11. *lib.* 6. Dec.
conſ. 660. ſuper Statuto Senarũ *nu.* 5. 6., vbi ꝙ
erat ibi expreſsũ. *Per preſeruare la quiete, pace
e libertà della Republica.* Hõded. *conſ.* 6. *n.* 32.
lib. 2. Alba *conſ.* 218. *nu.* 8. Barbat. *conſ.* 282.
n 40. Cephal. *conſ.* 53. *n.* 7. 8. Rim. Iun. *cõſ.* 354.
nu. 16. *& ſeq.* Surd. *conſ.* 313. *nu.* 84. *&* 276.
nu. 8. latè Rota *decis.* 457. *n.* 6. *par. pr. diuerſ.*
& in Lucana Maioratus 4. *Iulij* 1640. coram
Coccin. *in princ.* & ideo Phanucc. in hanc
ſententiam inclinauit, vti declarat *d. Reſpons.*
27. quo caſu, vt addit, etiamſi eſſet pœnale eſt
latè interpratandum *& nu.* 34. 35.

Nec obſtat, quod in caſu noſtro prohibi-
tio alienandi ſit latius interpretanda, quam
ſit regulariter, ex quo illa non fuerit ſimpli-
citer, & purè concepta, ſed poſt plures ante-
cedentes ſpecies expreſſas alienationis, ad-
dita ſint prægnantiſſima illa ſuprà indicata
verba. *Aut aliter alienare, & quocumq. mo-
do alienatio, &c.*, quę verba ampla, & gene-
ralia prętendebatur prohibitionem aliena-
32 tionis; ad oẽs alias ſpecies alienationis etiam
improprias extendere ex latè congeſtis per
Barboſ. *dict.* 339. *nu.* 5. 6.

Quia teſtator noſter non ſimpliciter, &
vniuerſaliter loquendo prohibuit alienatio-
nẽ præfatę domus, verùm prohibuit *domum
vendere, cedere, donare, aut alienare*, vis autẽ
verbi huiuſmodi *alienare*, quod de per ſe cũ
dictione prolatum vniuerſali, nec enumeratis
alienationũ ſpeciebus forſitan poſſet omnes
actus alienationis amplecti, ex enumeratis
tamen antea ſpeciebus adeò reſtringitur, vt
alienationes tantũ ſimiles, nõ autẽ diſſimiles
expreſſis cõtineat, ideſt eas ſolùm, quę domi-
nium transferunt, cuiuſmodi ſunt naturę ven-
ditio, donatio, ceſſio anteà immediatè ex-
33 preſsę, vt benè trad. Socc. Sen. *conſ.* 13. *nu.* 9.
lib. 3. Ruin. *conſ.* 123. *nu.* 16. *lib.* 2. & ante hos
omnes Raphael Fulgoſ. *conſ.* 215. *nu.* 2., vbi
quod non ſolet ſubiecta generalis cauſa ad
maiores ſpecies ſpeciebus ſpecialiter expreſ-
ſis Porrigi. & benè Soc. Iun. *conſ.* 97. *nu.* 58.
34 *lib.* 2. *& conſ.* 112. *nu.* 15. *lib. pr.* Quia, vt ait,
verbum vnũ dubium declaratur ex alijs ſibi
diſiunctinè, aut copulatiuè adiunctis Dec.
conſ. 495. *ſub nu.* 18. *verſ. Item illud, &c.* Rim.
Iun. *conſ.* 528 *nu.* 28. Cephal. videndus *conſ.*
13. *nu.* 17. 18. & benè *num.* 19. diſtinguens;
Aliud eſſe, quod alienatio prohibeatur quo-
cumq; titulo, alio non addito, & tunc pro-
cedunt contraria; Aliud autẽ eſt, quod prohi-
beatur inſimul cum expreſſione aliquorum
caſuum, quia tunc generalia, vel geminata
verba, quæ ſubſequuntur, declarãntur, & re-
35 ſtringuntur ad caſus ſimiles expreſſis, & ait
Durant. *de Arte teſtandi tit.* 6. *cautel.* 44. *ſub
nu.* 2. quod verbum generale debet ſemper
reſtringi ſecundùm præmiſſam ſpeciem, latè
Valeozuel. Velaſquez. *conſ.* 11. *nu.* 13. & la-
tiùs Monac. *deciſ. Florent.* 40. *nu.* 25. 26., &
benè quoq; Surdus *conſ.* 77. *nu.* 23. *ſub verſ.
Non etiam refragatur. &c.* ponderat, quod te-
ſtator non ſimpliciter prohibuit bona poſſe
aliquo modo alienari, ſed dixit nolle, quod
hæres poſſet bona ſua vendere, vel aliquo
alio modo alienare, & licet illa verba *aliquo
modo*, videãtur generalia, tamẽ reſtringuntur
ad alienationes, quæ fiunt per contractũ ra-
tione verborum, quę antea adiecta ſunt, be-
nè Honded. *conſ.* 13. *lib.* 2. *nu.* 13. 14. ſuper
Statuto Chianciani prohibente alienationẽ
in forenſes, vbi probat, non prohiberi aliena-
tionem per vltimam voluntatem, ea potiſsi-
mum ratione, quia in eo ſic dicebatur, (vt ex-
ponit *ſub num.* 11. *Non poſſit vendere, donare,
permutare, aut cedere*; & licet vlterius, (vt
addit) dicat ſtatutum *Aut alio modo trans-
ferre, aut alienare*. Verba iſta generalia in-
terpretantur per pręcedentia verba *vendere,
donare, &c.* Itaut ſenſus ſit, quod non poſsint
bona vendi; permutari, &c., aut alienari per
actus intèr viuos ſecundum verba præceden-
tia ſpecialia, & pluribus confirmat autorita-
tibus Oſalch. *deciſ. Pedemont.* 50. *nu.* 10. *&* 11.
Borgnin. *deciſ.* 6. *nu.* 11. 12. *par.* 3. latè quoq,
idem Surd. *deciſ.* 124. *nu.* 9. 10. 20. 21. vbi *ſub*
36 *nu.* 10. reprobat Rim. Iun. *conſ.* 456. *n.* 70. 71.
aſſerentem, prędicta procedere ſolum, quan-
do particulares alienationum ſpecies per ge-
nitiuum caſum exprimuntur, vt quando di-
citur, prohibeo alienationem donationis, vẽ-
ditiònis, &c., quia licet eo caſu res ſit extra
omne dubium vti pariter teſtatur Petra *de fi-
deicomm. prohibit. q.* 8. *nu.* 284. Tamen verè
Doctores hoc idem firmant etiam, quando
de venditione, donatione, & aliis donationũ
ſpeciebus ſit meotio æquè principaliter, vt de
37 alienatione; quam Surdi deciſionem licet ex
propoſito confutauerit Peregrin. *conſ* 36. *lib.*
5., animaduertendum tamen eſt, quod in
caſu Peregrini agebatur de includeoda alie-
natione per hæredis inſtitutiooem, quæ trãſ-
fert dominium, ſicut cœtèri antea expreſsi à
teſtatore donationis, & venditionis actus,
& hinc eſt, quod allatam concluſionem du-
biam non reddunt autoritates eorum, qui al-
38 legantur à Fuſario *de ſubſtit. q.* 712. *n.* 3. *verſ.
Secundus caſus*, quia licet videantur ſe oppo-
nere rationi ſupra per me deductæ. Tamen
verè

verè non ſic eſt in terminis, in quibus quæ-
ſtio noſtra verſatur, agunt enim iuxtà quę-
ſtionem à Fuſario diſputatam, an prohibita
venditione, donatione,& qualibet alienatio-
ne cenſeatur etiã prohibita hęredis inſtitu-
tio, aut aliàs alienatio per vltimã voluntatẽ,
quo caſu verbum *alienatio* generale dum
cõprehendit alienationem titulo legati, aut
hæredis inſtitutionis factam non inducit, nec
extendit ſuam vim ad ſpecies omninò diuer-
ſas, & impropriæ naturæ ab antea expreſsis,
quia per hæredis inſtitutionem, aut legatum
non ſecus, ac per venditionem trãsfertur do-
minium in hæredem, aut rei legatę in legata-
39 rium. vt Gloſſ. *in l.traditionibus C. de pact.*,
vbi Bart. *nu.*2. Bald. *nu.*14. Ang. *nu.*2. Corn.
*nu.*4. *Fall.*4. Salyc. *nu.*12. *oppoſ.*6. Alex. *nu.*
7. Iaſ. *nu.*17. Curt.Iun. *nu.*15. Dec. *num.*17.
Bero. *conſ.*47. *nu.*30. *lib.*3. Mantic. *deciſ.*41.
*nu.*6. Et ideò non benè ex hac concluſione
ſequitur improbatio rationis, & concluſionis
noſtræ, licet ea vtantur DD. à Fuſario alle-
gati ad excludendum, quod verbum *alie-
natio* adiectam poſt expreſſas ſpecies ven-
ditionis, donationis non trãhatur ad aliam
ſpeciẽ alienationis inter viuos. Equiuocum
enim eſt manifeſtum; quia ibi alienatio tra-
hitur, & extenditur ad aliam ſpeciem, ſed
eiuſdem tamen naturæ, prout eſt venditio,
quia vtraque earum continet actum trans-
lationis dominij, licet diuerſificentur in eo,
quod vnus actus explicatur inter viuos, Al-
ter verò per vltimam voluntatem. Hic au-
tem agitur de extendenda vi dicti verbi *alie-
nationis* ad ſpeciem omninò natura diffe-
rentem à venditione, & donatione antea ex-
preſſis, qualis eſt hypothecà, non enim ad
effectum explicandi ſignificationẽ verbi *alie-
nationis* perquirendus eſt modus, aut actus,
quo mediãte fiat alienatio, ij .n. nõ cõſtituũt
diuerſã alienationis ſpeciem, ſed aduertẽdus
eſt effectus, dominij nempè, aut Iuris tantùm
translationem inducat. Et ideò in quæſtione
Fuſarij,& DD. ab eo citatorum *d. nu.* 41. nõ
poterat adaptari ratio, quod ideo *alienatio-
nis* verbum non cõprehenderet hæredis in-
ſtitutionem, quia additum fuiſſet poſt verba
venditionis, & donationis diuerſæ naturæ,
quia potiùs hæredis inſtitutio, quam ſub ver-
bo *alienationis* includi contendunt, eſt eiuſ-
dem naturę,& translatiua dominij, prout vẽ-
ditio,&c. & ideò non mirùm ſi verbo alicna-
tionis cõprehenditur, quia nõ operatur extẽ-
ſionem hoc caſu ad ſpeciẽ diuerſã, & impro-
priã, quod ſecùs in caſu præſẽti ex iam dictis.
Quod faciliùs concedi debet attento con-

textu verborum prohibitionis, in qua verbũ
alienare nõ fuit adiectum in calce, ſed in me-
dio potiùs expreſſarum ſpecierum, prohibuit
enim *vendere, cedere, donare, aut aliter alie-
nare, vel permutare*, vndè magis videtur,
quod generalitas illa verbi *alienare* reſtringi
debeat per præcedentia, & ſequentia intra
quæ concluſa fuit, prout media à præceden-
tibus,& ſequentibus declarari ſolent, *l. ſi ſer-
40 uus plurium* §. *fin. ff. de leg. pr.* Barboſ. *axiom.
iur.*145. *nu.*2. Vndè ſi per verbum *alienare*,
teſtator voluiſſet prohibere omnem, vel im-
propriam alienationem, fruſtra poſt verbum
alienare fuiſſet additum *ò permutare*, cũ per-
mutatio ſit alienatio, ex quo apertè ſignifica-
uit, fuiſſe ſuę intentionis prohibere tantùm il-
lam alienationem, quæ fieret donando, ven-
dendo, cedendo, aut permutando, vt benè in
41 propoſito animaduertit Corn. *conſ.*46. *ſub n.*
3. *verſ. Et facit pro dicta interpretatione, quod
pactum de non alienando cõceptum fuit per illa
verba, vendere, alienare, ò permutare. lib. pr.*
& Corneo non allegato, ſed alijs firmantibus
regulam, de quà ſuprà apud Barboſam, Al-
tograd. *conſ.*3. *nu.*40. *lib. pr.* Imò non fuit
ſolùm enunciatum, ſed cum aduerbio *Aliter*,
vt ibi, *aut aliter alienare*, quod aduerbium
42 idem ſignificat, quod *alio modo*, vt apud The-
ſaur. lingue latinæ in verbo *Aliter*, quæ ver-
ba ſunt implicatina ſimilium, & proindè di-
ctum verbum *alienare* iunctum dictioni præ-
fatæ ſumi non debet genericè, ſed prò vna
ſpecie alienationis prorſus ſimili cęteris ſpe-
ciebus anteà expreſſis ex ſui naturà dominij
tranſlationem portendentibus. Quamuis enĩ
huiuſmodi dictiones denotent diuerſitatem
in ſuppoſito, cum nullum ſimile ſit idem, de-
43 notant tamen identitatem in ſubſtantia, vti
dicitur *in deciſ.*327. *nu.*7. *& deciſ.*663. *nu.*8.
par. pr. in recent. & apud Seraphin. *dec.*716.
*nu. pr. & nu.*11. vltrà pleniùs cumulatos apud
Barboſ. *dict.*26. *nu.*9. *& per totam*, & in pro-
prijs terminis noſtris Surd. *ſupr allegato cõſ.*
77. *nu.*25. *&* 26. etiàmſi annexa ſit vniuerſali
ſigno. Ceſſante verò ſuppoſito materiæ fa-
uorabilis, prout ceſſat in caſu noſtro, ex quò
ſumus in ꝓhibitione odioſà,& pęnali ex iam
dictis, quibuſcumq; vniuerſalibus verbis ſint
annexa verba *alio modo*, aut *alia* ſemper ad
ſimilia præcedentibus expreſſis referri de-
44 bent. vt eſt indiuiduus textus cum ſua Gloſ.
in l. ſi fugitiuì ſerui 3. *in fine*, ibi, *Aut qualibet
alià pœnà afficiantur, C. de ſeruis fugitiuis*, &
clarè cum pluribus alijs probat Socc. Sen.
45 *conſ.*104. *nu. pr. lib.*3. & ex illo textu Meno-
ch. *conſ.*183. *ſub nu.*18. *verſ. Nec obſtat*, vbi

in

in legato facto filiæ pro omni, & toto eo, quod conſequi potuiſſet in hæreditate Teſtatoris, tàm Iure legittimæ, & dotis maternæ, quàm aliâ quamuis de causâ, & occaſione, & non obſtante dicta generalitate verborum concludit Menoch. poſse petere legittimam in bonis Patris, quia illa generalitas verborum reſtringitur per dictionem *aliam* illi admixtã ad cauſam ſimilem expreſsæ, & ideò ad bona aliundè filiæ obuenientia, quam ex hęreditate Patris, & ex authoritate Dec. *in l. quicumq. in 2. lectura nu.* 15. *C. qui admitti, &c.* & ibi Iaſ. *ſub nu.* 3. Bald. *in d. l. ſi fugitiui nu.* 6. *C. de ſeru. fugitiui.* Oldrad. *conſ.* 297. *nu.* 5. plenè firmat Rota Romana *deciſ.* 199. *nu.* 14.
46 15. *par.* 7. *recent.*, vbi agebatur de Indulto conceſſo filio nato ex Clerico in Sacris ordinibus Conſtituto ſuccedendi Patri ſuo ex teſtamento, codicillis, ſubſtitutione, fideicommiſſo, legato, donatione, & alijs quibuſcunq; modis, & titulis, an poſſet filius ſuccedere ab inteſtato, & in legittima, & deciſum fuit non competere aliam ſpeciem ſucceſſionis, quam eam, quæ fuit teſtamento, ſeu alia Patris diſpoſitione expreſſa, quia dictio illa *alÿs* quamuis coniuncta cum dictione *quibuſcunq.* ſolùm referri poterat ad titulos ſimiles Superioribus expreſſis, & aliis pluribus præter ſupradd. allegatis autoritatibus. Altograd. *d. conſ.* 3. *nu.* 37. 38.

Exitum reperies in calce ſeq. Conſultationis.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Cenſus Conſtitutio propriè dicitur alienatio, & alienans incurrit in pœnam. Declara nu.* 50. *niſi fiat ignoranter, & nu.* 51.
2 *Contrarium ſi imponatur ſuper fructibus tantum. & nu.* 49.
3 *Dicta numeris præcedentibus procedunt etiam in emphytheuta.*
4 *Ignorantia fideicommiſſi præſumitur.*
5 *Fideicommiſſarius vt incurrat pœnam alienationis requiritur, quod alienauerit animo ſubvertendi fideicommiſſum.*
6 *Scientia præſumpta non ſufficit, vt pęna alienationis incurratur.*
7 *Scientia fideicommiſſi in hærede ſuo non præſumitur.*
8 *Ex quibus arguatur ſcientia fideicommiſſi. & nu.* 59.
9 *Quæ non concludant ſcientiam fideicommiſſi.*
10 *Hypotheca non comprehenditur cum ſimpliciter prohibita eſt alienatio.*
11 *Fructus obligari poſſunt, non obſtante prohibitione alienationis.*
12 *Legitima eſt incapax cuiuslibet oneris.*
13 *Legitima non includitur ſub prohibitione alienationis.*
14 *Filius alienare prohibitus impunè alienat portionem ſua legitima.*
15 *Alienatio per grauatum facta eſt imputanda in ſua legitima facta.*
17 *Cenſus impoſitio facta à grauato ſuper re alienari prohibita, an ſubſtineatur pro ſua legitima.*
18 *Prohibitio alienationis an comprehendat legitimam. Declara nu.* 19. 20. *an fiat filio maiori, vel minori, & nu.* 21. 22. 23. 24. *&* 25.
26 *Cenſus conſtitutus partim ſuper bonis liberis, partim vero ſuper bonis fideicommiſſo ſubiectis ſubſtinetur pro parte libera.*

ARGVMENTVM.

Cenſus Conſtitutio an contineatur ſub prohibitione alienationis. Prohibitio alienationis facta filio an comprehendat etiam legitimam, vbi diſtinguitur, an prohibitio fiat filio maiori, vel minori, & an ſit ad tempus, vel perpetua, & quid ſi fiat alienatio, an ſubſtineatur ſaltem quo ad legitimam, & quo ad reliqua bona alienans à fideicommiſſo decadat.

ADSIT DEVS,

CONSVLTAT. CXIII.

SEcundum principale, quo pariter nititur ſubſtitutus, alienationis caput elicitur ex Inſtrumento annui cenſus ſuper eadẽ domo alienari prohibita ab eodem Vincentio impoſiti, quod verè ſubſtituto ſuæ vocationis aditum reſerare videtur, quia cenſus conſtitutio propriæ alienatio ſit, vt in his omninò terminis latè
1 tradunt prę cæteris Caball *conſ.* 147. *ex n.* 16. *vſq. in finem lib.* 2. Diſtinguendo in fideicõmiſſo, vbi adeſt tacita legis prohibitio, ab eo, in quo cũ tacita legis concurrit etiam expreſſa Teſtatoris alienationis interdictio, vbi *nu.* 18. 19. 20. potiſsimum adducit authoritatem Rotæ Rom. *in decis.* 680. *par. pr. diuerſ.* (licet verè ſit 480.) quæ firmauit contra grauatum, & in conttarium pro defenſione grauati, qui alienauit, adducta verificari, ait,
2 quando cenſus annuus fuit impoſitus ſuper fructibus

fructibus bonorum, quia tunc non diceretur imponens cecidiſſe, non autem quando cenſus fuit impoſitus ſuper bonis, & aliàs deciſiones refert eiuſdem Rotæ Romanę par. 2. diuerſ. deciſ. 21. nu. 5. vbi pariter decidit per impoſitionem cenſus factum fuiſſe locum fideicommiſſo in caſu alienationis ordinato, & nu. 22. dat cautelam deſumptam à Follerio in praxi de cenſib. in verbo Huiuſmodi cenſus
3 ſuper rebus ſub nu. 41. vt prohibitus alienare non incidat in pœnam, nempè quod conſtituat cenſum ſuper fructibus bonorum, non conſtituẽdo Ius ſuper ijſdem bonis, ſeſe obligando actione perſonali ad dãdos cenſus ſuper dd. fructibus, & num. 26. 27. & 28. quod licet dominium fundi, ſuper quo conſtitutus eſt venditus cenſus, remanere videatur apud venditorem cenſus, ita vt illum pro libito ſuæ voluntatis vendere, aut alienare poſſit, cauſatur tamen in ea re ius quoddam reale affixum, & inhærens ipſi rei, vnde non videtur ſoli, & ſimplici hypothecę ſuppoſita, ſed alium pariat effectum ampliorem, & fortiorem, & hæc hypotheca, vti ſubdit nu. 34. vti magis priuilegiata nõ ſit intra regulas cęterarum hypothecarum concludenda. latè Cenc. de cenſib. in antiqua impreſſ. par. pr. cap. 2. q. pr. art. 6. nu. 8. quæ modo eſt in nouiſſima impreſſ. q. 19. & præter relatas à Cenc. Rotæ Rom. deciſ. iterùm in deciſ. 678. in fin. par. pr. recentior. Mart. Medic. exam. 3. Senenſ. num. 48. latè Fuſar. de ſubſtitut. quæſt. 706. per totam vbi n. 5. reprobat Mareſcot. qui lib. 2. var. reſolut. cap. 61. tenuerat venditionem cenſus ab initio valere, donec ſequatur effectualis alienatio, & poſt Fuſar. latiſſimè ſcripſit Duard. de cenſib. §. pr. quæſt. 7. nu. 8. & ſeq. diſtinguendo ipſo quoque vt per Cenc. inter prohibitionem tacitam, vel expreſſam alienandi Khiniſchilpt. de fideicomm. familiar. cap. 11. nu. 127. 128. & ſeq. ſuppo-
4 ſito tamen ſemper, quod grauatus, dum cenſum imponit, ſcientiam habuerit certam dictę prohibitionis, & ſubſtitutionis in caſu alienationis factæ, aliàs eam ignorans pœnæ priuationis non ſubijcitur, benè Gabr. conſ. 119. nu. pr. lib. pr. Conſta in rubr. Aut ſciebat, vel ignorabat diſtinct. 94. nu. pr. benè Rota Rom. deciſ. 20. par. pr. diuerſor. vbi nu. 2. reprobat doctrinam Caſtrenſ. in l. vlt. §. fin. ff. de leg. 2. cum alijs concord: dicentibus, quod non requiratur ſcientia, quando concurrunt fideicommiſſum, & expreſſa prohibitio alienationis, quia, ait, reſpondiſſe Rotam hoc procedere quoad terminos d. l. fin. §. vlt. & quoad validitatem contractus, & repetitionẽ prætij,
5 de quà quæſtione latè apud Barbat. de fideicomm. par. pr. cap. 8. num. 159. & ſeq. Secùs verò quoad fideicommiſſum inducendum, licet ibi Caſtrenſ. nu. 2. nec in ijs terminis dubium reſoluat, ſed tantùm proponat, cum ſit potentior, & fortior, vt inquit, hęc expreſſa prohibitio, innumeros adducens Cyriac. contr. 289. num. 23. 24. Et latè, & eruditè Rota
6 Rom. apud Buratt. deciſ. 182. nu. 1. 2. vbi nu. 3. id ampliat in emphytheuta, & Vaſſallo, qui ignorantes rem eſſe feudalem, vel emphyteoticam non incurrunt caducitatem eam alienã-
7 do ſine conſenſu Domini, & n. 5. ꝙ ignoran-
8 tia fideicõmiſsi præſumitur, & n. 21. quod ad incurrendam pœnam priuationis requiritur alienationem fuiſſe factam animo ſubuertẽdi fideicommiſſum. Et huiuſmodi ſcientiam vt priuationem inducat non ſufficere præſump-
9 tam, ſed veram, & certam requiri, trad. Aſſiſ. deciſ. Peruſ. 29. nu. 30. 31. Oſaſch. deciſ. Pedemont. 73. nu. 7. Cephal. conſ. 261. nu. 32. & ſeq. Rota apud Seraph. deciſ. 991. nu. 2. & par. 3. recent. deciſ. 584. nu. pr., quę ſcientia potiſſimum in hærede ſuo vti ex lege vocato ad ſucceſſionem Patris non pręſumitur, & ab
10 allegante probari debet. Ripa in l. filius fam. §. Diui nu. 11. verſ. Quod tamen intelligas, ff. de leg. pr. Cæphal conſ. 393. nu. 78. Rim. Iun. conſ. 324. nu. 10. 11. Odd. de prohibit. alienat. q. 47. nu. 123. Rota apud Seraph. deciſ. 916. nu. 8. & generaliter in vnoquoq; trad. Ferentill. alijs allegatis in Addit. ad deciſ. 82. Buratt. litt. B. Plura verò perpenduntur à DD. habilia ad arguendam ſcientiam præfatam,
11 quę enumerantur apud Peregrin. de fideicomm. art. 52. nu. 104. & Fuſar. de ſubſtit. q. 595. per
12 totam, & è contra Rota Rom. apud Buratt.
13 deciſ. 82. & nu. 8. 9. reprobat plura tanquam non ſufficientia ad inducendam ſcientiam; Verùm omiſſa diſcuſſione veritatis ſupra recenſitę concluſionis, quàm tamen non obſtare, poſſet oſtendi, quia loquuntur DD. eò caſu, quo ſimpliciter eſt prohibita alienatio, ſub quà comprehenditur ſpecialis hypotheca, ſecùs tamen eſt, quando Teſtator ſe reſtrinxit ad actus dominij translatiuos vti ſu-
14 pra fuit oſtenſum. Rota deciſ. 211. nu. 5. par. 5. recent. vbi quod prohibita donatione, venditione, & permutatione non cenſetur prohibita cenſus conſtitutio, quia per cenſum non venduntur bona, ſuper quibus annuus cenſus imponitur, nec emptori cenſus acquiritur proprietas, aut poſſeſſio eorundem bonorũ, ſed ſolùm fructuum quantitas vendita cenſe-
15 tur, & iterùm Rota coram Ludouiſ. deciſ. 281. nu. 6. 388. nu. 7. Giurba deciſ. 113. nu. 4. vbi alios

Digitized by Google

alios. Fructus autem obligari poſſunt nõ ob-
ſtante tacita, vel etiam expreſſa alienationis
prohibitione, vt de magis comuni trad. Cra-
tian. *cap.* 580. *nu.* 21. *& ſeq.* tute ſatis duabus
reſponſionibus declinatur.

Primò, quià ex dicta domo remanſa in hę-
reditate Patris, & ab eò alienari prohibitâ
deducere debebat Vincentius ſicuti ex cęte-
ris bonis hæreditarijs ſuam legittimam, quæ
16 vt incapax cuiuslibet oneris, *l. quoniam in
prioribus* (32.) *C. de inoffic. teſtam.* non inclu-
ditur ſub generalitate prohibitionis de non
alienando ſimpliciter, & indeterminatè factâ.
17 Honded, *conſ.* 42. *nu.* 22. *in* 2. Gratian. *deciſ.*
112. *nu.* 9. Merlin. *de legitt. lib.* 3. *tit.* 2. *q. pr.
nu.* 2. *& q.* 11. *nu.* 2. & filius alienare prohi-
bitus licitè, & impunè alienat, quantum ſua
18 legittima capit. *l. Marcellus* §. *Res qua ff. ad
Trebell.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *nu.* 67.
& omnis alienatio imputanda eſt in legittimã
grauato debitam ad euitanda præiudicia, quę
19 alioquin ſibi accideret Peregrin. *de fidei-
comm. art.* 39. *nu.* 4. Mangil. *de impuṡat. q.* 136.
nu. 49. *& ſeq.* Fuſar. *conſ.* 52 *nu.* 3. cuius le-
gittimæ reſpectu non obſtante prohibitione
Teſtatoris alienatio ſubſtinetur, cum pluri-
bus. Mart. Medic. *deciſ. Seneuſ.* 6. *nu.* 5.. Imò
cẽſetur alienata pro ſua legittima filium ele-
20 giſſe Honded. *d. conſ.* 58. *nu.* 20. 21. *lib. pr.*, *&
conſ.* 64. *nu.* 62. *lib. pr.* Pariſ. *conſ.* 17. *n.* 32. 33.
lib. 2. Cephal. *conſ.* 634. *nu.* 49. Surd. *dec.* 170.
num. 9. latè in terminis impoſitionis cenſus
Cenc. *de cenſ. par. pr. cap.* 2. *q. pr. art.* 7. *n.* 17.
quæ in recentiori impreſſione eſt *quaſt.* 20.
nu. 17. & poſt eum Duard. *de cenſib.* §. *pr. q.*
7. *nu.* 40. & plures pluresq. recenſens Merlin.
de legitt. lib. 2. *tit.* 2. *quaſt.* 3. *nu.* 56. 57. *&* 58.
Ita vt de veritate concluſionis non eſt, qui
dubitet, benè verùm eſt, quod concluſio
prædicta communiter admicti ſolet adhoc, vt
impoſitio cenſus, & alienatio valida ſit, &
ſecurus omninò reddatur emptor; Non ta-
men ita indiſtinctè ſumpta pacifica videtur
recipi, vt à pęnà priuationis eximatur gra-
uatus, qui indiſtinctè ſuper tota re alienari
prohibitâ cenſum impoſuit contra prohibi-
tionem Teſtatoris; Ita vt pars pro ſua le-
gittima ſibi debita remaneat pro validitate
cenſus, aliâ verò pars deuoluatur ad ſubſti-
tutum in caſu alienationis vocatum. Con-
trouerſa, inquam, videtur hæc quæſtio, cum
21 pro vtrâq. parte pugnantes referat Fuſar, *de
ſubſtitut. q.* 692. *nu.* 6. 7. 8. *&* 9.

Sic autem diſtinguendum puto.
Aut prohibitio alienandi eſt perpetua, aut
eſt temporanea,

Si fuerit temporalis, & facta ſit prohibitio
minori vſq. ad ætatem 25. annorum, eo caſu
alij voluerũt ex eo, quod huiuſmodi prohibi-
tio non cenſeatur continere filij onus, ſed
potiùs beneficium, & commodum, quia pro-
pter imbecillitatem rationis vſq. quò mino-
rem ætatem non ſit prætergreſſus, non præ-
ſumitur recto conſilio res ſuas adminiſtratu-
rum eſſe, ideò non obſtare diſpoſitionem.
l. quoniam in priorib. C. de inofficioſo Teſtam.
Et propterea tanquã nõ oneroſam filio, etiã ſi
fauore fiat alterius, ceſſante grauamine dictæ
legis, eſſe validã prohibitionẽ etiã quoad le-
gittimã; Adeo vt alienãdo nõ modo inuali-
da ſit alienatio etiam quoad legittimam, ſed
22 fieri locum fideicommiſſo fauore ſubſtituti
etiam in ipſa legittima per text. *in l. filijs ma-
trem* (25.) *C. de inoffic. teſtam.*, vbi licet mater
inſtituat filios hæredes cum hâc conditione,
quod emancipentur à Patre, & de qua con-
ditione conqueri non poſſe filios, ait, cum
mater eam adiecerit, quia ſuſpecti ſibi forent
Mariti mores, & ideò eis nullam fecerit iniu-
riam, ſed potiùs ita poſſe prouideri cogita-
uerit, Pich. *in l. in quartam col.* 4. *n* 8. *limit.
ff. ad l. falcid.* Rub. Alexandr. *conſ.* 27.
num. 5. *&* 6. Bart. *in dicta l. filijs matrem*,
& ibi Bald., Salyc, & Ias & idem Ias. *in
l. filius famil.* §. *Diui, in ſecunda lectura
num.* 17. *ff. de leg. pr.* Thom. Ferrar: *cantela*
35., vbi conſulit Patres, quod non prohi-
beant filios alienare indiſtinctè etiam de ſua
legittima, quia huiuſmodi diſpoſitio quan-
tum ad legittimam nõ teneret, ſed grauent de
non alienãdo vllo vnquam tempore aliquid
de bonis ſuis, quià vult, quod deueniant
ad certas perſonas, legittimam tamen poſ-
ſint alienare, quando peruenerint ad ætatem
25. annorum, Alciat. *Reg. pr. præſumpt.
præſumpt.* 2. *nu.* 3. quiâ cenſetur appoſita à pa-
tre, vt conſulat ętati lubricæ adoleſcentis, &
vltrà DD. allatos *in d. Diui*, probat hoc etiã
authoritate Bãrt. *in l. cum ex filio* (39.) *in
princ. ff. de vulg. & pupillar.* vbi quod exhæ-
redatio filij ad certum tempus facta tenet etiã
reſpectu legittimæ, quia præſumitur facta à
Patre filio ſuo conſulente, quam etiam refert,
& pluribus probat allegato Bartolo, Craſſ. *in*
§. *legittima q.* 38. *nu.* 15. *lib. pr.*, & pluribus
relatis Chucc. *de legitt. in verbo nec vſufructu
defraudari nu.* 17. 18. 19. *fol. mihi* 335. Clar.
prax. crim. §. *fin. q.* 78. *nu.* 10: *in fin.* Nicolaus
Areletan. *in Annot. ad d. prẹſumpt. Alciati lit.
B. in fin.* Boſſ. *de public. bonor. ſub nu.* 41. vbi
diſtinguit, an prohibitio facta ſit tantũ fauore
minoris prohibiti abſque ſubſtitutione alte-
rius

rius, & eò caſu tanquam nudum præceptum in nihilo valere ait, vti monet etiã Caſtrenſ. *conſ.77. ſub nu.2. verſ. Sed ſi non declaraſſet, &c.* ſecùs ſi fauore alterius, vti melius declarat *ſub d. nu.41. verſ. Sed dicimus in fine.* Rol. *conſ.98. nu.29. verſ. Similiter lib.2*, Rim. Iun. *conſ.131. nu.58.* Menoch. *conſ.57. nu. 6. & ſub nu.15. verſ. Non obſtant, &c.* Surd. *conſ. 394. nu.6.* vbi dicit hoc eſſe regulare in omni conditione filio fauorabili. Gabr. *concluſ. lib.6. tit. de legit. concl.pr. nu. 20. 21.* Craſſ. *§. legitimã q.38. nu.16.* Innumeris propèmodum adductis Carpan. ad nouas Conſtitut. Mediol. §. *omniũ n 186.* Farinacc. *de delict., & pœnis quæſt.25. nu.44.*, & iterùm articulo diſputato inter plures hinc indè Aduocatos *in ſuo conſ.159. nu.6. lib. 2.* Camill. de Medic. *conſ.83. nu.2.3.* & plures alios adducit pro confirmatione Merlin. *de legit. lib.3. tit.2. quæſt.11. nu.6.* & poſt eũ Bellon. *de iur. accreſcend. cap.9. quæſt.24. nu.141.* Vndè inferunt
23 DD., quod prohibita vt ſupra alienatione filio intra ætatem 25. annorũ, & ea adhùc nõ expletã delinquente, & ſic per delictum alienante Fiſcus ex eius perſona nec in legittima ſuccedat, ſed ea pariter cum reliquo hæreditatis ad ſubſtitutum deuoluatur. Bero. *quæſt. 87. per tot.* Rol. *d. conſ. 98. lib. 2.* Rim. Iun. *d. conſ.131. num.63.* vbi plures rationes deducit, & antea ètiam *in conſ.50.* Boſſ. *d. tit. de publicat. bonor. nu.41.* Farinacc. *d. quæſt.25. nu.44. & d. conſ.159. nu.6. & per tot.* Guazzin. *de confiſcat. bonor. limit. 9. decimatertiæ concluſ. nu.11.12.* Cyriac. *controu.148. num.15.* quamuis contrarium pluribus probare nitatur acutiſſimus Arrias de Meſa *var. reſol. lib. 3. cap.29. ex nu.9. & ſeq.* Duo tamen aiunt eſſe neceſſaria, vt cõcluſio præfata recipiatur.
24 Vnum; quod dicta prohibitio annorum vigintiquinq. vel ad ſummum triginta terminũ non excedat. Menoch. *conſ.57. ſub num. 9.* quia, inquit, leges filium exiſtimant minùs idone um ad res proprias adminiſtrandas ſolùm intrà ætatem vigintiquinq; vel triginta annorum, cum eo vſq. reſtitui quoq. petere poſſit, quem ſequendo Farinacc. *d. conſ.159. nu.17.18. ibi nu. 19.* dixit non inueniſſe DD. loquentes, & permittentes prohibitionem extra annos triginta, nec etiam de quadraginta, cum pluribus alijs apud Redenaſch. *conſ.92. lib. 10.*

Alterum verò, quod dicat expreſsè Pater, ideo huiuſmodi prohibitionem feciſſe, quià parùm confidebat vſq. in illud tempus
25 imbecillitatis, aut non accuratæ qualitatis filij. Ita Pic. *in repet. d. l. in quartam num.43. ff. eod. l. falcid.*, & Rodcr. Suarez. *in repet. d. l.* *Quoniam in priorib. limit. pr.* & apertiùs Aret. *conſ.19. nu.6.* Ferdinand Loaz. *in reper. d. §. Diui nu.22. in fin.* Rol. *conſ.98. num.29. lib.2.* Becc. *conſ.100. nu.21.* Gabr. *concluſ. de legit. d. concluſ. pr. nu.21.* & clarè ſentir Surd. *conſ. 77. ſub nu.39. ibi*, dico dictam prohibitionẽ tunc etiam legittimam reſpicere, quando Teſtator in Teſtamento causã expreſſit, vt quià filium cognoſcat prodigum, labilẽ, vel minùs induſtrioſum; Sed quando Teſtator rationem prædictam, vel ſimilẽ non addit, prohibitio non extenditur ad legittimam. benè Farinacc. *d. conſ.159. n.8. & 25.* Merlin. *de legit. d. q.11. nu.15.* Camill. de Medic. *d. conſ.83. nu.4.* Redenaſch. *d. conſ.92. nu.10.* Rota Lucenſ. apud Lepid. *dec.110. verſ. Oportet quod Pater, &c.* Licet re vera receptior ſit diſtinctio, quod ſi prohibitio fiat filio ętate maiori, tunc requiratur expreſſio cauſæ, ſecùs autem ſi fiat minori, cui propter ſuam naturalem Ingenij, & rationis exilitatem ſemper facta
26 cenſetur, vti Surd. *d. conſ.77. ſub nu.39 verſ. Sed hæc ſententia*, aſſerit, ſuprà firmatam concluſionem indiſtinctè non eſſe vndequaq. tutam, & DD. intelligẽdos eſſe, vbi prohibitio eſt abſoluta, & indefinita, ita vt quãlibet ætatem concernat, ſecùs vbi eſt ad illud tempus reſtricta, in quò fragile ſolet eſſe hominis cõſilium, quia tunc tacita, & coniecturata ſufficit, abſq. eò, quod exprimatur, & iterùm *conſ.394. num.12.* vbi quod hæc ratio tacitè ſubintelligitur, quando prohibentur minores, Farinacc. alijs allegatis *d. conſ. 159. ſub nu.25. verſ. Quibus non obſtet, &c. & num.27.* vbi quod effectus maior non præſumitur imbecillis, & ineptus ad ſua bona gubernanda, & propterea ceſſante præſumptione imbecillitatis in prohibitione alienandi facta vltra minorem ætatem, fruſtrà tunc prætenditur eã haberi pro expreſſa, cùm non ſit expreſſa, & iterùm clariùs *nu.36.* benè Menoch. *conſ. d. 57. num.16.* vbi reprobando doctrinam Pici *in d. l. In quartam nu.23.* ait, credi Patris aſſertioni quoad reſiduum bonorum vltrà legittimam, non tanquam ad legittimam. Add. ad Clar. *in Praxi Crimin. §. fin. q.78. nu.46.* Et eàdem diſtinctione ſedatur orta pariter inter DD. altercatio, vt aſſerit Farinacc. *d. conſ. 159. nu.29.* & an nempè ſola Patris aſſertio pro ſubſiſtentia cauſæ ſufficiat, an vero ex alijs probationibus aptiùs concludenda ſit, nàm ſi dictum onus filio ætate maiori imponatur, tunc aliter, quàm per aſſertionẽ Patris probanda ſit, cum ea ętatis causã non tribuerit infimi conſilij præſumptionem, ſecùs autem in prohibitione facta minori, quia tunc aſſertio Patris habet à Iuris autoritate præ-

prçſumptionem, & ſomentum. Farinacc. *d. conſ.* 159. *num.* 36. Chucc. *de legit. in verbo Nec vſufructu defraudari num.* 20. *&* 21. latè Merlin. *de legit. d. quæſt.* 11. *nu.* 14.

Alij verò contra ſenſerũt huiuſmodi prohibitionem diſpoſitionem legitimæ non impedire, & eà non obſtante alienationem vſq; ad quantitatẽ legitimę validam eſſe, & ſubſiſtere, reliquum vero hæreditatis, & bonorũ pœnæ priuationis ſubiacere, & in eis aperiri locum in caſu alienationis ſubſtituto. vt eſt
27 originaria ſententia Pauli de Caſtro *in conſ.* 77. *lib.* 2. vbi *ſub nu.* 2. *in verſ. Et poſito*, ait, quod licet huiuſmodi prohibitio non reddat alienationem factam vſq. ad vires legitimæ nullam, facit tamen alienantem incidere in pœnam priuationis dimidiæ hęreditatis, quã vti ſubiungit, Pater poterat ei ſinè aliqua filij offenſa auferre, & ideò valet ablatio etiam facta in caſum, quo non obſeruauerit præceptum factum in eius fauorem, & vti proſequitur, poſtquam Teſtator declarauit ad quem deberet deuenire in dictum caſum, quia non dicitur prçceptum nudum. Sicut ergo potuit Pater filium grauare in dicta dimidia ſub quacunq. alia conditione, ità potuit ſub iſta, & nullam fecit ei iniuriam, &c. quam Caſtrenſ. doctrinam plerumq; à DD. *ſub conſ.* 134. in antiqua impreſſione allegatã ſequendo confirmauit Socc. Iun. *in d.* §. *Diui ſub n.* 35. *vers. Tu circa prædicta, &c.* quià, inquit, licet intẽtio Patris fuerit prouidere filio, tamen vbi diſpoſuit, quod eò alienante alius admittatur ad ſuam hæreditatem, vel ad bona alienatã, dicitur in effectu induxiſſe onus, quod de legittima reijci debet; Nec obſtat, quod prohibitio videatur facta in fauorem filij, quia vęrè loquendo, cum Teſtator alium vocat, imponit onus, & ſi vellemus illum fauorem attendere, & propterea alienationem reſcindere, talis fauor conuerteretur in damnum, cum propter alienationem veniret priuatus hæreditate; Quam concluſionem licet addat, eum putare veram, & quod pro ea etiam cõſuleret, & iudicaret, monet tamen eſſe cogitandum propter autoritatem tenentium cõtrarium, quod comprobat *in ſuo cons.* 87. *lib.* 3. *per totum*, vbi ſub *nu.* 6. detegit erraſſe Iaſ., & alios *in d.* § *Diui*, qui innixi autoritati Caſtrenſ. *in d. cons.* 77. *vel conſ.* 234. dixerunt, nec alienationem pro quãtitate legittimæ factam ſubſiſtere, quia Caſtrenſ. non ita concludit, ſed potiùs contrarium, vt ſupra eius relatã doctrina nos quoq. aduertimus, *&* *nu.* 7. reddit rationem ex ipſo Paulo deſumptam, quia cũ liceret Patri vltrà legittimã filio relinquẽdam de bonis ſuis liberè in quemcunq; voluerit diſponere, placuit aliis relinquere ſub illa conditione ſi filius ante xxv. annum ſuæ ætatis aliquid de bonis ſuis alienaret contra ipſius prohibitionem, & *in d.* §. *Diui* tenent Opizonus *nu.* 44. Crott. *n.* 17. Ferdinand. *n.* 22. Picus *in d. l. In quartam nu.* 106. *inter repetent.* eruditiſsimus Alciatus *in d.* §. *Diui, ſub n.* 13. *verſ. Tertius caſus, &c.* qui ait, ꝙ aliàs ſequeretur, fauorem hunc, ſeu conſilium Patris in filiorum odium verti, vt legittima quoque priuentur, ne dùm bonis cœteris, & ſic indeuotio, vt inquit, acrius ab indulgente Patre puniretur, quam ab irato. In eo autem quod ſtatim infert, *vt merito ſententia Caſtrens hoc caſu reijcienda ſit*, deceptus eſt vir Doctiſſimus nimis fortè confiſus atteſtationi Iaſ., vel aliorum, quos in benè percipienda doctrina Caſtrenſis erraſſe oſtendit ſupra Socinus, & fuſiùs monet Peregrinus mox citandus, quia verè Caſtrenſ. *d. conſ.* 77. priuationem induci voluit quoad cœtera bona tantum, non autẽ quoad legittimam, quam potiùs emptori ſaluam fore profitetur. Boſſ. *de publicatione Bonorum nu.* 41. *ſub verſ. Sed dicimus*, latè Peregrin. *de fideicommiſſ. art.* 36. *nu.* 65., quia, inquit, ſequutà alienatione aduerſus præceptum Teſtatoris, licet intra menſuram legittimæ valida ſit reſpectu acquirentis, ex quo in ea nullum adijci potuit onus, attamen filius ob præceptum inobſeruatum in pęnam incidit, adeovt fideicommiſſo locus ſit in alijs bonis ad fauorem ſubſtituti vbi, vt dixi, reprehendit Iaſ., & alios, qui conſil. Pauli 77. in hunc ſenſum acceperunt, vt alienatio non valeat, etiam intra menſurã legittimæ. Montan. *controuers.* 50. *nũ.* 9. vbi & Peregrinum, & plures alios congerit. Rota noſtra Lucenſ. apud Lepid. *deciſ.* 110. *in fine, verſ. Sed vt diximus, &c.* Verùm tamen eſt, quod idem Peregrinus *sub nu.* 67. *verſ. Porro.* recedit à ſententia Pauli, & exiſtimat, quod alienatio facta intra tempus minoris ætatis aduerſus Teſtatoris interdictum ſit nulla, & inualida, non tamen ob eam alienationem filium incidere in pœnam priuationis hæreditatis ex triplici, vt ait, ratione, quam tamen Peregrini ſentẽtiam Montan. *d. controu.* 50. *ſub num.* 9. *verſ. Quamuis Peregrinus, &c*, oſtendit non modo Doctorum autoritate deſtitutam, verùm etiã rationibus non benè munitam, & ideò tres illas rationes principaliter à Peregrino pro ſuę ſententiæ comprobatione conſideratas ſingulas ſic confutare attentat. Prima enim Peregrini eſt ratio, quia inter temporalem, & perpetuam prohibitionem, quoad hunc priuationis

uationis effectum non ſit effectualis differentia: Sed magna, ait Montanus, extat differētia, nàm perpetua prohibitio reijcitur à Iure vſq. ad quantitatem legittimæ; cum nunquā filius haberet legittimam liberam, temporalis vero non reijcitur, quià elapſo tempore filius habebit legittimam liberam, vbi vero lex reſiſtit actui, ibi pœnæ adiectio reiicitur. eſt igitur magna differentia, vti cōcludit, quià in perpetua pœna adiecta reijcitur, in temporanea nequaquam. Secunda ratione mouetur Peregrin., quia ſi prohibitio illa intra tempus minoris ætatis reputatur valida, quia facta cenſetur, vt conſulatur imbecillitati filij, & in eius fauorem, non debet operari effectū, adeò contrarium, vt filius alienando pro ſua legittima hęreditatem paternam amittat iuxtà *l. quod fauore C. de legib.*, & ſatis videtur eſſe, vt operetur nullitatem actus; Reſpōdet tamen Montan. ꝙ in hac prohibitione de non alienando ad tempus cum pœnæ adiectione duplex conſideratur diſpoſitio; Altera fauore filiorum, quæ eſt prohibitio alienandi, Altera vero fauore Teſtatoris, ne contemnatur à filiis, & eſt adiectio pœnæ, priuationem autem hæreditatis immediatè operatur adiectio pęnæ, & ſic diſpoſitio facta fauore defuncti, non autē prohibitio alienandi facta fauore filiorū, licet ſit cauſa cauſæ, & ſic quoad priuationem cauſa remota, quæ attendi non debet; Tertiam tandem Peregrinus rationem elicit ex ſupra commemorato axiomate, quod de legittima omne onus exoneratur, & conſequenter onus non alienandi remoueri debet, & proinde eo remoto filius alienādo, nil facit contra prohibitionē, quę à lege, quoad legittimam cenſetur reiecta. Cui pariter ſe opponendo Montan. animaduertit huiuſmodi rationē directo inſurgere contra concluſionem communiter receptam, quod poteſt prohiberi filius ad tempus non alienare, & ſic durāte tempore prohibitionis onus illud de non alienando minimè reiicitur, ideò voluntas Patris impleri debet, & contraueniens incidit in pęnam, ſequitur Montan. reſpondere quartæ à Peregrino additæ rationi, & autoritati Aretini per eundem Peregrinum allatæ, & his confutatis docet Pauli Caſtrenſ. ſentētiam, quicquid ſentiat Peregrinus, comunem eſſe, & frequentiùs receptam.

Aut verò prohibitio alienādi nō fuit limitata ad tempus 25. annorum, ſed vltrà illud, aut ꝑpetua, & ſimpliciter, & abſoluta, & tūc pariter videntur DD. Iudicia in duas claſſes diuiſa; cum voluerint aliqui quoad legittimæ portionem huiuſmodi prohibitionem eſſe prorſus inualidam, & vſq. ad eiuſdem legittimæ quātitatem licere diſtrahere bona alienari prohibita, quo vero ad reſiduum bonorum pœna priuationis ſubiret, & ſic in dicto reſiduo ſubſtitutus in caſum alienationis

28 admittatur, inter quos connumerantur Ruin. *conſ. 136. nu. 13. lib. 2.* quia, inquit, quamuis onus illud de ſua legittima reiiciatur quoad effectum, vt intra eam damnum, & pęnam non patiatur, tamen non tollitur quoad id, quod vltra legittimam conſequitur, aduertendum tamen eſt, quod Ruin. fundat hoc in autoritate præſertim Caſtrenſ. *d. conſ. 77.* vbi agebatur de prohibitione reſtricta ad tempus 25. annorum; in Themate vero Ruini agebatur de prohibitione ſimpliciter, & abſolutè facta, vt ex toto tenore dicti Conſilij percipitur; Inter vnam, autem vel aliam prohibitione multum diſtat diſcriminis ex rationibus ſupra recenſitis. Surd. *conſ.* 215. per totum vbi tamen ipſe quoque ſequitur doctrinam Caſtrenſ. qui, vti mox dixi, loquitur in prohibitione temporanea tantum, non autem perpetua, & abſoluta, quod tamē agnouit Surd. *& ſub nu. 16. verſ. Nec dicatur, & nu. 17.* reſpōdet rationes adductas in temporanea prohibitione procedere etiā in abſolutā, & ideò ex ratione diſpoſitionē extendi Cephal. *conſ.* 153. *num. 91.* qui pariter doctrinæ Caſtrenſ. innititur.

Alij vero, imò ferè omnes intrepidè firmant, & probāt, quod exiſtēte prohibitione abſoluta, nec ad ætatem 25. annorum limitatā impune liceat filio bona alienare vſque ad ad quantitatem ſuæ legittimę, nec ideò in reſiduo ſuccedat ſubſtitutus, cum pœna adiecta priuationis hoc caſu non exigatur à filio. Ità

29 Ripa *in d. §. Diui nu.* 28. Gabr. *conſ. 90 lib. 2. ex nu. pr. vſq. ad n.* 11. vbi doctè more ſuo ratiocinando cauſam reddit huius diſcriminis inter perpetuam, & ad tempus 25. annorum factam prohibitionem eam eſſe, quia in temporanea prohibitione præceptum fuit in totū validum, & licitum, cum tendat ad vtilitatem filij, & ſubleuandam ſuæ ætatis imbecillitatē, vndè onus quoq. & fideicommiſſum in reliquis bonis vltrà legittimam valet, quia etiam pęnę nomine poteſt fideicommiſſum relinqui, ſi præceptum iuſtum, & validum contemnatur; Idcircò ſi intra illud tempus filius alienet, ſit locus fideicommiſſo quoad alia bona, quæ conſequutus fuit à Teſtatore vltra legittimam, & hinc eſt quod cum alienatio ſequuta ſit vltrà tempus 25. annorum, & præceptum non alienādi nō fuerit temporale, ſed perpetuum, neq; ad vtilitatem ipſius filij, ſed fauore

fauore potiùs ſubſtituti, & ſic nullum, & iniuſtum, adeo vt lex habeat pro non ſcripto, per *d. l. quoniam in priorib.* & ſic arguit Arias de Mesa *lib. 3. var. reſolut. cap. 29 ſub num. 13.* ſequitur, vt pręceptum huiusmodi ſperni poſſit impune, nec pœna, aut fideicommiſſum ſortiatur effectum; & ſicuti non poteſt Pater filio maiori nõ diſſoluto, ſed prudẽti prohibere alienationem ſuæ legitimæ, ita pariter, nec pœnam ei imponere, ſi alienauerit. Menoch. ſupra allegato *conſ. 57. ſub nu. 15. verſ. Non obſtant, &c.* & in ſuo caſu facta erat prohibitio vsq. ad annos 40., in noſtro vero vſq. ad ætatem annorum quinquagintà. Rim. Iun. *cons. 50. nu. 81.* Surd. *conſ. 77. nu. 39. in fine.* Honded, *conſ. 72. nu. 5. 6. lib. pr.* & meliùs *conſ. 42. nu. 29. 30. lib. 2.* Farinacc. *d. conſ. 159. nu. 7.* & latiùs rationibus arguendo *nu. 16. 17. 18.* Peregrin. *de fideicommiſſ. d. art. 36. n. 67.* & alios plures adducit id confirmantes, quando prohibitio eſt indeterminàta reſpectu temporis, nec reſtricta ad certam ætatem de vera, & magis recepta opinione teſtatur Odd. *de fideicomm. ex probib. alienat. q. 34. nu. 64.* Cyriac. *controu. 148. nu. 15.* Merlin. *de legit. lib. 2. tit. 2. q. 3. nu. 56.* & ſupponit Mõtan. *d. controu. 50. ſub nu. 9. verſ. Pro creditoribus, &c.* Quibus cum indicatis diſtinctionibus magis facilem viam aperiri exiſtimo percipiendi ea omnia, quæ doctè, & diffusè recollegit Fuſar. *de ſubſtitut. d. quæſt. 692.* per totam, & ſucceſſiuè claudi hinc aditum Actori, qui ex alienatione facta à Vincentio prohibito alienare vſq. ad annos ſuæ ætatis quinquaginta intra ſuæ legittimæ portionẽ, ad reſiduum præfatæ domus fideicommiſſo ad ſui fauorem locum factum eſſe contendit, quamvis validiori quoq. repellatur obice, etiamſi prędictum fundamentum aliqua poſſet difficultate concuti.

Secundò principaliter quia licet cenſus conſtitutus fuerit indiſtinctè ſuper tota domo, quia tamen dimidia eiuſdem domus non erat Teſtatoris, nec ab eo præfato fideicommiſſo ſubiecta, ſed propria ipſiusmet Vincẽtij grauati, & ex Sylueſtri hæreditate ſibi obuenta, eàq. dimidia longè latèque ſufficiat pro ſubſtinendo dicto onere cenſus venditi pro ſcutis centum ſexaginta, cum eius valor ſit ſcutorum quingentorum, in dubium eſt cenſus validitatem inniti ſuper ea parte domus libera, nec propterea fideicommiſſarius, qui ſic indiſtinctè cẽſum ſuper tota domo impoſuit, incidit in pœnam priuationis in caſũ alienationis à Teſtatore comminatam. vt be-
30 nè decidit Rota Romana impreſſa poſt Honded. *conſ 58. nu. 92. lib. pr.* quæ eſt deciſio 49. poſt Cenc. de cenſ. in antiqua impreſſione, & latiſſimè idem Cenc. *par. pr. cap. 3. q. 4. nu. 5. 6.* quæ eſt modo *quæſt.* 42. in noua impreſſione vbi plures allegat Rot. Rom. deciſ. & præſertim *deciſ. 39.* poſt eũdẽ Cenc. cum voluntas, vt aiunt, regulari cenſeatur à poteſtate diſponentis, aut contrahẽtis, & diſponens de re communi cẽſeatur de ſua portione tãtũ disponere velle, vt prædictis, & alijs rationibus in cẽſu impoſito ſuper domo alienari prohibita per bellè ratiocinando decidit Rota apud Ludouiſ. *dec. 225. per totum vbi n. 4.* etiamſi cenſus impoſitus ſit ſuper tota domo certis finibus circumſcripta; & ibi Beltramin. *nu. 16.* pluribus recenſitis alijs tam Doctorum autoritatibus, quæ Rotæ Romanæ deciſionibus; & omnibus poſtea recollectis, & relatis Duard. *de cenſibus* §. *pr. q. 5. nu. 15. 16. 17.* & eodem §. *pr. q. 7. nu. 39.* & id eò magis procedit, quã ſupra in legittima, & Trebellianica dictum ſit, quia potentiùs Ius in portione ſua habet, quam filius in legittima, qui impropriè illius creditor dicitur, vt ait Rota *deciſ. 14. num. 3.* poſt Merlin. *de legit.*

Ex quibus, &c.

D. Iudex Ordinarius pro ſubſtituto pronunciauit, vt in Libro Ser . . . . Vnus tamen ex tribus Iudicibus Appellationum confirmauit ſententiã præfatam, & Duo reprobauerunt, vt in Libro Ser . . . . . . Tertius vero electus ſententiam duorum Iudicum Appellationum confirmauit, vt in libro Appellationũ exiſtente in Cãcellaria Excellentiſſ. Dominorum anno 1640 fol. 86. terg.

SVMMARIVM.

1 *Conditio non nubendi in Inſtitutione, vel legato adiecta nulla eſt. Declara in primis nuptys, ſecus in ſecundis.*

2 *Conditio non nubendi cum certa perſona valida eſt. Declara ſi cum alia honeſtè nubere poſſit. num. 4.*

3 *Legatum, ſeu Inſtitutio facta ſub conditione de iure, vel de facto impoſſibili inutilis eſt.*

4 *Conditio non nubendi in tali Ciuitate valida eſt, ſi aliàs nubere poſſit.*

5 *Conditio nõ nubendi cũ muliere certi loci tenet, ſi alibi commodè nubere poſſit.*

6 *Conditio nubendi cum Mercatore valida eſt, niſi repugnet honori grauati.*

7 *Cõditio nubendi cum digniori de familia valida*

da eſt, ſi poteſt de Iure adimpleri.

8 *Sponſalia de futuro quomodo contrahantur.*

9 *Contractis ſponſalibus de futuro poteſt ad matrimonium cogi.*

10 *Maximè ſi fuerint cum iuramento contracta.*

11 *Conciliatio Textus in c. requiſiuit 17. de Spõſalibus, cũ cap. ex litteris 10. eod. tit. & n. 12.*

13 *Sponſalia de futuro per ſubſequentem copulam in matrimoniũ non tranſeunt ex Conc. Trid.*

14 *Contrahens ſponſalia de futuro ſi Matrimoniũ contrahere recuſat, peccat mortaliter.*

15 *Conditio, quæ ſine peccato ſeruari non poteſt, dicitur impoſſibilis.*

16 *Promiſſio ſimulata contrahendi matrimonium non obligat.*

17 *In prohibitis certo tamen caſu permiſſis aſſerẽti caſum permiſſum incumbit probare.*

18 *Qui ſe fundat in exceptione, ſeu limitatione eam debet probare.*

19 *Quæ ſunt in facto non præſumuntur.*

ARGVMENTVM.

Inſtitutus ſub conditione, quod certæ perſonæ nõ non nubat, an ſi honeſtè, & ſine peccato dictã conditioné implere nequeat, parere conditioni teneatur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXIIII.

IVdicio meo pro Veritate proferendò commiſſum fuerat mutuo partium conſenſu; An reſeratus foret aditus ſubſtitutioni Titij fauore conſcriptæ, caſu quo Mæuius cum eo pacto, & conditione Inſtitutus, vt in vxorẽ N. non duceret, cum ipſe Mæuius contra voluntatem Teſtatoris per verba de præſenti cum eadẽ Matrimoniũ poſtea cõtraxerit. Ego in hoc articulo opinatus ſum nequaquam à præfatę Inſtitutionis commodo decidiſſe Mæuiũ, licet cum prohibita muliere nupſerit.

Nam in primis licet veriſsimum ſit conditionem ſimpliciter, & indiſtinctè non nubẽdi Inſtitutioni, vel legato adiectam vitiari potiùs, quam vitiare diſpoſitionem, & pro non ſcripta haberi, & ab hærede vel legatario impune ſperni poſse vt impeditiuam Matri-
1 monij, *c. Gemma extr. de Sponſal.*, & habetur etiam *in l. quoties (22.) ff. de cond. & demonſtr.* ibi communiter DD. Felin. *in c. In præſentia nu. 36. verſ. Secundo quia de probat.* Menoch. *conſ. 254. nu. 2.* & latè P. Sanchez *de matrim. lib. pr. diſput. 34. nu. 3.* vbi idem extendit ad donationes cauſa mortis, & *ſub num. 2. verſ. Rogabis tamen, &c.* rationem ſubdit, quare huiuſmodi conditio adiecta in contractu illum omninò vitiet, in Inſtitutionibus autem, & legatis reijciatur, ſed ea non vitiet, cum declaratione tamen ſi adiiciatur his, qui non dum coniugiũ cõtraxerũt, ſecus tñ ſi imponatur his, qui primas nuptias iã cõtraxerãt, *l. 2. C. de indict. vid. tollend.*, & pluribus relatis diſtinguit Hyer. de Leo *dec. 12. lib. 3. n. 19. 20.* Valida tamen, & omninò ſeruanda ſit, quoties prohibitiua ſit matrimonij cum certa tantũmodo determinataq. perſona, vt in caſu noſtro, ea enim excepta, cum quà fuit prohibitum, cum cœteris omnibus aliis ſibi liberum remaneat matrimonium contrahere, vt
2 eſt textus expreſſus *in l. Cum ita legatum, (63.) ff. de condit. & demonſtr.* vbi Gaius Iuriſconſ. rationem adiiciendo inquit, *Nec videri tali conditioni viduitatem iniunctam, cum alij cuilibet ſatis commodè poſſit nubere.* & trad. Surd. *conſ. 560. nu. 12.* Simon. de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib. 2. ſolut. 2. n. 108. fol. mihi 137.* Molin. *de Hiſpanor. primog. lib. 2. cap. 13. nu. 28.* Gratian. *cap. 5. nu. 9.* Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ. 6. Gloſſ. 3. par. 5. num. 56.* Pater Molin. *de iuſt. & iur. tract. 2. diſput. 614. n. 1.* Azeued. *conſ. 4. nu. 12. 13.* Pater Zanch. *de matrim. lib. pr. diſput. 34. nu. 39.* Caſtill. *quotid. contron. lib. 5. cap. 128. nu. pr.*

Quià tamen Mæuius inſtitutus ante ſequutam mortem Teſtatoris, & apertas Teſtamẽti tabulas ſponſalia iam per verba de futuro contraxerat cum dicta N., ex qua promiſsione mulier allicita, & inducta ſpe iũgendi ſibi virum Nobilem, & ſuæ conditioni longè ſuperiorem optato per Mæuium concubitui cõſenſerat, vndè eiuſdem virginei floris corruptio irrepſerat; exiſtimo contractum cum ea per verba de præſenti matrimonium tanquam impoſitæ conditionis inobſeruantiam impedire non potuiſſe relictę hæreditatis acquiſitionem, & retentionem, ei ſuffragante recepta Iuris regula, quod Inſtitutio, ſeu relictum in Teſtamento conceptum ſub ea cõditione, quæ non modo de facto, & natura, ſed de Iure quoq. ſit impoſſibilis, vti à Iure reprobatà, purum remaneat, & inutili, vel impoſſibili conditione reiecta, & ea ſpreta Hæres, aut legatarius admittatur, non ſecùs ac ſi purè, & abſq. tali conditione hæreditas, aut legatum relictum foret, vti generaliter
3 ſtatuit Vlpian. *in l. obtinuit 3.*, & Pompon. *in l. Multa 6. §. ſi ſeruos ff. de cond. & demonſtr.* & iterum *in l. pr.* & fuſiùs Marcian. *in l. conditione (14.) ff. de cond. inſtit.*, ait, *Conditiones*

 con-

contra edicta Imperatorum, aut contra leges, aut
quæ legis vicem obtinent, ſcripta, vel quę con-
tra bonos mores, vel deriſoriæ ſunt, aut huiuſ-
modi, quas Prætores improbauerunt, pro non
ſcriptis habentur, & perinde ac ſi conditio hæ-
reditati, ſiuè legato adiecta non eſſet, capitur
hæreditas legatumue, &c. & benè in eandem
ſententiam deſcendens Papinianus *in l. filius*
15. *ff. eod. Nam*, inquit, *quæ facta lædunt pie-*
tatem, exiſtimationem, verecundiam noſtram,
&, vt generaliter dixerim, contra bonos mores
fiunt, nec facere nos poſſe credendum eſt. & idē
ſentiens Paulus *in l. conditiones 9. ff. eod.*, ait,
quod conditiones, quæ contra bonos mores inſe-
runtur, remittendæ ſunt, & pulchrior eſt in
propoſito text. *in l. reprahendenda 5. C. de in-*
ſtit. & ſubſtit., vbi mater filiam hæredē inſti-
tuerat cum hac cōditione, vt à marito diuer-
teret, Imperator autem nō modo iubet filiam
redire ad maritum, à quo diuerterat, vt hæ-
reditatis maternæ lucrum faceret, quia, vt ait,
boni mores hæc obſeruari vetent, sed Impe-
riali autoritate etiam increpat, quia, vt addit,
oportuerat, & ſi conditio huiuſmodi admit-
teretur, præferre lucro concordiam maritalē.
Et hinc eſt, quod ſuprà firmatæ concluſionis
veritatem intra limites includant DD., nem-
pè ſi honeſtè ſeruari poſsit, & cum alia prę-
ter prohibitam nubere valeat hęres, & le-
4 gatarius; vt benè inducunt DD. ex textu *in*
l. hoc modo (64.) Si Aricia non nupſerit, ff. de
cond. & demonſtr. Si enim extra Ariciam (quę
Ciuitas erat propè Romā, vt ibi Gloſſ.) vxo-
rem haud facile poſſet inuenire, licet condi-
tio nōn ſit abſolutè non nubendi, ſed difficilis
implemēti reſpectu perſonæ, ſeù loci, cui, ſi-
uè in quo prohibetur nubere, reiicitur con-
5 ditio Fulgoſ. *conſ. 61. ſub num. 2. verſ. In*
diuerſam, ſcribēs contra Inſtitutam ſub con-
ditione, quod in certo municipio nuberet,
& alibi nupſerat, licet ibi commode nube-
6 re potuiſſet. benè Oldrad. *conſ. 16. num. pr.*
& 2. vbi Teſtator hæredem filiam inſtituerat
ſub conditione, ne matrimonium contrahe-
ret niſi cum mercatoribus, qui ſe gerant, &
procedant more mercatorum, & cum merca-
toribus conuerſentur, & mercatores cenſeā-
tur; & *nu.* 2. reſoluit, quod ſi prędictę nuptię
dedecori ſint ipſi mulieri, & eius conditioni,
ſiuè ſtatui non conueniant, dicēdum eſt præ-
ceptum illud inhoneſtum, ac per hoc impoſ-
ſibile, & poſſe contemni. Ioan. de Plot. inter
conſ. Matrimonialia diuerſ. conſ. 87. *n.* 9 & ibi
7 fuerat hæres à Patre inſtituta filia ſub condi-
tione, quod nuberet dignori, & ditiori de fa-
milia de Plotis, cum quò vti ei coniūcto hone-
ſte non poterat, nubere; Fachin. *conſ.* 53. *nu.*
14. *lib. pr.* benè Pater Molin. *diſput.* 207. *verſ.*
Si hæreditas, aut legatum, &c. ibi. *Intelligen-*
dum tamen hoc eſt, &c. & Ludouic. de Molin.
de primogen. Hiſpan. lib. 2. cap. 13. nu. 5. verſ.
Hæc tamen intelligenda ſunt, &c. P. Sanchez *de*
matrim. d. diſput. 34. nu. 39.

Quam limitationem ſufficiētem eſſe, vt ex-
cuſet Mæuiū inſtitutū ab implemēto cōditio-
nis prçfatę ſatis ex narratione facti reſultare
viſū eſt. Cum enim ante obitū Teſtatoris Mę-
uius promiſiſſet N. eam in vxorem ducere,
dictaq. N. Mæuij promiſſionem acceptauerit,
hinc emergit contracta fore inter eos ſpon-
8 ſalia de futuro. iuxtà *l. pr. ff. de ſponſal. c. No-*
ſtrates, cauſa 30. q. 5. & tradita per Couarr.
c. pr. de Sponſal. nu. 1. Maſcard. *de probat. con-*
cluſ. 1332. *nu.* 2. Pater Sanchez cum pluribus
ab eo relatis *tract. de matrim. lib. pr. tit. de*
ſponſal. diſput. 18. *n.* 12. Ex qua promiſſione,
& viciſsitudinaria repromiſſione futurorum
ſponſalium, remanſit deuincta ad matrimo-
nium cum ea cōtrahendum ita vt per Iudicem
9 Eccleſiaſticum poſſit etiam compelli. *c. pr. de*
Sponſalib., & clariùs *in c. ex litteris Silua-*
10 *ni*, ibi *Eccleſ. cenſur. compellas eod. tit. de*
ſponſal., & alios plures recenſendo. Sanchez
d. tract. diſput. 29. ſub nu. 4. verſ. Et pro eadē
ſententia, & eo præſertim cum dicta promiſſio
fuerit iuramento firmata, vt *in d. c. ex litteris*,
11 & trad. Decian. *conſ. 66. nu. 16. in 5.* Fachin.
conſ. 33. nu. 6. lib. pr. vltra relatos per San-
chez. *d. q. 29 nu. 5.* quibus non obſtat Lucij
Tertij Pontificis Decretum *in c. requiſiuit*,
17. *eod. tit. de ſponſal.*, vbi requiſitus ab Epi-
ſcopo quid faciendum de muliere, quæ Iu-
ris iurandi Religione neglecta nubere renuit
ei, cui ſe nupturā interpoſito Iuramento fir-
mauit, reſpondit, quod cum libera debeant
eſſe matrimonia, monenda eſt potiùs, quam
cogenda, cum coactiones difficiles ſoleant
exitus frequenter habere, quia vel (vt
inquit ibi Gloſſa in vltimis verbis figura-
tionis caſus) intelligendum eſt præfatum
Reſponſum, quod priùs ſit monenda, &
niſi acquieuerit poſtea compellenda. Aut
alter ex Sponſis alterum ſic odio habet,
& abhorret, vt ſi ad ineundum matrimonium
compellerentur, ſcandalum aliquod immi-
neret, aut fortè vt accideret, ſuſpicari poſ-
ſet, & eo caſu non obſtante Iuramento com-
pelli non debet, & tunc prolata à Pontifice
in d. c. requiſiuit ſeruanda ſint, ceſſante autem
odio, aut ſcandali timore iuxta diſpoſitionem
c. ex litteris cogendi ſunt, prout ſic vtriuſque
textus diſpoſitionem conciliando diſtinguūt
Abb.

Digitized by Google

Abb. *in d.c.ex licteris x. nu.*8., & ibidē Ant.
de Butr., Ancharan. *in fin.*; Et verè mihi non
12 videtur ab hoc Lucij Tertij *in d. c. requiſiuit*,
17., diſcrepare alterum Alexandri Tertii
in d.cap.ex licteris X., vbi licet ſi monitis non
acquieuerit, cenſuris compelli mandauerit,
addidit tamen; *niſi rationabilis cauſa obſtite-
rit*, quæ referri aptè poteſt ad cauſam odij,
ſeu ſcandali *in d.c.requiſiuit* exceptā, & vna
cum Abbate ſic conciliant Menoch. *conſ.*786
*nu.*8. Fachin. *d.conſ.*53. *nu.*16., & fuſiùs San-
chez *de matrimonio d. diſput.*29. *nu.*9. Et eo
magis quia non modo, vt dictum eſt, inter
eos fuerunt ſponſalia contracta, & futurarum
nuptiarum promiſſa fędera, ſed amplius, vti
pariter recenſui, ad eiuſdē N. mulieris concu-
bitū Męnius acceſſit, & ex ea florē virginita-
tis decerpſit. Quamuis enim hodie poſt Sacri
Concilij Tridentini Decreta Sponſalia de fu-
turo per ſubſequentem copulam in matrimo-
13 nium non tranſeant Maſcard. *de probat. concl.*
1033. *in fine*. Menoch. *lib.*3. *præſumpt.pr.nu.*
99. *& ſeq.* Turrett. *conſ.*15. *n.*30. *lib.*2. Gra-
tian. *diſcept.*554. *nu.*55. Parlador. *quotid. dif-
fer. differ.* 48. §. *pr. ſub nu.pr.* vbi refert de-
clarationem Sacræ Congregat. Conſta *de fa-
cti ſcientia, & ignorantia cent.* 2. *diſtinct.*
40. *nu pr.*6. Nihilominùs vt aduertit ibi Par-
lador., & expreſsè in dicta Sacræ Congrega-
tionis deliberatione declaratur, nihil fuit in-
nouatum quoad alios effectus ſponſaliorum
de futuro ante Concilium de iure inductos,
& approbatos, & proinde firmū ſtat nihilo-
minus, ꝙ dictis contractis ſpōſalibus, ſi poſtea
ei ſe Męuius matrimonio coniungere recu-
14 ſaret, culpa macularetur lęthali, vti trad. Co-
uarruu. *de ſponſal. d. cap.pr. nu.*3. & latiſſimè
probat Sanchez *d. tract. diſput.*27. *per totam*;
Quod autem ſine peccato omitti nequit, id
commodè, & honeſtè fieri non poſſe dicen-
dum ſequitur, & ita conditionem alioquin
ſua natura validam per accidens euaſiſſe in-
honeſtam, & illicitam, & proindè habendam
eſſe tanquam non adiectam ex ſupra traditis,
15 & in puncto firmat Ruin. *conſ.*189. *nu.*7. *&
ſeq. lib.*2. & trad. Galganett. *de cond. par. pr.
cap.*53. quod reijcitur à diſpoſitione appoſi-
ta conditio, *Si non duxeris vxorem, quam
virginem defloraſti*, quia conditio eſt contrà
Ius, ex quo tenetur cum ea matrimoniū con-
trahere, & quod huiuſmodi conditio præbet
occaſionem delinquendi, & ideo reiicienda.
Peregrin. *de fideicomm. art.*11. *ſub num.* 118.
verſ. Addo ego, &c. vbi ſic Iudicatum refert,
& eo relato ſequitur Marta *de ſucceſſ. legali
par.*4. *q.*18. *art.*2. *nu.*76.

Et quamuis diceretur, tunc ſolum ex ſpō-
ſalibus oriri obligationem matrimonij con-
trahendi, vbi promiſſio, & repromiſſio factæ
fuerint inuicem animo ſincero, & deliberato
non autem ſimulato, & ficto, quo caſu fictæ
promiſſionis, & animo decipiendi fœminam
emiſſę firment DD. non arctari Virum ad
ementitam præſtitam fidem implendam, prę-
cipuè ſi talis fuerit inter vtrumq; generis, &
conditionis diſparitas, vt indè conijcere po-
tuerit mulier ſe deceptam, nec ſibi ſuadere
valuerit virū nobilem ſe adeò infimæ quali-
tatis fœminam vnquam ducturum, vti com-
16 muniter probant Leſſ. *de Iuſt. & iur. lib.*2. *cap.*
10. *dubit.*3. *col.pr. verſ. Aduerte tamen*. latè
Sanchez *dicto tract. diſput.*10. *nu.*6. *& ſeqq.*
Azor. *Inſtit. Moral. par.*3. *lib.*5. *cap.* 5. *col.*3.
littera D. verſ. Tertius caſus in pag. 337. Bo-
naccin. *de matrim. q. pr. puncto* 2. *n.* 7. 8. vbi
firmat hoc caſu neq; teneri ad eam dotādam
cū probabiliter fęmina potuerit credere ſtu-
pratorem ſimulate promictere, & eo ſolo in-
ductum ſtimulo ſuæ voluptatis implendæ, &
cōſequenter nullā iniuriam paſſa ſit, & potiùs
dicendum ſit, quod fuerit non inuita decepta,
quod idem dixerat antea Leſſ. *d. diſput:*3. *col.
pr. poſt med. verſ. Sed verius videtur*. Non
fuit tamen opus huiuſmodi quæſtionis inda-
gare veritatem, attento quod nullus Iugaliū
huiuſmodi promiſsionis, & repromiſsionis
fictionem allegabat, ſed potiùs vnanimiter
vterq. eorum ſibi viciſsim ex animo, & Iurata
ſinceraq. fide ſpopōdiſſe matrimonij vinculo
inſimul alligari proteſtabātur. Prout non in-
ficiabamur legatario cōtra Iuris regulā agēti
ſe reperiri in caſu dictæ limitationis incum-
bere onus id probandi, tum quia in prohibi-
tis regulariter certò tamen caſu permiſſis ſta-
17 re non debet aſſerenti caſum permiſſum ſub-
eſſe. *l. qui Teſtamenta de probat.* Alex. *conſ.*
55. *nu.*4. *lib.pr.* Aym. *conſ.*175. *nu.*2. Afflict.
*in c. pr. nu.*25. *circa med. de alienat. feudi Pa-
terni*. Pinell. *in l.pr. C:de bon. matern. par.* 3.
*nu.*23. *circa med.* Seraphin. *de Priuileg. Iura-
ment. priuileg.*63. *nu.*17. & qui ſe fundat in
18 exceptione, ſeu limitatione eā probare tene-
tur. Bero: *conſ.*139. *num.*4. *lib.* 2. Menoch.
*conſ.*72. *nu.*3. *& conſ.*238. *num.*17. Gratian.
*diſcept.*107. *nu.*6. Tam quia ea, quæ ſunt fa-
19 cti non præſumuntur, & probatione indi-
gent. *l. In bello* §. *capta de captiu. & poſt limin.
reuerſ.*, & in proprijs noſtris terminis id fir-
mant Menoch. *lib.*3. *præſumpt. pr. nu. pr.*, *&
per totam*. Eugen. *conſ.*46. *nu.*30. *&* 32. *lib.*2.
Marta *conſ.*86. *nu.*29. *& ſeq.* vbi ait id præſer-
tim procedere concurrente viri, & mulieris
inæ-

Digitized by Google

inæqualitate, Balzaran. *ad Conſtit. Siciliæ tit. de Pæn. Mulier. nu.32. pag.* 206. Carol. Iapia *decif.2. nu.*87. qui addunt, & quod ad hanc probationem non ſufficiant teſtes ſingulares; & poſt eos trad. Sanchez. *d.tract. lib.*8. *diſput.* 36. *nu.*13. Verùm neq. pariter ſuper huiuſmodi probationum legittimitate fuit opus nobis Iuris diſpoſitionem disquirere, cum ea omnia, quæ ſupra in commemoratione facti fuere ſuppoſita, tam Inſtituti ſe defendentis, quam ſubſtituti Agentis vnanimi cōſenſu fuerint nobis, vti veriſsima narrata, & propria fide firmata, & his ſuppoſitis in facto quid de Iure ſentiamus, requiſiti, &c.

Acquieuit huiuſmodi declarationi ſubſtitutus.

SVMMARIVM.

1 *Legitima eſt portio portionis ab inteſtato debitę*

2 *Legitima non debetur ijs, qui ad ſucceſſionem non vocantur.*

3 *A quo remouetur definitio, remouetur & definitum.*

4 *De Iure Antiquo Pater in bonis filij maternis extantibus fratribus non ſuccedebat, & ſolum ei dabatur vſus fructus.*

5 *Limita de Iure Codicis, ex quo admittitur pro vna virili cum fratribus.*

6 *Pater tranſiens ad ſecūda vota priuatur à ſucceſſione filij in bonis maternis, & tantum ei datur vſusfructus.*

7 *Quod procedit tàm in Patre, quàm in Matre.*

8 *Quod procedit ſiuè tranſeant ad ſecundas nuptias ante, ſiue poſt mortem filij.*

9 *Legitima parentibus à filio relictà, tollitur dubium an ei ſit debita.*

10 *Legitima Patris inſtituto fratre vel ſorore, quæ ab inteſtato ſuccedebat in bonis filii non eſt tertia totius, ſed portionis, quę ſibi ab inteſtato fuiſset debita.*

11 *Inſtituto autē extraneo legitima eſt tertia totiꝰ.*

12 *A' pari procedunt non extare, vel extare, & non ſuccedere.*

13 *Fratri competit legitima in bonis fratris inſtituta turpi perſona.*

14 *Fratribus præteritis, & inſtituto extraneo legitima parentum eſt tertia totius.*

15 *Repudians hæreditatem habetur, ac ſi non eſſet.*

16 *De toto ad partē validū eſt in Iure argumentū.*

17 *Fratri competit querela inofficioſi pro illa portione, pro qua frater turpem perſonam inſtituit.*

18 *Legitima Patris eſt tertia totius portionis, in qua frater eſt inſtitutus.*

19 *Ab inteſtato Pater ſuccedit filio in dimidia cum ſorore vtrinq. coniuncta, excluſo fratre conſanguineo.*

20 *Cui non competit ius Legitimæ, licet habeat ius ſucceſſionis, nō poteſt concurrere in legitima facto Teſtamento.*

21 *Concurſus conſideratur ſolùm in ijs, qui vocantur ad eandem rem, non autem ad diuerſas.*

22 *Rot. Rom. deciſ. 39. nu. 11. poſt Merlin. de legit. reprobatur.*

23 *Coniunctio conſiderari nō poteſt inter eos, quorum alter ad legittimam, alter vero ad ſucceſſionem vocatur.*

24 *Legitima Parentum detrahenda eſt ex ea parte in qua ſuccedebant.*

25 *Soror Inſtituta non accedit ad diminutionem legitimę Patris per viam concurſus, ſed per viam obſtaculi.*

26 *Frater præteritus inſtituto in dimidia extraneo, & in dimidia turpi perſona porrigit querelam ſolū aduerſus Inſtitutionem turpis perſonæ.*

27 *In qua portione non competit querela, nec minùs competit Ius deducendi legitimam.*

28 *Legitima ex vniuerſo patrimonio deducēda eſt.*

29 *Legitima eſt Ius conſiſtens in vnoquoque corpore, ac qualibet hæreditatis gleba.*

30 *Legitimam petens vero Creditori æquiparatur.*

31 *Onera hęreditaria, & legata ab vnoquoq. ex hæredibus pro ſua portione hæreditaria ſoluenda ſunt.*

32 *Legitima parentum quomodo liquidetur extraneo hærede inſtituto, & certo legato facto ſorori ab inteſtato ſuccedēti. & n. 33. 34. 35.*

36 *Rot. Rom. deciſ. 39. nu. 15. poſt Merlin. de legit. declaratur.*

37 *Mareſcott. var. reſol. lib. pr. cap. 10. nu. 9. verſ.* Secundus caſus *declaratur.*

38 *Rot. Rom. deciſ. 219. par. 6. recent. nu. 7. declaratur.*

39 *Legatum poteſt fieri tam per viam Inſtitutionis, quam per viam Legati.*

40 *Legitima aſcendentium, & deſcendentium in omnibus ſunt exæquatæ.*

41 *Legitima Aſcendētium de Iure naturæ debetur.*

42 *Legitima fratrum inuenta eſt de Iure poſitiuo, & nu. 43.*

ARGVMENTVM.

Legittima Patris in bonis filij defuncti Inſtituto fratre quanta ſit, quid fratre præterito, & inſtituto extraneo. Parentes, qui tranſiuerunt ad ſecundas nuptias, an priuentur ſucceſſione filij. Inſtituto in parte extraneo, in parte vero fratre, quanta ſit legittima Parentum.

ADSIT

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXV.

P Et Ill.& Admod. Reuerendus D.Franciſcus Minutoli Nobilis Lucẽſis deceſſit Anno 1648. condito priùs vltimæ ſuę voluntatis elogio, in quo præceteris legatis ſuos vniuerſales Hæredes inſtituit Ven. D.Iſabellam Bartolomęi ex vtroq; latere ſororem ſuam Germanam, vxorem vero tunc Nobilis Viri D.Cæſaris de Bartolomæis in dimidia; In altera autem dimidia Sp.Pompeium ex latere Patris fratrem, ſaluâ tamen (vt dixit) & reſeruata legitimâ portione debita D.Hyeronimo Minutoli ſuo Patri, in qua legitima ſpecialiter inſtituit; Poſt obitum D.Teſtatoris mortuus eſt pariter nõ multis interiectis Annis d. D. Hieronymus Pater, & confeſtim excitata eſt iuris controuerſia inter hæredes præfatos in exequenda diuiſione fraternæ hæreditatis; Inſtabat enim Sp. Pompeius, quod extincto, & ſatisfacto ære alieno detraheretur in primis ex toto cumulo hæreditatis legitima portio Dño Hieronymo Patri debita in bonis, & hæreditate vniuerſã Dñi Franciſci filii, & ad ipſum Patris hæredem modo deuoluta; Æris autem alieni ſolutioni annuebat Domina Iſabella, nec pariter impugnabat detractionem legitimę prętẽſam à Sp. Pompeo vti hæredе D.Hyeronimi Patris; Verũ eamdem deducendam fore negabat ex bonis maternis d. D.Franciſci, in quibus ferè tota hęreditas conſiſtebat, quia, vt aiebant einſdem DD Aduocati, cum legitima eſſe debeat pars illius portionis, quàm quis fuiſſet habiturus

1 ab inteſtato. *l.parentibus C.de inoff.teſt. l.cum quæritur C.eodem l.Papinianus §. quarta ff. eod. tit.* ſicuti D.Hyeronimus Pater ex Statuti noſtri diſpoſitione *in cap.9. lib.2.* in tõtũ excludebatur à ſucceſsione filij ab inteſtato morientis in bonis maternis, ad quam, excluſo Patre, vocantur fratres ex vtroque latere coniuncti; iis aut, vel eorum filijs non extantibus, ſorores vtrinque coniunctæ; ita quoque nulla legitimæ portio ei debita fuerat in iis maternis bonis à quorum ſucceſsio-

2 ne excludebatur Aret. *in l.Gallus §., & quid ſi tantum nu.21. ff.de liber.& poſthum.* Decius *conſ.576. ſub nu.6.* Rot.coram Ludouiſ. *deciſ.* 135. *nu.6.* non entis enim nulla poteſt fieri, aut dati pars aliqua Socc.Sen. *conſ.*150. *n.*5. Ruin. *conſ.*40. *nu.pr. lib.*3., & cum legitima definiatur, vt dixi, quota ſucceſsionis ab in-

3 teſtato debitæ, à quo remouetur definitio, remouetur,& definitũ *l.1.§. dolum ff. de dolo*, & ita notant, & arguũt DD. *in d. l.Gallus §.Et quid ſi tantùm, ff. de lib. & poſthum.* Peregrin. *de fideicom. art.* 38. *nu.* 16. & latè apud Merlin. *de legit. lib.pr. tit.pr. q.pr. nu.12. & ſeq.*

Dicebatur autem in primis nõ modo nec ex Statuto, ſed nec minùs Iure Communi attento D.Hyeronimo eſse debitam ſucceſsionem aliquam in bonis à linea materna obuẽtis D.Franciſco filio Teſtatori; ſiquidem de Iure antiquo Patri nulla deferebatur ſucceſſio circa proprietates in bonis maternis filij præmortui, quando ſupererant fratres defũ-

4 cti, & ſolus ei competebat vsuſfructus, vt eſt tex. expreſſus *in l.quæcumq. 4. C. de bon. quæ liber.& in l.ſi quis vel ſi quã, quæ eſt lex fin. §. ſin autem defuncta C.ad Tertull.*; Et licet ius Authentic. corrigendo dd.leges Codicis diſpoſuerit eſse Patrem admittendum pro vnâ

5 virili vnâ cum fratribus defuncti filii etiam in proprietate ad tex. *in Auth. defuncto C. ad Tertull. §.conſequens Auth.de hæred.ab inteſt. ven.* Tamen cum D.Hyeronymus mortua D.Catharina eius prima Vxore,& matre Teſtatoris ad ſecũdas nuptias tranſiuerit cum D.Cornelia, ex quâ natus eſt D. Pompeius, per conſequens remanſit priuatus iure ſuccedendi d. D. Franciſco in proprietate bonorũ maternorum,& ad ſummum competiiſſet illi

6 tantũm vſuſfructus durãte eius vita naturali *ad text.in l.fæmina 3. §.illud, l.generaliter (5) C. de ſec.nupt. Auth.ex Teſtam. C.eod. l.mater C.ad Tertull.& ibi DD. omnes*, quarum legũ diſpoſitiones licet pleræq.de matre loquãtur locum etiã habent in Patre ad ſecundas nup-

7 tias tranſeunte, vt ait gloſſ. *in d. l. fæminæ in verbo* poſseſsione,*& eſt tex.in d.l.generaliter*, & *in l.ſi quis prioris §.fin. C. de ſecundis nupt. §.quia verò in Auth. de non eligend.ſecũd. nubent. collat.pr.* & tradit Salycet. *in l. fæminæ §.illud nu.*4. Oldrad. *conſ.*33. Decius *conſ.*87. *nu.3.& conſ.*23. *nu.pr. circa med.* Socc.Sen. *conſ.*34. *vol.pr.* Corn. *conſ.*242. *num.*2. *vol.*2. Mart. *de ſucceſſ. legal. par.* 2. *quæſt.* 2. *art. pr. num.*9. Farinacc. *in fragment. Criminal. par.2. in verbo mulier num* 405. Caſtill. *de vſufruct. cap. 2. num.* 14., quod procedit ſiue Pater tranſeat ad ſecundas nuptias ante, ſiue poſt mortem filii, quiã vtroq. caſu pariter ſucceſsio in proprietate reſoluitur in

8 ſimplicem vsumfructum, *d. Auth.ex teſtamento*, ibi, *ſiue ante mortem filij, ſiuè poſtea ſecundas*

das ineat nuptias d. l.Mater C.ad Tertull. Auth. de nupt. § ſed quanta quidem collat. 4. Roland. *conſ.*95: *nu.*10. *lib.pr.* Caſtill. *d. cap.* 2. *nu.*15. Fontanell.*de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſſa* 8. *par.*11. *nu.*33. 34. *& ſeq.* Merlin. *de legitt. lib.*4. *tit.*2. *q.pr. nu.*3. Cyriac. *contr. iur. contrOu.*137. *nu.*8. Sanchez *de matrim. par.*2. *lib.* 7. *diſput.*89. *nu.*10. Rot. Rom. poſt Pacificũ de Saluiano *deciſ.*96. *nu.* 3. & apud Merlin. *dec.*534. *nu.*10. 11.

Verùm tamen haſce omnes difficultates ſubſtulit ipſemet Teſtator, dum expreſse Patri ſuo legittimam reſeruauit, & reliquit, vt ibi legitur poſt factam hæredum Inſtitutionem, *Alli quali Sig.Pompeo, e Sig. Iſabella per metà per ciaſcheduno di eſſi,&c. (ſaluo la legittima al detto Sig.Girolamo, nella qual legitima l'inſtituì,e l'inſtituiſce) volſe che perueniſſe tutta la ſudetta ſua heredità;*Quà expreſſione facta occurrere voluit,vt dicebam,Teſtator dubietati,quę ex Statuti diſpoſitione forſan emergeret, vt in his terminis in ſuo caſu

9 animaduertit Ruin.*alleg.cõſ.*40.*n.*10. 11. *lib.*3. & benè ſermocinatur Ancharan. *cons.* 421. *per tot.*, & melius in propoſito Socc.Sen *conſ.* 150. *nu.*25. *verſ.Duodecimo,&c.& ſub nu.*28. *verſ.Fingamus*, & propterea cum ex voluntate Teſtatoris ſit Patri legitima debita ceſſant hic omnia alia ſupra deducta iuris fundamenta, quæ veritatis indagandæ ſtudio, & ad aliorum magis vtilitatem, quam quod præſentis causæ inſpectio poſtularet, referre volui.

Tota igitur Controuerſia redacta eſt in quantitate præfatæ legittimæ Patris ſtatuenda; In quo articulo enixè contendebant Eruditiſſimi Aduocati D.Iſabellæ nullo pacto legitimam eſſe debere tertiam totius hæreditatis, attento precipuè quia adeſt in præſenti caſu D.Iſabella ſoror vtrinq. coniuncta Teſtatoris, & ab eo pariter agnita, quæ ab inteſtato de iure communi pro æquali portione cõcurrebat in ſucceſſione fratris cum Patre *c. ſi igitur defuncto verſ.Si vero, &c. Nouell.*118. *& ſupra nu.*5. & in dimidia ſuæ hæreditatis hæres inſtituta, quæ cum in medietate concurrat cum ipſo Patre, ſequi dicunt legitimam Patris non eſſe tertiam totius,cum in toto non ſuccedat, ſed tertiã tantummodo eius dimidiæ portionis, quam ab inteſtato

10 Pater fuiſſet habiturus, vti docuit originaliter. Bald.*in Auth.nouiſſima nu.*12. *C.de inoffic. teſtam., & in conſ.*350. *nu.*2. *lib.*4.& declarãdo Butrigar. communiter receptum, vt loquatur in diuerſo caſu, quando ſcilicet fratres, vel ſorores ſunt præteritæ, & totaliter excluſæ hanc opinionem veram eſſe oſtendere conatur. Gabr. *conſ.*94. *nu.*20. 21. *lib.*1. & poſt eum ſequuntur Socc.Sen. *conſ.*75. *nu.* 5. *& ſeq. lib.*3. Berretta *conſ.*85. *per tot.* Peregrin. *de fideicomm. art.*38. *nu.*10. *iuncto nu.* 13. *verſ.Tertius caſus eſt.* Rota *in Aſculana legitimæ impreſſa poſt Gratian. diſcept. forenſ. cap.*448. Merlin. *de legitima lib.pr. tit.* 4. *q.* 7. *n.*15. 16. vbi de magis comuni, & quamplures authoritates refert, & ſequitur Rot.Rom. *in dec.*219. *nu.*5. *par.*6. *rec.* quibus addi poſſunt Altograd. *cons.*56. *ſub nu.*2. *lib.pr.* quem pariter refert, & in hac ſententia reſidet Cęſal ad Peregr. in *Art.*36. *verſ.At ego primam ſententiam,&c. fol.mihi* 356. Thomas.noſter *decade pr. tract.*4. *tit.*5. *nu.*2. *& ſequenti in primo,& tertio caſu, & nu.* 13. & hanc etiam crebriorem dicit Bellon.Iun. *de Iure accreſc. cap.*6. *q.*16. *nu.*109. *& nu.*123. *verſ. Et quidem ſunt*, latè Rouit. *dec.*22. *per tot.* vbi ſic deciſum aſſerit à Sacro illo Conſilio ſub die 15. Martij 1623.

Verùm, vt aptius obiecto reſpondeatur, animaduertendum eſt, quod Reu. D.Franciſcus Teſtator duas fecit hæredum Inſtitutiones. In ſemiſſe enim d. Pompeium fratrem conſanguineum tantùm inſtituit, in altera vero ſemiſſe D.Iſabellam ſororem ex vtroq. latere ſibi coniunctam, & ideò ſicuti diſparis cõditionis sũt hæredes inſtituti, ita quoq. ex diuerſis rationibus, & variis Iuris concluſionib⁹ videtur probandũ in vnaquaq. ex dictis Inſtitutionib⁹ legitimã D. Hyeronimi Patris eſſe tertiã cuiuslibet ſemiſſis, ſeu dimidiæ hęreditatis, vndè poſteà tutius concludi valeat eſſe tertiã totius Aſſis,& integræ hæreditatis.

Et quo ad dimidiam, in qua hæredem inſtituit d. Pompeium ex latere Patris fratrẽ, ex ſe conſtat fuiſſe in ea omninò præteritam, vel magis dicere libeat excluſam D.Iſabellã; vndè eſt quo ad hanc dimidiam applicari, quod aiunt DD.;quod ſi frater ſororem germanam, & quę ſibi ab inteſtato in ea quoq, portione ex legis diſpoſitione ſuccedebat, omninò excluſit, inſtituendo extraneum, vel eum,cui in illa portione ab inteſtato non deferebatur hæreditas, relicta Matri, vel Patri legitima, eo caſu legitima Aſcendentium eſſe debeat tertia totius illius portionis, à quà fuit totaliter excluſa ſoror, vel frater, qui aliàs vna cum Patre pro dimidia ab inteſtato concurriſſet, vti communiter approbata Butrigar. ſententia firmant DD. & præcæteris

11 Bald. *in l.Pater filium nu.*7. *ff.de inoff.teſtam., & in Auth.nouiſſima nu.*10. *C.eod.* & ibi quoq. Iaſon *nu.*49. Alex. *in l.planè* 34. *§. ſi duobus*

*nu.*9.

nu 9. ff. de leg.pr. vbi teſtatur de communi ; à
12 pari enim procedit non extare, vel extare,&
non ſuccedere, Anton.Rub. *in d.l. Pater filiū*
ff.de inoff. teſtam. num. 114. & 115. *inter Re-*
pet. vol.pr. fol.mihi 503.& ea eſt profectò ra-
tio, quia cum de Iure fratri, vel ſorori ab
inteſtato ſuccedenti,& excluſo ex Teſtamēto
nulla legitima competat in bonis fratris de-
functi, niſi quando ab eo fuiſſet hæres in-
ſtituta turpis Perſona, vt in *l. fratres* 27.
C. de inoffic. Teſtamento, & in §. *ſoror In-*
ſtit. tit. eodem, & ſic honeſta Perſona inſti-
tuta cum auferatur illi ſpes omnis ex ali-
quo titulo ſuccedendi,habetur hoc caſu per-
indè, ac ſi non eſſet in rerum natura, & ob id
non poteſt facere partem Matri in eius legit-
13 tima minuenda Gratian. *cap.*178. *nu.* 1. & 2.
vbi de communi Mangil. *de imput. q.* 6. *nu.*2.
& pluribus ſeqq. vbi non modo plures cu-
mulat Auctoritates,verum rationes etiã vr-
gentes adducit, quibuscum Bartolo, cœte-
riſque contrarijs reſpondet , confirmat hoc
idem Peregrin. *de fideicom. art.*38.*ſub nu.*11.
verſ.Sed prior, & latiùs quoque proſequitur
*nu.*13. Mareſcott. *var.reſolut. lib.pr. cap.* 10.
*nu.*1.2. Rot.Rom. *in Roman. de Menichellis*,
quæ eſt *deciſio* 417.*par.*4. *diuerſ.*,vbi duabus
rationibus mota fuit, vnã, quia facto Teſta-
mento non poſſunt ſorores, vel fratres habe-
re ſpem ſuccedendi in bonis fratris teſtantis,
niſi quando eſſet inſtituta turpis perſona,quo
caſu cũ mater ſola remaneat apta ſuccedere,
ſequitur quod eius legitima ſit tertia totius;
Altera, quia fratres, vel ſorores ſic præteri-
tę, vel exhæredatę pro mortuis habentur, &
ſic conſideratę tanquam non extantes in rerũ
rum natura, nec partem facere poſſunt Matri
ad diminuendam eius legitimam, quæ deciſio
fuit poſtea confirmata in alia Aſculana legi-
timę impreſſa poſt Gratian *cap.*448. *nu.*58.&
iterùm Rot. cenſuit *in Romana legitima im-*
preſſa poſt tract. Merlin.de legitima deciſ. 68.,
quod idem ſtatuit Rot. etiam in caſu, quo
frater fuerit inſtitutus hęres, ſed ipſe hęredi-
tatem repudiauerit,quaſi tunc ſtante repudia-
15 tione habeatur, ac ſi non fuiſſet agnitus, nec
eſſet viuus, vt in *decis.*152. *poſt dictum tract.*
Merlin.. Qui Merlinus dum opinionem Bu-
trigar. veriorem,ac ęquiorem profitetur eiuſ-
dem ſequaces plures congerit *lib.pr. tit.* 4.
q 7. *num.* 11. Quamvis autem ſupra relatæ
doctrinæ loquantur in terminis, & in caſu
quo extrâneus fuit in totum inſtitutus hæres
vniuerſalis fratre in totum præterito , idem
tamen eſſe debet,cum fuit excluſus à dimidia,
in quà vocabatur à Iure, in ea enim , in quà
fuit Inſtitutus hæres D.Pompeius, D.Iſabel-
lam fuiſſe in totum excluſam ſenſui patet, vn-
dè quod eſt in toto diſpoſitum in parte veri-
ficari debet,cum de toto ad partem validum
16 in Iure ſit Argumentum *l.quæ de tota ff. de rei*
vendic. & in propoſito videtur clarùs text. in
l.ſi ſeruus eius 82. *ff.de acquir. hæred.* in fine
præſertim ibi. *Nihil enim intereſt de vniuerſo*
quæratur, quod capere non poſſit, au de portio-
ne,&c. cum alijs apud Barboſ. *in loc. comun.*
Arg. loco 114. & in proprijs terminis eadem
ratione deciſum legimus, quod ſicuti datur
inofficioſi quęrela fratri, vel ſorori aduerſus
Teſtamentum fratris, qui turpem perſonam
vniuerſalem hæredem inſtituit per *d. l fratres*
C.de inoffic. Teſtam. Ita pariter ſi frater non in
vniuerſa hęreditate, ſed in certa portione
tantummodo turpem perſonam inſtituit,& in
alia portione non turpem, ſed honeſtam, &
permiſſam, querela inofficioſi competit nihi-
lominus fratri pro illa parte , pro qua turpis
17 inſtituta fuit Bartol. *in d.l.fratres nu.*4. *C. de*
inoff. Teſtam. & ibi Bald. *nu.* 7. Iaſon. *nu.* 2.,
Gomez. *var.reſolut. tit.pr. cap.* 11. *num.* 37.
verſ.Septimo,&c. Gaſpar Manzius *in ſuo tra-*
ctatu de Teſtam. valido, vel inualido tit. 10.
*q.*20. *n.*11. Et hoc ex aduerſo non impugna-
batur; quia illemet D.Pompeius, qui fuerat
hęres inſtitutus in hac dimidia, tanquam hæ-
res Patris modo pro legitimæ deductione a-
gebat, vndè quia à ſe ipſo repetere debebat,
hic non erat Controuerſiæ ſcopus.

Quò vero ad alium ſemiſſem , in quo non
modo fuit excluſa D.Iſabella, ſed agnita, &
in eo hæres inſtituta, & in hoc quoque caſu
(quidquid ſit cum ſoror non titulo inſtitutio-
nis, & tanquam hæres, ſed titulo legati ali-
quid ex Teſtamento recepit ,) verius exiſti-
mo Patris legitimam eſſe tertiam totius illius
18 portionis, in qua frater, vel ſoror eſt hæres
inſtituta, vt ante omnes dixit Oldradus *conſ.*
123.*per tot.* vbi Teſtator neptem filiam ſoro-
ris inſtituerat hæredem Matri legitima reli-
cta, & quamuis ab inteſtato neptis vna cum
Matre in ſucceſſione pro dimidia cõcurreret,
nihilominùs de veriori concluſit Matris le-
gitimam non eſſe tertiam dimidiæ portionis,
quæ eidem Matri ab inteſtato contigiſſet, ve-
rùm tertiam totius aſſis, quod conſilium ap-
probat ſequiturq. Alberic. *in l. omni modo nu.*
pr. C.de inoff. Teſtam. & ei quoq. ſe ſubſcrip-
ſit Fabian de Ciocchis *in Auth. nouiſſima nu.*
45. *verſ.Sit ergo concluſio quod Mater habeat*
integrum trientem, ſiuè fratres ſint præteriti,
ſiuè cum ipſa inſtituti, quia ſemper ſua legiti-
ma eſt pręcipua, & ſalua, inter Repetentes vol.
7.*fol.mihi* 243, Alex. *in l pluribus* 33. §. *ſi*
*duobus ſub nu.*9. *de magis communi ff. de leg.*

pr.& iuxta id quoq. conſuluit Bertrand. *conſ.*
3 55. *per tot. lib.pr.* licet enim in liquidatione
legitimæ attendēda videatur ea regula, quod
ſit tertia portionis ab inteſtato debitæ, vndè
cum in caſu præſenti, ſi deceſſiſſet ab inteſtato
D. Franciſcus, portio d. Hyeronimi Patris
de Iure Communi fuiſſet hæreditatis dimi-
dia, Dominæ autem Iſabellę ſororis altera
19 dimidia excluſo in totum D.Pompeio fratre
conſanguineo, vt *in Auth.defuncto C.ad Ter-
tull.* & *Auth. itaque C.commun. de ſucceſſ.* pari
modo iuxta regulam prædictam dicendum
videretur legitimam D. Hyeronimi Patris
non eſſe tertiam totius aſſis, ſed illius dimidię
ſolū, quæ ſibi ab inteſtato cōtigiſſet; Non ita
tamen ſimpliciter regula pręfata eſt admittē-
da, ſed eo tantū caſu, quo vna cū Patre ſucce-
dit perſona, quæ non modo cum eo æqualiter
ad hæreditatē ab inteſtato vocatur, ſed ęqua-
liter etiam cum eo concurrit in legitima facto
Teſtamento, ſecùs autem quando cum Patre
ſuccedit alius, cui legitima non debetur, prout
ſūt fratres, & ſorores, quę licet ęquis portio-
nibus ſuccedant ab inteſtato cū Patre, condi-
to tamen Teſtamento, & honeſtā perſona
Inſtituta nulla eis competit legitima, vt eſt
20 caſus noſter, & ita diſtinguendo concluſio-
nemq; noſtram firmando reſpōdent Bald. *in
d. Auth. nouiſſima num.*11. & benè videndus
Pancirol. *conſ.*143. *& per tot. & præcipuè ſub
nu.*4. *verſ.Neque obſtant,&c.* ibi, *Sed ego*, vbi
quod in hoc ſtat pondus totius Articuli, benè
quoq. Franc. à Ponte *conſ.66. nu.1.&* 2. vbi
quod eatenùs legitima aſcendentium dimi-
nuitur, quatenus eſt diuidenda cum eis, qui-
bus illa competit Fulgoſ. *conſ.* 35. Theſaur.
*deciſ.*172. *poſt nu.6. vbi in verſ. Quartus ca-
ſus*, ponit caſum, quando frater eſt inſtitutus
hęres, an legitima Matris ſit tertia totius, vel
tertia ſemiſsis, & licet aſſerat, quod in hoc
articulo variatum fuit, & nihil deciſum; ſub-
dit tamen maiorem Partem Dominorum in-
clinaſſe, quod ſit tertia totius, & licet in vni-
uerſali ſucceſſione fratres concurrant, vt in
contrarium animaduertitur, ex hoc tamen
non poſſunt facere partem Patri in legitima
per concurſum in ſucceſſione, quia cōcurſus,
per quem partes fiunt, non poteſt conſiderari
niſi in illis, qui vocantur ad eandem rem nō
21 autem ad diuerſas ad tex. *in l. huiuſmodi* 86.
§ *quibus ff.de leg.pr.* cuius textus rationem
innixam eſſe in diuerſitate rerum, ad quas
22 vocantur, teſtatur D.Altograd. *conſ.* 103. *nu.*
68. *to.*2. & licet Rot.poſt Merlin. *de legit. d.
dec.39. nu.*11. dixerit quod, adhoc vt quis
faciat partem in legitima, ſufficit, vt in vni-
uerſali ſucceſſione concurrat, tamen id nulla
concludenti ratione confirmat, & loquitur
contra Textus expreſſos; & quidem ſi ve-
ritati cedere velimus, quo modo nàm con-
iunctio, à quà prouenit concurſus, vt dixi,
conſiderari poteſt inter eos, quorum alter ad
legitimam, alter ad ſucceſſionem vocatur?
23 vt benè in terminis noſtris hoc idem perpen-
dit omninò videndus Motenda *contr. lib.* 13.
*cap.6. nu.4. in fine, & lib.*20.*cap.*34. *per tot.*,
& benè docet Bellon. *de iure accreſcendi dicta
q.16. nu.*127.& pro hac parte in his terminis
conſuluit inter conſ. Camill. de Medic. *conſ.*
41. Capyc. Galeot. vbi pręcœteris allegat
*conſ.*130. Fab.de Anna, & ex authoritate
Franciſci à Ponte in alio *conſ.*68. tres ſentē-
tias pro hac opinione latas enumerat, & ra-
tiones addit plures, inter quas eam pręci-
puè *num.* 13. reddit, quia licet per fratres
diminuatur portio hæreditatis, in qua con-
currunt, non tamen diminuitur portio legi-
timæ in qua non concurrunt, quia ab inte-
ſtato fratres, & ſorores defuncti in tota hæ-
reditate ſuccedunt, facto autem Teſtamento
petere, nec conſequi legitimam poſſunt, &
concludit, quod ideo non valet argumentū,
ab Inteſtato Pater non haberet tantam por-
tionem, ſi ſuccederet cum ſorore, ergo nec
tunc tantam legitimam, quia ęquiparatio eſſe
debet in caſu, de quo quæritur, non in aliis, &
Argumentum benè ſe haberet, ſi dici poſſet,
ſoror concurrit cum Patre in deducenda le-
gitima facto Teſtamento, & alio inſtituto, er-
go tantò minus legitimæ Pater habere debet,
quantum eſt illud, quod ex eadem cauſa le-
gitimæ per concurſum frater ei adimit, &
*ſub nu.*15. *in verſ.Et Theſaurus*, addit, quod
ſi Senatus *in deciſ.relata* 172. huiuſmodi ra-
tionem aduertiſſet, non modo maior pars Se-
natorum, vt inquit Theſaur., ſed omnes huic
opinioni adhæſiſſent, & ità poſtea pro Matre
in eodem Senatu deciſum fuiſſe teſtatùr. An-
ton. Faber *in ſuo Codice lib.6. tit.8. definit.*22.
nu.2. vſq ad nu.6. & latiùs *de error. pragma-
ticor. decad.* 15. *error.4. per tot., & ex ead. ra-
tione ſic quaſt. diſcuſſa* concludit Surd. *conſ.*
404. *nu.9. vers.Maior difficultas &c.* quià, in-
quit, dùm perſonæ inſtitutæ nulla debetur
legittima, tunc licet inſtituta non minuit Pa-
tris legitimam, quæ eſt tertia totius, & hanc
veritatem quoq. tuentur Mangil. *de imput. q.
6. per tot.*, & præſertim *ſub nu.* 25. 26. *&* 27.
Sperell. *dec.*34. *nu.*20.21. Io: Anton. Bellon.
*de iur. accreſc.cap.6. q.16. n.*71., quià inquit,
legitima debet æſtimari ex numero eorum,
qui cōtra Teſtamentum venire poſſunt, non
corum

eorum qui ab inteſtato ſunt ſucceſſuri, & *nu.*
72.73.74.*& ſeq.* & præcœteris videnda eſt
plena, & eruditiſſima Iuris allegatio celebris
Neapolitani Aduocati Didaci de Moles im-
preſſa poſt 4.*volumen* Compend.*deciſ.Thori*
exharata in eadem cauſa, in qua contraria
emanauerat deliberatio Sacr.Neapolit. *conſ.*
ſub die 15.*Martij* 1623.impreſſa apud Rouit.
*deciſ.*22., & cum ab ea fuiſſet reclamatum,
vti refert in fine *d. deciſ.* Rouit. poſt quam
pluries fuerat relata cauſa, tandem ſub die
15.Martij 1638. fuit Decreto Sacri Conſilij
cum adiunctis prouiſum benè reclamatum à
Decreto prędicto lato Anno 1623. & proin-
de legitimam Matris eſſe tertiam totius hæ-
reditatis iuxta atteſtationem factam in fine
dictæ Cõſultationis,in qua & rationum pon-
dere, numero, & grauitate DD.,rerum Iudi-
catarum Auctoritate diſtincta oratione doctè
quidem oſtenditur hãc, de qua nunc agimus,
eſſe ſequendam vti veriorem ſententiam.

Et hinc ceſſare videtur, quod pars aduerſa
replicabat, huiuſmodi tertiam detrahendam
fore de ſemiſſe tantum, in quà fuit inſtitutus
Sp.Pompeius, hoc præcipuò fundamento in-
nixa, quia ſi legitima Patris eſt tertia portio-
nis, quam habiturus fuiſſet ab inteſtato, non
poterat negari, quin ſit tertia illius medieta-
tis tantũ, in quą fuit inſtitutus Sp. Pompeius
frater conſanguineus, nàm altera medietas
titulo Inſtitutionis relicta D. Iſabellę ſorori
germanæ de Iure Communi ab inteſtato tota
deuoluta fuiſſet in eandem D.Iſabellam; Me-
rito igitur detrahi debet, vt aiunt,ex illa tan-
tum portione,quæ erat ſibi debita, non ex ea,
24 in qua idem Pater nullum Ius habebat autho.
ritate relata Baldi *d.conſ.* 350.*nu.* 2. ibi *ergo*
minuit ſucceſſionem Matris, & per conſequens
legitimam, quæ debet euelli ex corpore partis
*Matris lib.*4. & Bald. ſequitur Rot. *deciſ.* 25.
*nu.*7. *in fine* poſt Gilian.*ad Statut.Peruſ.*,Ma-
reſcot. *var. reſolut. lib.pr. cap.*10. *nu.*9. *&* 13.
Rota *in Aſculana legitima coram Bubalo*,à qua
Mareſcottus mutuauit ea omnia, quæ dixit in
hac materia, & eſt *deciſio* 39. *poſt Merlinum*
de legitima,quę relata fuit etiã à Gratiano *d.c.*
448. *& in* 4. *parte diuerſ. deciſ.* 421. & facit
Bero. *conſ.*138. *nu.*18. *in fine verſ.Tertio di-*
*co lib.*2. Gratian. *cap.*178. *nu.* 9. Thomaſ. *de-*
*cad.pr. tract.*4. *tit.*5. *nu.*2. *& ſeq. in primo, &*
tertio caſu, Cyriac. *contr.*288. *num.*7. & con-
cordare videtur Merlin. *de legit. tit.*4. *q.* 7.
*num.*16. vbi refert, & ſequitur relatam Rotę
deciſ. in Aſculana legitima, & plenè in alle-
gata *dec.*219. *par.*6. *recent.*, & ea videbatur
eſſe concluſionis huiuſmodi ratio, quià ſoror
inſtituta non accedit ad diminutionem legiti-
25 mæ Patris per viam concurſus, ſed per viam
obſtaculi Gratian. *d.cap.*178. *num.*13. Gabr.
*conſ.*94. *nu.*20. *lib.pr.* Mareſcot. *variar. reſo-*
*lut. lib.*1.*cap.*10. *nu.*9. Quod nihil aliud eſt,
niſi quod ſoror inſtituta obijcit ſe Patri, vel
Matri petenti legitimã, quaſi dicat Patri, non
competit tibi quærela cõtra Teſtamentum in
eo, quod mihi relictum eſt vſque ad medie-
tatem Aſſis, nàm ab inteſtato illam conſequi
debebam,ſed ſolùm contrà aliam medietatẽ,
quæ ad te peruenire debebat, vndè ſit, vt ſo-
lùm conſequi debeas trientem portionis tuæ,
non portionis meæ; Et ſicuti dicimus de fra-
tre præterito à fratre, qui inſtituit in vna me-
dietate honeſtam, in alia vero turpem perſo-
nam, quod frater præteritus nõ porrigit que-
relam aduerſus totum Teſtamentum, ſed ſo-
26 lùm aduerſus inſtitutionem turpis perſonæ.
Bart. *in l.fratres nu.*4. *C.de inoff.Teſtam.*Bald.
ibi *nu.*7. Iaſ. *nu.*2. Piccard, *in principio tituli*
Inſt. de inoff.Teſtam. Vaſq. *de ſucceſſ. creat.*
lib.pr. §.10. *nu.*574. & ſuprà dixi, ita etiam
dicendum videbatur, quod inſtituta ſororè,
& extraneà perſona nequeat Pater totũ Te-
ſtamentum querelare, ſed in eà parte tantùm,
in quà ipſe reperitur excluſus, quià in alia
obſtat Inſtitutio ſororis à Teſtatore legitimè
facta, vndè ſit,quod cum in portione ſorori
27 relicta querela non competat, neque compe-
tat Ius deducendi legitimam.Merlin.*de legit.*
*lib.pr. tit.pr. q.pr. nu.*13. 14. Rot.*dec.*355. *nu.*
3. *par.pr. diuerſ.*

Nimis enim obiecta prætentio Iuris regu-
lis aduerſatur, ex quibus præſertim habetur
legitimam ex vniuerſo Patrimonio deducen-
28 dam fore iuxta Tex.*in l.ſcimus* §. *repletione*
C.de inoffic. Teſtam. Auth. nouiſſima C. eod. tit.
& benè quoq. tradit Rub. Alex. *conſ.*116. *n.*
9. cum alijs apud Rot.Rom. *deciſ.*368. *nu.* 7.
verſ.Si igitur tempore, & meliùs *nu.* 11. *verſ.*
*Item concurrit par.*4. *recent.* legitima enim eſt
29 ius conſiſtens in vnoquoq. corpore, ac qua-
libet hæreditatis gleba Cęphal.*conſ.*189. *nu.*
12. latè Valenzuel.Velaſq. *conſ.* 129. *nu.* 34.
30 Rot.poſt Merlin. *dec.*7. *nu.*12. pro vt etiam
regulare eſt legitimam petentem vero credi-
tori æquiparari Tex. *in l.cum ratio ff. de bon,*
damnator. l.fin. § *pr. C. de Curator. furioſ. l.*
ſcripto in fine ff. vnde liberi, l.quia ff. pro ſocio.
Dec. *conſ.*276. *nu.*6. Menoch. *lib.*3. *preſump.*
29. *nu.*104. *de Franch. deciſ.pr. nu.* 39. benè
Valenzuel. *conſ.*86. *n.*2. 3. *par.pr.* onera vero
hæreditaria, & legata ab vnoquoq. ex hære-
dibus pro ſua hæreditaria portione perſoluen-
31 da ſunt *l.legatorum* 33. *ff.de leg.*2., vbi ſcri-

 bentes

Iure poſitiuo per Tex. *in l. fratres C. de inoff. Teſtam.* & trad. Merlin. *de legitt. lib.* 1. *tit.* 2. *q.* 13. *ſub nu.* 31., & vera ratio diſcriminis ea eſt, quia legitima fratrum non eſt propriè legitima, cum non ſemper, & omni caſu ſit debita, ſed appellari proprius debet portio quædam hæreditatis, quam lex auferre voluit turpi perſonę hæredi Inſtitutæ, & in odiũ potiùs inhoneſtatis hæredis, quam intuitu
43 fratris introducta, vt latè, & benè declarauit Merend. *contr. lib.* 13. *cap.* 6. *nu.* 47.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Legittima fratris, vel ſororis turpi perſona Inſtituta eſt quadrans.*
2 *Legittima parentum fuit aucta de quadrante ad trientem.*
3 *In liquidanda quantitate legittimæ Matris nõ eſt regulanda iuxta portionem, in qua fuit frater Inſtitutus, ſed iuxta quantitatem ei debitam, ſi turpis perſona eſſet inſtituta.*
4 *Praxis eo caſu legitimam metiendi.*
5 *Eadem res diuerſis reſpectibus, diuerſo quoq. iure definienda eſt.*
6 *Inſtitutâ à Patre filiâ in ſemiſſe, & in alio ſemiſſe extraneo, cum vnoquoq. eorum diuerſo Iure agendum eſt.*
7 *Priuilegium à Iure vni conceſſum alteri, & ſi in eadem re ſocio non communicatur.*
8 *Maximè cum agitur de rebus diuiduis.*
9 *Qualibet portio hæreditaria cum à perſonis diuerſi Iuris capitur ex ſe ſeparata conſideratur. & nu.* 10.
11 *Inſtituta ſimul honeſta, & turpi perſona legitima detrahitur à portione turpis perſonæ ſolum.*
12 *Idem operatur fictio in caſu ficto, quam veritas in caſu vero.*
13 *Mixtum ex duobus ſimplicibus regulandum eſt iuxtà naturam cuiuslibet ſimplicis.*
14 *Legitima aſcendentis minuitur fratre agnito.*
15 *Filius aſcendentibus relictis poteſt diſponere ſolum de beſſe, ſiue 8. vncijs, & nu.* 16. *& nu.* 17.
18 *Soror agnita fingitur obſtare Matri in legitima vſq. ad quantitatem, quæ ſibi deberetur turpi perſona Inſtituta.*
19 *Frater, vel ſoror agnita nihil vltra relictum capere poteſt.*
20 *Extranei dicuntur omnes, qui in poteſtate noſtra non ſunt.*
21 *Soror quò ad fratrem dicitur extranea, quamuis ab eo ſit agnita.*
22 *Fratri conſanguineo, turpi perſona Inſtituta, legitima debetur.*
23 *Inſtituto hærede extraneo, & alijs filijs iniuſtè exhæredatis, & vno iuſtè, portio legitima, quam iuſtè exhæradatus non poteſt capere, non accreſcit alijs filijs, ſed hæredi extraneo.*
24 *Filius purè Inſtitutus hæres non poteſt legitimã detrahere.*
25 *Hæres vniuerſalis capit etiam legittimam Iure inſtitutionis.*
26 *Frater, vel ſoror etiam turpi perſona Inſtituta nullam habet legitimam, exiſtente aliquo ex aſcendentibus.*
27 *Imputatur in legittimam quicquid capitur ex Teſtatoris voluntate quocumque titulo capiatur.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXVI.

Qvatenus autem DD. Arbitri adhuc inclinarent in eam ſententiam vt inſtituta ſoror legittimam diminueret D. Hieronymi Patris; temperanda nihilominus eſſet, vt non diminuat Patris legittimã reſpectu totius portionis, in quâ fuit titulo inſtitutionis aut legati honorata, verum vſque ad eam quantitatem ſolummodo, ad quam eiuſdem ſororis legitima aſcenderet, ſi turpis perſona fuiſſet à fratre hæres inſtituta, vti declarationis gratia, turpi perſona inſtituta legittima fra-
1 tris vel ſororis eſt quadrans per latè deducta apud Merlin. *de legitt. lib. pr. tit.* 2. *q.* 13. *nu.* 31. *& per totam*, & hunc quadrantem, ſi Pater adſit, diuidet cum ipſo Patre, & ſic vncia cũ dimidiâ erit portio Patris, cuius legittima, quia eſt triens, cum à quadrante ad Trientẽ
2 in vna vncia fuerit aucta iuxta tradita per Merlin. *de veriori in d. tract. lib. pr. tit.* 3. *q.* 4. *per tot.*, & in quâ vncia non habet concurſum alterius, & ideo Pater habebit illam vnciam, & vlterius vnciam aliam cum dimidiâ pro dimidia quadrantis cum ſorore diuiſi, & ſic in totum duas vncias cum dimidia, & propterea, vt aliàs etiam ſuprà dicebam, nihil eſt curandum, quanta ſit portio, in qua fuerit honorata ſoror ad effectum ſtatuendi legitimã

Matris

3 Matris, verum attendenda eſt quantitas ipſi ſorori, vel fratri debita in caſu, quo turpis perſona eſſet inſtituta, vt benè declarat Gabriel. in alleg. *conſ.94. ſub n.23. vſq. ad n.24.* & materia tota latè magiſtraliterq; diſcuſſa, huiuſmodi diſtinctione contrarias ſententias conciliandas eſſe tradidit omnino videndus, & attentè legendus Bellon. *d. tract. de iur. accreſc. cap.6. q.16. nu.126.127. & seq. & ſub nu.135. verſ. Hinc infertur primo*, vbi quod veluti ſi frater eſſet inſtitutus in maiori portione, quam eſſet eius legittima, turpi perſona inſtituta, diminuir legittimam Patris vſq. ad eam quantitatem ſolum, quam conficeret portio legittimæ, Ità quoq; ſi fuerit inſtitutus in portione minori, eatenus obſtare legittimæ Patri, quatenus capit, & reſiduum penes Parentem remanere, & *nu.136.* vbi exempla ponit computationis faciendę, quam Belloni opinionem nouam appellando ſequi videtur Merlin. *d. tract. de legit. poſtremo Venetijs cū aliquibus additionibus Anno 1651. impreſſo lib.pr. tit.4. q.7. ſub n.23.*

Quæ ſententia vt ad praxim reducatur
4 in caſu præſenti; Fingamus dictum Franciſcum Teſtatorem in bonis habuiſſe ſcuta ſex mille, cum hæreditatem ſuam diuiſerit in duas Partes, in dimidia, quæ conſtat ex ſcutis termillibus inſtituit D. Pompeium conſanguineum fratrem; in hac autem ſemiſſe conſequètur Pater integrum trientem, quià in hac portione ſoror eſt preterita, & tanquam non agnita in hac dimidia nullam ex iam dictis facit Partem Patri, qui pro iſta dimidia mille conſequetur.

In alia vero dimidia, in quà fuit agnita ſoror, non dabitur Patri integer triens, ſed diminutus vſque tamen ad eam quantitatem ſolummodo, quæ eidem ſorori contingeret, ſi perſona turpi inſtituta ad legittimam vnà cum Patre contra Teſtamentum vocaretur; Quamobrē ſuppoſita iſta dimidia hereditatis, vt dixi, in ſcutis termille, triens Patri debitus erit ſcutorum mille, quadrans verò ſorori aſſignatus foret ſcutorum ſeptingentorū quinquaginta, cuius quadrantis medietas erit ſcutorum tercentum ſeptuaginta quinque, vnde detracta ex triente Patris conſtituto in ſcutis mille medietate dicti quadrantis remanet legittima Patris, & triens præſatus diminutus in ſcutis ſexcentum viginti quinque.

Portio Hæreditaria ſc. 3000.

Triens eſt ſcut. 1000. Quadrans ſc. 750.
detr. ſc. 375 pro med. quadr. ſc. 375. Medietas ſc. 375.
remanebit triens in ſc. 625.

Et ità verè de iure faciēdam eſſe diuiſionem, & vnumquemque ex hæredibus inſtitutis in plus aut minus onerari cenſeo, pro vt diuerſi ras iuris, & vnius cuiuſq. conditio poſtulat,
5 cum non ſit in iure nouum, quod eadem res diuerſis reſpectibus diuerſo quoque iure definienda ſit per Tex. *in l. miles §. pro parte ff. de leg.2.* Ripa *l. vlt. nu.122. C. de reuocand. donat.* Dec. *l. in Teſtamento nu.8. C. de Teſtamēto milit.* Menoch. *de recuper. poſſeſſ. remed. pr. nu.35.36.* Vnde eſt, quod ſi Teſtator in eodem Teſtamento ſcripſerit plures hæredes diuerſi iuris, nempè in ſemiſſe filium, & in-
6 ſemiſſe extraneum, cum quolibet eorū diuerſo modo agendum ſit, vt eſt Tex. expreſſus *in l circa 24. ff. de inoff. Teſt.* & ibi declarat Gloſſ. in verbo diuerſi iuris, & ibi quoq. DD. omnes, pro vt beneficiū, & priuilegium ratione vnius perſonę à Iure vni conceſſum
7 alteri etiam ſi in eadem re ſocio, & ad eandem rem vòcato non communicatur, *cap. Sanè de priuil. reg. priuilegium de reg. iur. in 6.* maxi-
8 mè cum agitur de rebus diuiduis, & quę diuidi, & ſeparari poſſunt. Dec. *in l. ſi emancipati ſub num.5. C. de collat.* vbi etiam Cagnol. *nu.103.* Roman. *conſ.195. nu.4.* Natt. *conſ. pr. nu. 10. vſq. in fin.* Menoch. *conſ.136. nu.19.24.* Gratian. *cap.238. num.46.*, & ſic magis in puncto videmus, quod ſi hæres inſeptem vnciis extraneus, in vncijs vero quinque fuerit inſtitutus vnus ex pluribus filijs, ſi alter filius præteritus aduerſus hęredem extraneū agat, & pro ea parte obtineat reſolui Teſtamentum, Patris firma manente inſtitutionę alterius filij in vncijs quinq; prędictis, legata ſoluentur à filio hærede inſtituto, nō in totum, ſed reſpectu tantùmmodo ſuæ ratę, & portionis dictarum vnciarum quinque, non autem in totum, & in reliquo reſoluentur; quælibet enim portio hæreditaria cū capitur à Perſonis diuerſi iuris, vt à filio, & extraneo, ex ſe ſeparata cōſideratur nulla admixta cōſideratione alterius Partis, in qua perſona cō-
9 ditionis diuerſę ſuccedit, pūtualis eſt Tex. *in l. cum duobus 13. C. de inoff. Teſtam.* vbi Bart, Bald., Salyc. *n. pr.* & cęteri omnes, & eſt quoque Tex. *in l. nam, & ſi 15. §. filius ff. eod.* & ibi gloſſ., Immo illemet hæres poteſt iure diuerſo hæres cenſeri, quia ſi demus eaſum filio contingere trientem pro ſua legittima, & in ſemiſſe fuerit inſtitutus, quatuor vncias habebit quidem iure legittimę, ſextantem iure hæreditario, & ſic grauari non poterit in ſua portione à legatarijs, niſi ratione ſextantis. Alter vero extraneus in ſemiſſe inſtitutus, quia totum Iure hæreditario capit,

&

10 & nihil iure legittimæ diuerſo Iure, & ſic reſpectu ſemiſſis actionibus paſſiuis hæreditarijs ſubijcietur bene Oſuualdus in adnotat. ad Donell. *enucleat. lib.* 19. *cap.* 14. *in adnotat. ſub lit.* E. & ſic, vt ſupra dixi, inſtituta ſimul in eodem Teſtamento honeſta, & turpi perſona, legittima fratris detrahenda erit ab ea portione ſolummodo, in qua perſona turpis
11 eſt inſtituta, vt probaui, & addo modo Merlin. *de legitt. lib. pr. tit.* 2. *q.* 13. *n.* 7. Michalor. *de fratrib. par.* 3. *cap.* 2. *nu.* 17. 18. vnde conſequens eſt ita ſtatuendum in caſu noſtro, in quo admictitur ſoror in iſta portione, in qua fuit hæres inſtituta ad diminuendam Parenti legittimam ex fictione legis, ac ſi turpis perſona foret inſtituta, cum idem operari debeat
12 fictio in caſu ficto, quo veritas in caſu vero, *l. ſi is qui pro emptore* 15. *ff. de vſucap.*, & cum Teſtator non in totum ſororem excluſerit, nec in totum agnouerit, ſed in dimidia agnouerit, & in dimidia excluſerit, caſum mixtū
13 compoſuit ex duobus ſimplicibus, qui propterea regulari debet iuxta naturam cuiuslibet ſimplicis, vt benè in propoſito tràdit Bellon. *d. cap.* 6. *q.* 16. *nu.* 147.

Neque ſubſiſtere poteſt, quod ex aduerſo dicebatur vnciam iſtam cū dimidio alterius vnciæ, in quā dixi, diminui legittimam Patris aſſignandam eſſe integram ſorori ex eo, quia agnitio collateralis ſit cauſa, quod legittima aſcendentis minuatur non alia ratione, niſi quia collateralis inuitatur ad eam portionē, quam ab inteſtato conſequi debebat, quam licet non capiat iure legittimæ capit tamen
14 Iure ſucceſſionis, quod ſufficit, ad hoc vt legittima Aſcendentis minuatur, vt præcęteris tradit Bellon. *d. quæſt.* 16. *nu.* 109. 110. 111. *& ſeq.* At ſi portio Quadrantis, in quā diminuitur legittima Aſcendentis, non pertineret ad Collaterales inſtitutos, ſed diuidi deberet cum extraneis cohęredibus, ſequeretur abſurdum, quod collaterales eſſent agniti, quia diminuerent legittimā, non eſſent autē agniti, quia quod Aſcendenti aufertur, non remaneret apud ipſos, ſed cum extraneo communicari deberet, & ſicuti repugnare videtur, quod extraneus hæres minuat legittimam Aſcendentis, quia non poteſt dici agnitus, & vocatus ad portionem ab inteſtato ſibi prouenientem, ita pariter inconueniēs exiſtimandum eſt, quod participare debeat in portione, quam diminuit collateralis per ſui agnitionem; Item ex eo, quia ſicuti ſi deceſſiſſet Teſtator inſtitutis duobus extraneis hæredibus, exhæredatiſq. collateralibus & Aſcendentibus, certè legittima Aſcendentiū eſſet triens, & portio cuiuslibet inſtitutorum reſtricta foret ad quatuor vncias; Ita quoq. videtur dicendum, dū Teſtator inſtituit ſororem, & extraneum, quod portio extranei debeat eſſe quatuor vnciarum, neque fieri debeat melioris conditionis extraneus propter agnitionem ſororis, quam eſſet, ſi non fuiſſet agnita; Item & quia regula eſt quod Teſtator poteſt diſponere in ſuo Teſtamento ſolū
15 de Beſſe, ſiue de octo vncijs, *Auth. de triente, & ſemiſſe.* Bellon. *d. q.* 16. *nu.* 13. 14., Sed ſi portio, quæ diminuitur ex legittima Patris, non applicaretur per agnitionem ſorori inſtitutæ, diſponere poſſet Teſtator de vncijs nouem cum dimidio, nam deducta legittima, quę eſt quatuor vnciarum, hęreditas conſiſteret in octo vncijs, quibus accederet vncia cum dimidio abſtracta ex legittima Patris
16 per agnitionem ſororis; hoc autem reputatur abſurdum. Bellon. *d. q.* 16. *nu.* 14. *& ſub nu.* 136. verùm ne ſequatur abſurdum, videtur dicendum Teſtatorem inuitaſſe ſororem ad eam portionem, quam iure ſucceſſionis ab inteſtato aſſequuta foret, & in qua nullā participationem habere poteſt Sp. Pōpeius, qui ab inteſtato non erat ſucceſſurus; Quod ipſum patere dicitur in ſententia ſupra relata Belloni, qui non alia de cauſa tradit diminutionem legittimæ faciēdam eſſe per viam imputationis, niſi quia non fiat, niſi pro ea quātitate, quam capiunt collaterales, & ne fiat pro maiori, quam ipſi ferant; ita vt ſi aliqua
17 portio apud ipſos eſſe nequeat, cedat augumento, & commodo Aſcendentis, vt ipſe Bellon. *explicat num.* 127. *& ſeq. per plures*. At ſi Dña Iſabella diminuit legittimam Patris in vncia cum dimidio, dicendum eſt eam vnciam cum dimidio debere eſſe ipſius præcipuam, alias daretur inconueniens in ſententia ipſius, quod imputaretur in legittima Patris, quod non caperet ſoror, vt eueniſſet in ea portione, quam cōſequeretur Sp. Pompeius, & hinc eſt quod idem Bellon. *nu.* 136. ait, quod licet Collaterales inſtituti nō vocentur ad legittimam, ſed ad ſucceſſionem, tamen per agnitionem perinde obſtant, ac ſi ad legittimam vocarentur, ſed ſi ad legittimā vocarentur, certum eſt eam debere conſequi præcipuam; Ità etiam dicendum videtur eam portionem eis aſſignandam in totū eſſe, quando ſunt agniti, & tandem quia in ea portione, in qua diminuitur legittima Patris propter agnitionem ſororis, concurrere, ſeu partem facere nequeunt extranei hęredes, & collaterales, quia diuerſo Iure vocantur. Collaterales agniti, & extranei, Collaterales enim dicũtur reſtitui ſucceſſioni ab inteſtato; quod dici non poteſt de extraneis, & concurſus, ſeu parti-

parti-

Digitized by Google

participatio non datur inter diuerſo iure ve-
nientes iuxta per nos ſupra latè tradita.

His tamen minime refragantibus, adhùc
cenſeo dictam vnciam cum dimidio alterius
vnciæ in hæreditatis cumulo relinquendam
eſſe, & diuidendam inter ſororem, & hæredē
extraneum. Rationes enim præſatę, vel po-
tiùs argumenta licet acutiſſima melioribus
rationibus eliduntur. Ad primam enim reſ-
pondetur, quod licet iuxta aliquorum ſen-
tentiam agnitio fratris, aut ſororis ſit in cau-
ſa, vt legittima Aſcendentis minuatur, id ta-
men non prouenit ex eo, quia ipſa ſoror cen-
ſeatur inuitata ad portionem, quę ipſi ab in-
teſtato cōtigiſſet, vt in argumento gratis ſup-
ponebatur, ſed ex eo potiùs, quia illius agni-
tio operatur, vt licet ad legittimam non vo-
cetur, cenſeatur tamen, & fingatur obſtitiſſe
matri vſque ad eam quantitatem, quam iure
18 legittimæ conſequeretur perſona turpi inſti-
tuta vti tradit Bellon. *d. q. 16. nu. 136*, Quod
autem ſequatur abſurdum, quod ſint agniti
ſimul, & non ſint agniti, remouetur ex eo, q
licet non habeant eam portionem, quam ra-
tione agnitionis mater non capit, non tamen
ſequitur, dici poſſe nō eſſe agnitos, quia agni-
tio vel non agnitio non dependet ex eo, quod
eis applicetur, vel non applicetur pars dimi-
nuta, ſed potius ex eo, quod aliquid ſibi fue-
rit relictum à Teſtatore; diminutio enim in
legittima Matris propter agnitionem fratrum
inducta fuit in fauorem hæredum, non autem
fauore ipſorum fratrum, cum frater vel ſoror
agnita nihil vltra relictum capere poſſit, vti
19 tradit Gabr. *d. conſ. 94. nu. 23. col. 4. in princ.*
ibi *atque ita ratio iniri debet, ſicuti ſi ipſis etiā
legittima deberetur, non quidem ad effectum,
vt conſequantur plus quam ſibi relictum eſt;*
&c. quem in hoc ſequitur Bellon. *d. q. 16. nu.
145. 146.* & cōſequenter, nihil percipere po-
teſt ex eo, in quo legittima Matris minuitur;
Et quod ſubiungitur de hærede extraneo,
quod participare non debeat de portione le-
gittimæ, quam Collateralis diminuit. Res-
pondetur primo, quod tàm extraneus hæres
appellari poteſt D. Iſabella ſoror, quam Sp.
Pompeius frater Teſtatoris, omnes enim, qui
20 in poteſtate noſtra non ſunt, extranei dicun-
tur, § *cæteri qui Teſtatoris Inſtit. tit. de hæred.
qualit. & differ.* vbi *Pichard. & cæteri Inſti-
tutiſtæ Iura concordantia adducunt*, vndè cū ſo-
ror vtrinq coniuncta Iura ſuitatis nō habeat,
nec proximam ſuccedendi ſpem in hæredita-
te fratris quamuis à fratre in ſuo Teſtamen-
21 to ſit agnita, nihilominus extranea cenſenda
eſt, vt benè tradit Mareſcot. *var. reſol. lib. pr.
cap. 10. num. 11.* & Merlin. *de legittima lib. pr.
tit. 4. q. 7. nu. 18. verſ. Non obſtat, &c.*

Secūdò quia cum eos Teſtator pro æquali
portione ſcripſerit hæredes, æqualiter eos
dilexiſſe quoque cenſetur, nec maior coniū-
ctio in vno quam in alio conſiderari poteſt;
Nec ex eo, quod ipſa turpi perſona inſtituta
poſſit legittimam prętendere, dici valet maio-
rem in ea adeſſe coniunctionem, & ideo pari-
tèr non debere vt extraneam cenſeri. Tum
quia nec etiam inſtituta turpi perſona legit-
tima ſorori debita dici poteſt, cum id, quod
capit, eo caſu ſit quædam portio hæreditatis,
quę auſertur turpi perſonæ, quod quidem nō
in fauorem Collateralium, ſed in odium per-
ſonæ turpis Inſtitutum eſt vt ſupra probaui-
mus ex Merend. *lib. 13. cap. 7. nu. 4. & 7.* nec
portio illa legittima verè appellari debet, vt
ſupra pariter dixi. Verum, quod argumen-
tum contrarium omninò proſternit, illud eſt,
quod ideo vult Bellon. fratres obſtare Patri,
quando ſunt agniti, quia cenſeantur ad legit-
timam vocati, ex quo inferatur reliquum le-
gittimæ, quod pater non capit, fratribus eſſe
adiudicandum, hæc ratio non minus militat
in fratre conſanguineo, cui cum etiam legitti-
23 ma turpi perſona inſtituta debeatur, vt habe-
tur *in d. l. fratres C, de inoff. Teſtam.*, & ibi
gloſſ. *in verbo conſanguinei.* Vaſq. *de ſucceſſ.
progreſſ. lib. pr.* §. 10. Pichard. *in princ. tit.
inſtit. de inoff. Teſtam. nu.* 341. benè Caſtill.
*poſt tract. de vſufructu cap. 19. nu. 13. & per
tot.*, conſequens eſt, quod cum Sp. Pompeius
& ipſe fuerit à Teſtatore agnitus cenſendus
ſit, ac ſi ad legittimam eſſet vocatus, & ſic in
reſiduo legittimæ, quod mater non capit, æ-
que vna cum ſorore vtrinque coniuncta ſi
non vt hæres, ſaltem vt ad legittimam voca-
tus concurrere debet.

Secundæ vero rationi reſpondetur, quod
licet inſtitutis extraneis, & ſorore prętérita
legittima Patris eſſet tertia totius, portio ve-
ro Inſtitutorum eſſet ad quatuor vncias re-
ſtricta, hoc tamen eſt inductum, quia ex re-
motione obſtaculi Pater conſideratur, ac ſi
ſolus eſſet, & ideò ei triens aſſignari debet,
quando vero Collaterales agniti ſunt, tunc
ne hæreditas inanis reddatur pro ea parte,
quam capit collateralis, diminuitur Patris le-
gittima, dum tamen excedat legittimam ſo-
rori debitam in caſu inſtitutionis turpis per-
ſonæ, & hoc, quia lex fingit, & ipſam ſororem
ad legittimam vocatam eſſe, & hoc fuit indu-
ctum fauore hæredis, non autem ſororis a-
gnitæ, vti mox dixi; vndè in fortioribus ter-
minis aiunt, quod ſi reperiatur hæres inſti-

tutus

tutus extraneus ab aliquo, qui plures filios reliquerit, omnes tamen exhęredauerit, ſed eorum alter iuſtè fuerit exhæredatus, portio legitimæ, quam iuſte exhæredatus non poteſt capere non accreſcit alijs filijs, ſed hæ-
23 redi extraneo, vt ait Merlin. *de legitima lib. pr. tit.4. q.3. nu.pr.*, quia, inquit, filius cenſetur exhæredatus ad commodum ipſius hęredis, & propterea non poteſt filius iuſtè exhæredatus augere portionem aliorum fratrū, cum totam illam ſuam quotam cenſeatur amiſiſſe.

Ad Tertiam vero ſpeculationem reſpondetur, quod ſi procedit in Iure, vtiq. dicendū eſt legitimam Patris eſſe tertiam totius ſemper, etiam collateralibus agnitis, ne ſequatur abſurdum, quod Teſtator vltra Beſſem diſpoſuerit. Dùm vero ad hoc euitandum vult aduerſaria reliquum legitimæ aſſignari ſorori, in peiora incidèmus abſurda, quorum aliqua recenſebimus. Primum abrogandæ forent leges omnes, quæ voluere fratri non deberi legitimam, niſi turpi perſona inſtituta, & noua condenda lex eſſet, quæ diſponeret fratribus licet agnitis legitimam deberi, corrueret inſuper communiter recepta cōcluſio, quod filius hæres pure inſtitutus non poſſit
24 legitimam detrahere iuxta atteſtationē Rotę Rom. *in decis.15. nu.14. 16. tom.2. par.4. rec.* Bellon. *in terminis d. q.16. nu.111. verſ. Et filius à Patre*; quod ſi hoc verùm eſt in filio, cui ſemper, & iure naturæ eſt legitima debita, quanto magis procedere debet in fratre, cui vno tantum caſu legitima quædam impropriè ſumpta debetur; & deſtrueretur voluntas Teſtatoris, qui dùm vtrunq. æqualem hæredem eſſe voluit, ſi dictis ex aduerſo daretur locus, vni eorum quatuor tantum vnciæ tribuerentur, alteri vero quinque cum dimidia alterius vnciæ.

Argumento tandem poſtremo loco deducto facilis duplexque poteſt afferri reſponſio. Primò enim dicimus, quod cum verſemur in fratre conſanguineo, cui eodem modo, & eodem Iure, quo ſorori vtrinq. coniunctę debetur legitima, nihil obſtare videtur, quod cum ea concurrere non valeat; Secundo vero reſpondetur, quod quando etiam eſſemus in hærede extraneo, nihilominus euitaretur obiectum, quia hæres in portione legitimæ, nullo modo concurrere propriè dicitur, ſed eà tantum capere iure inſtitutionis vniuerſa-
25 lis, quæ ambitu ſuo complectitur omne id, quod ab alijs non capitur, vt verbis præciſis vtar Bellon. *d. tract. cap.6. q.17. nu.8. 9.* vbi omninò legendus eſt.

Quibus ita ſpecialiter reiectis addi poſsūt alia duo Iuris fundamenta, quæ ipſe ſola ea omnia deſtruendi vim habere poterant.

Primò enim animaduertere oportet, quod extante aliquo ex Aſcendentibus fratri, vel
26 ſorori turpi perſona hærede Inſtituta nulla competit legitima, vti firmant Barry. *de ſucceſſ. lib.16. tit.pr. de legit. num.14. verſ. Sed quid quid dicat, &c.* Merlin. *de legit. lib.pr. tit.2. q.13. nu.38.* Thomaſ. *tract. var. de legit. tract.4. tit.3. quibus, & quando deferatur nu.360. fol. mihi* 313. quo ſtante, ceſſare videntur omnia ſupraſcripta. Inſuper dato millies dictæ ſorori debitam eſſe legitimam, cum tamen ex diſpoſitione Teſtatoris habuerit portionem ipſa legitima longe maiorem, cum eà venit compenſanda legitima, quid quid enim ex vltima Teſtatoris voluntate, ſiue legati, ſiue inſtitutionis, aut alio
27 quo vis titulo capiatur, id totum in legitima imputari debet, vt latè firmant Bart. *in l. in quartam nu.10.* Ripa *nu. 140. ff. ad l. falcid.* Pariſ. *conſ.93. nu.16. vol.2.* Bero. *conſ.51. nu. 24. lib.2.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. nu. 121.* Mantic. *de coniect. vltim. volunt. lib. 10. tit.2, nu.6.* Gabr. *conſ.108. nu.7. lib.2.* Surd. *conſ.388. nu.18. 19.* Merlin. *de legit. lib. 2. tit. 2. q.pr. nu.4.* Mangil. *de imput. q. 12.* Odd. *conſ.60. nu.23.* Mart. *de ſucceſſ. leg. par.pr. q. 25. art.11. nu.pr.*

Ex quibus, &c.

Huiuſmodi controuerſia fuit ſummo ſtudio propter difficultatem articuli diſcuſſa corā Excellentiſs. DD. Franciſco Palma, & Io. Baptiſta Diuerſi, & Adm. Rev. & Excell. D. Stephano de Fridianis Arbitris communi partium voto electis, qui diu ancipites tandem in laudo diſcordes nempe DD. Stephanus Frediani, & Io. Baptiſta Diuerſi ſic pronunciauerunt.

In primis dicimus detrahendum eſſe omne as alienum Teſtatoris, deinde diuidenda eſſe bona eiuſdem Teſtatoris materna, ſeu ex linea materna obuenta à bonis non maternis, & in his non maternis dicimus debitam fuiſſe, & eſſe Sp. Hyeronimo Patri legitimam, quam taxamus, ſeu declaramus eſſe trientem omnium dd. Bonorum non maternorum, ſeu à Parte Matris non obuentorum, quam dicimus detrahendam de toto cumulo, & poſtea bona diuidenda inter Sp. Pompeum, & Ven. D. Iſabellam hæredes inſtitutos pro æquis portionibus; quo vero ad bona materna, ſeu ex latere Matris obuenta D. Franciſco Teſtatori dicimus, & declaramus legitimam debitam Sp. Hyeronimo fuiſſe, & eſſe in ſumma vnciarum duarum cum dimidio om-

Digitized by Google

omnium dd. bonorum ſoluendam tamen pro vna vncia de toto cumulo eorundem Bonorum, deinde dicimus, ex ijſdem bonis ſoluenda eſſe legata, ita vt certa, ſi qua adſint, poſtea diuidenda bona equis portionibus inter Ven. D. Iſabellam, & Sp. Pompeium, condemnamus tamen Sp. Pompeium ad ſoluendum de portione ſua vnam vnciam cum dimidio pro reſiduo legitimæ Spect. Hyeronimi, cuius ſoluenda onus, excepta vncia vna detrahenda de toto cumulo, dicimus ſpectare ad Sp. Pompeium ſolum, & ex portione ſua, quatenus Sp. Pompeius non conſequatur minus medietate bonorum maternorum per legata relicta D. Iſabella, quod ſi D. Iſabella conſequatur aliquid amplius vltra medietatem maternorum propter legata in ſui fauorem facta, & Sp. Pompeius minus medietate conſequatur, in eo quod plus medietate fuit relictum D. Iſabella dicimus eam teneri, & obligatam eſſe, pro vt ſic teneri dicimus, & declaramus ad ſoluendum proportionabiliter pro eo quod plus percipit ratam vnius vnciæ cum dimidio alterius, & in ea rata conſeruare indemnem Sp. Pompeium, habita ratione eius quod percipit vltra medietatem. Legata vero in quantitate conſiſtentia dicimus ſoluenda eſſe ab vtroſq. ad rationē eius quod quiſq. participat de hæreditate.

Dominus vero Franciſcus Palma pronunciauit in omnibus, & per omnia vt ſupra, excepta ea parte, in qua declaratur D. Pompeium teneri ad ſoluendam vnciam vnam cum dimidio pro legittima olim Sp. Hyeronimi de ſua portione ſibi tangenti, dicimus & pronunciamus dictam vnciam cum dimidio eſſe ſoluendam, ſeu extrahendam de toto cumulo hæreditatis vti latius patet ex protocollo Inſtrumentorum Ser Cæſaris Colli Anni 1656. 21. Auguſti fol.

S V M M A R I V M.

1 Clauſula quo caſu conditionem importat.
2 Et reſtringit diſpoſitionem ad caſum expreſſum. & nu. 3.
4 Statutum concedens exequutionem publicis Inſtrumentis non comprehendit Inſtrumenta conditionata, ſed pura, & nu. 5.
6 Dictio ſi conditionem importat.
7 Præſertim ſi verbo futuri temporis iuncta ſit.
8 Debitor ad diem, antequam dies veſſerit, non poteſt in mora cōſtitui, nec cōtra eū agi. n. 12.
9 Ablatiuus abſolutus conditionem importat.
10 Conditio formam inducit.
11 Captura relaxata non lapſo adhuc termino ad ſoluendum dato eſt nulla.
13 Iuramentum non ampliat contractum, nec reſtringit.
14 Verbum proſsimi denotat tempus immediate futurum. 16. 17.
15 Verbum proſſimo non admittit aliquod medium inter duo diſtreta.
18 Modus non ſuſpendit obligationem, & actionem, ſed diſpoſitionis effectum.
19 Conditio exequutionis adiecta non reddit diſpoſitionem conditionalem.
20 Modus non impedit ortum obligationis, ſed exercitium ſuſpendit.
21 Maximè in contractibus, quicquid ſit in vltimis voluntatibus.
22 Conditio diſpoſitionis ſubſtantiæ adiecta ſuſpendit natiuitatem actionis.
23 Conditio adiecta in ſeparata oratione à diſpoſitione exequutioni cenſetur adiecta.
24 Capita intermedia orationem ſeparant.
25 Orationis diuerſitas eſt, cum quælibet diſpoſitio regitur à ſuo verbo.
26 Dictio per denotat cauſam finalem.
27 Dictio perciò denotat cauſam finalem.
28 Cauſa finalis dicitur, ſine qua diſpoſitio non emanaſſet.
29 Fructus recompenſatiui qui dicantur.
30 Fructus an debeantur, donec veniat de ſoluendo ſortem.
31 Fructus ſunt acceſſiones prædiorum.
32 Acceſſoriū ſequi debet naturā ſui principalis.
33 Sors eſt fundamentum intereſſe, ſeu fructuum.
34 Dictio frà tanto importat faciendum medio tempore.
35 Non implens prius, quod debet fruſtra agit. 36.
37 Verba per eſſi habent relationē ad præcedētia.
38 Caſtrenſ. conſ. 227. lib. pr. declaratur.
39 Conditio Poteſtatiua non retrotrahitur. Declara nu. 41.
40 Conditio cauſalis retrotrahitur.
42 Captura ab initio nulla, ex bono Iure ſuperuenienti confirmatur. Declara nu. 43. 44. 45. 47. & 48.
46 Etiamſi tale Ius ſuperueniat in cauſa Appellationis.

ARGVMENTVM.

Conditio quando exequutioni, vel diſpoſitioni adiecta dicatur. Et in vna parte diſpoſitionis adiecta aliam afficiat. Quando in eadem, vel diuerſa oratione dicatur adiecta. Poteſtatiua an retrotrahatur. Captura ab initio nulla ex bono Iure an poſſit confirmari.

ADSIT

Digitized by Google

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXVII.

PRolatum laudum ab Arbitris ſub die octaua menſis Aprilis anni 1644. ſedauerat ſub ortas rei familiaris controuerſias inter Sp. Benedictũ, & Octauium fratres de Deodatis; In quo pręcęteris ſtatutum fuerat, & determinatum. *E perche per compire la ſomma di ſcudi 16550. che tocca, e perviene à detto Sp.Ottauio per le cauſe ſudette manca la ſomma di ſcudi 4000., perciò condenniamo il detto Sp.Benedetto ne modi, e nomi prefati à dare, e pagare in contanti à detto Sp. Ottauio detti ſcudi 4000. dentro quattro Anni proſſimi auuenire ogn' Anno la rata che ſaranna ſcudi 1000., e frà tanto pagare per vtile, e frutto loro à ragione di ſcudi 5. per cento l'anno, & in caſo che detto Sp. Benedetto mancaſſe in alcuna delle dette paghe poſſi eſſere aſtretto à tutta detta ſomma, che reſtaſſe douendo. Con queſta però dichiaratione, che ſe auueniſſe, che il detto Sp.Benedetto, e Decio dentro detto termine di 4. anni proſſimi vendeſſero, ò alienaſſero la parte della Caſa grande, che al preſente hanno in Lucca, &c. Parochia di S. Maria Cortelandini inſieme con gl'anneſſi di eſſa, in tal caſo il giorno ſeguiſſe tal vendita, s'intenda venuto, e ſcaduto il pagamento delli ſc. 4000. & alla loro ſatisfattione poſſi eſſere aſtretto detto Sig. Benedetto in detti nomi, non oſtante, che li 4. Anni non foſſero paſſati, &c. Dichiariamo ancora che detto Sp. Ottauio non poſſa conſeguire detti ſcudi 4000. ne i loro intereſſi, ne per eſſi acquiſtar ragione alcuna contro gl'altri fratelli, e contro detto Sp.Benedetto, e loro effetti, e beni; e contro detta parte di Palazzo da loro poſſeduta, ſe prima per Inſtrumento publico in forma di ragione valida, non hauerà renunciato ad vn Codicillo da detto Spett. Ottauio fatto per mano di me Notaro ſotto li 21. Febr. 1639., nella parte oue diſpone del terreſtre, ò altre parti del ſopradetto Palazzo, e detto Codicillo reuocando, come ancora detto Sp.Ottauio condenniamo à relaſſare libera, & eſpedita à detto Sp.Benedetto quella parte, che gode, e tiene di detto Palazzo dentro il tempo, e termine di meſi ſei proſſimi auuenire, e non facendolo non poſſa valerſi delle dette ragioni delli detti ſcudi 4000. e loro intereſſi, &c.*

Elapso vero tempore vnius anni à die emanati laudi, neq. completa à Sp.Benedicto ſolutione ratæ ſcutorum mille, prout fuerat in laudo condemnatus. Illum exequutiuè conuenit pro tota ſumma ſcutorum quatuor mille Sp. Octauius innixus publico Inſtrumento dicti laudi, & diſpoſitioni inſimul Statuti noſtri in cap. 111. lib. pr. vbi aduerſus obligatos per publicũ Inſtrumentum, aut per ſententiam in iudicatum tranſactam condẽnatos paratam exequutionẽ pro conſequendo credito eorum creditoribus concedendã eſſe ſtatuit.

Ab huiusmodi tamen exequutione ſe defendens Sp. Benedictus oppoſuit, non elapſum fuiſſe adhuc ſuæ obligationis tempus, neq; veniſſe promiſſæ ſolutionis diem, quia negari poſſe nõ videatur obligationem eiuſdem Sp.Benedicti eſſe ſub conditione emiſſam, nempe. *In caſo che d. Spett. Benedetto mancaſſe in alcuna di dette paghe poſſi eſſere aſtretto à tutta detta ſomma che reſtaſſe douẽdo*: verba enim illa, *& caſu quo*, dubio pro-
1 cul denotãt euentum futuri temporis, & conditionem faciunt, vt benè Bald. *conſ.* 241. *n.* 1. *vol. pr.* Aym. *conſ.* 268. *in princ.* Bero. *conſ.* 35. *nu.* 2. *vol.* 2. Rota poſt Zachiam *de oblig. Cameral. deciſ.* 18. *nu.* 3., & ideo limitant, & reſtringere debent in eodem Inſtrumẽto diſpoſita ad caſum formaliter in eo expreſſum,
2 vt ait idem Bero. *conſ.* 79. *nu.* 8. *vol.* 2. Becc. *cons.* 39. *no.* 21. *vol. pr.* Rim. Iun. *conſ.* 278. *nu.* 18., & propterea etiam inferebatur exequutioni petitæ locum fieri non potuiſſe niſi eueniente dicto caſu, ſeu conditione, quod Sp. Benedictus defecerit in aliqua ex dd. ſolutionibus, quia cum huiuſmodi verba adiecta fuerint præcedenti obligationi eiuſdem rei ſoluendi ſummam prædictam ſcutorum quatuor mille intra tempus annorum quatuor quolibet anno ratam, ſic interpretari debeãt, ſi videlicet reus fuerit in mora, ſeu in culpa faciendi aliquam ex dd. ſolutionibus tempo-
3 re conuento. Bart. *in l. ſi duo.* 16., §. *hac autem verba, &c. ff. de Conſtit. pecunia.* Soc. Iun. *in l. Ita ſtipulatus*, 115., *num.* 33. *ff. de verb. oblig.* Dec. *conſ.* 2. *num.* 3. *verſ. Nam quando.* Bero. *conſ.* 36. *nu.* 9. *vol.* 2. ante cuius conditionis euentum, & purificationem, & ita culpã, ſeu morã contractã agi minimè potuerit exequutiuè ad formã d. c. 111. Statutorũ lib. pr. pro exequutione dicti crediti, quia ſtatutum tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis procedit dumtaxat in Inſtrumentis
4 puris, & liquidis, non autem in conditionatis Bart. *in l. proindè* §. *notandum nu.* 3. & ibi Addent. *litt. C. C. Ad l. Aquil.* Alex. *conſ.* 90. *nu.* 8. *lib.* 3. Aſin. *de exequut.* §. 2. *cap.* 36. vt nec etiam huiuſmodi creditores conditionales

cõprehẽdãtur in Statuto de creditore loquẽ-
5 te.Barbos.*de appellat.verb.appell.63.*& plenè
Graſſ. *de except. except.33.per tot.* Rot.Rom.
deciſ. d.18. nu.2. penes Zachiam. Conditio-
nis autem euentum non adhuc eueniſſe ex
eo deducebatur, quia ex pręſcripta forma ip-
ſius laudi non poterat Sp,Benedictus ad ali-
quod eidem Sp.Octauio perſoluendum com-
pelli, niſi priùs per eundem Sp.Octauium re-
nunciatum fuiſſet quibusdam codicillis, vti
legitur in ſupra relato capite dicti laudi.
Dichiariamo che detto Sp. Ottauio non poſsa
conſeguire,&c. ſe prima per Inſtrumento pu-
blico non hauerà renunciato,&c. quæ dictio *ſi*
6 conditionem præciſam importat, vt eſt text.
in l.pr. vbi DD. & *in l.quibus diebus* §. *qui-*
dam ff. de cond. & demonſtr. pręſertim cum
7 verbo futuri temporis,*non hauerà renuntiato,*
ſit iuncta Barboſ. *de dict. dict. 364. num. pr.*
Quam renunciationem cum non adimple-
uerit Sp. Octauius niſi ſub die 26. Februarij
1645., ſequi videbatur dicendum, ne dum
eundem Sp Octauium non probaſſe euentum
primæuæ conditionis, verum nec quod ceſ-
ſerit dies primę ratæ promiſſæ ſolutionis pręſ-
ſcripta, antequam Sp. Benedictus non tene-
8 batur ſoluere, neq. poterat in mora conſti-
tui *l. cedere diem ff. de verbor.ſignific. Leum*
qui ff. de verb. oblig. Alciat. *conſ.372. nu.9.in*
fine. Aymon. *conſ.246. nu. 3.* Becc. *conſ. 45.*
nu.6.& ſeq. Maſcard. *de probat. concl.* 1388.
per tot. Rota coram Caualer. *dec.64.nu.3.* &
deciſ.215.nu.4.par.5.recent. Graſſ. *d.except.*
33.num.9. & ſtatutum noſtrum in *d.cap.* 111.
clarè determinat. ibi, *& elapſo termino infra*
*quem factum, vel ſolutio fieri debeat,*qui abla-
tiuus abſolutus conditionem etiam importat
per ea quæ notat Bart. *in l.pr. nu. 34. & in l.*
9 *ſi à Teſtatore ff. de cond.& demonſtr.* Pariſ.*cõſ.*
34.nu.6. lib.3. Rota Bonon. *dec.2. nu. 34. &*
dec.139. nu.4. Conditio autem cum formam
10 importet. Rim. *conſ.199. nu.pr. lib.pr.* Becc.
conſ.39. nu.19. Dec. *conſ.11. num.9.* Magon.
deciſ. Lucenſ.45. nu.11. ſequitur, quod tam
vigore dicti laudi, quam ex forma præcitati
Statuti antequam exequutio relaxetur de-
beat Iudici conſtare lapſum eſſe terminum
ad ſoluendum, aliàs captura tanquam pec-
11 cans in forma eſſet ipſo Iure nulla. Dec. *dicto*
conſ.11. nu.9.verſ.Et ſi forma. Becc.*conſ.163.*
nu.23. verſ. Et forma. Rota coram Gregor.
deciſ 395. nu.7.& decis. 518. num. 3. Tho-
math. *deciſ. Marcb.94.nu.20.21.& ſeqq.* &
ideò cum tempore petitæ exequutionis, &
moti Iudicij effluxus nõ eſſet annus à die fa-
ctæ renunciationis prædictæ, non dicitur ad-
hue adueniſſe diem ſolutionis, antequam
9 ſibi agere nullo modo licuit. *l.Item quia,* §.
pr. ff. de pact. l.hæc conditio ff. de contrahend.
empt. benè in terminis trad. Caſtr. *conſ. 217.*
lib.pr. Ias. *in l. Si te non obtulit* 4. §. *ſi condẽ-*
natus nu.2. verſ.Limita iſtam regulam ff. de re
Iudicata. Petr. *de fideicom. q.70. nu.3.* Maur.
Burg. *de laudem. par.3. inſpect. 40. num. 77.*
nec debitor ante terminum ſolutionis elap-
ſum poteſt ad ſoluendum compelli, etiam
quod obligatio per eum contracta ſit iurata
12 vti pluribus relatis firmat Coler. *de proceſſ.*
exequut. par.3. cap.3. nu.12. & ſeq. & par.4.
cap.pr. nu.65. 66. Craſs. *d.except. 33. nu. 11.*
& ſeqq. quia Iuramentum, & ſi robur addat
13 contractui, cui adijcitur, tamen illud nõ am-
pliat, Rota *deciſ,28. apud Zachiam de Camer.*
oblig. & decis 294. nu.23.par.6. recent.

Liquidã tamen Nihilominus,& purã nul-
livsq. conditionis purificationi obnoxiã eſſe
condemnationẽ Sp.Benedicti per Arbitros
emiſſam ſatis manifeſtũ fieri exiſtimo. Spect.
enim Benedictus condemnatus fuit ad ſol-
uendum Sp.Octauio fratri ſcuta quatuor mil.
le intra tempus, & terminum quatuor anno-
rum proximè futurorum, vt ibi legitur aper-
tis verbis. *Perciò condemniamo detto Sp.Bene-*
detto à dare, e pagare in contanti al detto Spett.
Ottauio detti ſcudi 4000. *dentro anni quattro*
proſſimi auenire ogn'anno la rata, &c. vndè cũ
in die petitę exequutionis lapſum non modo
fuiſſet ſpatium vnius anni, ſed vltra etiam à
die prolati laudi certum eſt adueniſſe diem
non modo ratæ ſoluendæ, ſed in eius defe-
ctum, ſolutionis integræ ſummæ, vt ex facto
innoteſcit, curſus enim quatuor annorum, &
vnius anni reſpectiuè in dicto laudo deter-
minati incœpit immediatè ab ipsa die prola-
tionis ipſius laudi, vi potiſsimum illius verbi
proſſimi, vt ibi, *dentro quattro anni proſſimi,*
denotat enim tempus immediatè futurum.
14 Caſtrenſ. *conſ.217. in princ. lib.pr.* Quia pro-
ximum dicitur, quod à nullo pręceditur, non
15 admittendo aliquod mediũ inter duo diſcre-
ta. *l.proximus, 92., ff. de verb. ſignific.* & benè
ex Baldo Gratian. *diſc.forenſ. cap.161. n.10.*
14.& verificatur in tẽpore immediatè præce-
denti, vel ſequẽti poſt actũ, Ita vt labi incę-
perit immediatè prolato laudo. Bald. *cõſ.246.*
16 *lib.5. per tot.* Becc. *conſ.99. n.17.* Magon. *dec.*
Florẽt.8.n.17. Surd. *dec.203. nu.8.9.* Caball.
caſu criminal.249. n.4. Soc.Sen. *conſ. 82. nu.*
pr. & ſeq.lib.4. & hinc eſt, quod licet tem-
pus præfinitum Arbitris ad iudicandum non
incipiat curſum ſuum, niſi à die acceptationis
compromiſsi, ſi tamen dictum ſit in compro-
miſſo,

Digitized by Google

miſſo, quod laudare teneantur intra tot dies proximè futuros, tunc Inſtantia, & tempus initium ſumet à die facti compromiſſi non
17 autem ſequutę acceptationis, vti trad. Socc. Sen. *d.conſ.87. nu.1. vol.4.*

Neq; termini præfati curſum impedire potuit declaratio per eoſdem Arbitros in fine laudi adiecta, & ſupra recenſita, nempè, *Dichiariamo ancora, che detto Spett. Ottauio non poſſa conſeguire detti ſcudi 4000. ſe prima per Inſtrumento publico non hauerà renunciato ad vn Codicillo, &c.* vndè inferebatur ex aduerſo, tempus quatuor annorum ad ſoluendā totam ſummā, & vnius reſpectiuè ad ſoluendam primam ratam non ſumpſiſſe initiū, niſi à *die factæ* per Sp. Octauium renunciationis *præfatæ*; Quia cum iam antea Sp. Benedictus fuiſſet purè, & ſimpliciter condemnatus ad ſoluendum ſcuta quatuor mille abſq. alia conditione elapſo tempore annorū quatuor; Quamvis poſtea declarauerint Arbitri non poſſe Sp. Octauium dicta ſcuta quatuormille conſequi, niſi facta renunciatione prædicta, non ideò tamen dici poteſt conditionem aliquam adiectam fuiſſet iam antea puræ factæ condemnationi, & perfectè acquiſitæ per eā Sp. Octauio obligationi; Sed Arbitrorum mentis potiùs fuiſſe conſtat modum præſcribendi faciendę ſolutioni eorumdem ſcutorū quatuor mille, quam conditionē ſuper imponendi, quæ curſum ſiſteret ſtatuti temporis annorum quatuor, qui modus poſt perfectā diſpoſitionē adiectus ab initio, nec obligationem, nec actionem, ſed tantum diſpoſitionis effectum ſuſpendit, ita vt haberi non poſſit, quod fuit purè promiſſum, niſi modo
18 illo adimpleto. Bart. *in l. Quibus diebus §. Æmilius ff. de cond. & demōſtr. n.pr.5.* & ibi Caſtr. *n.13.* idem Caſtrens. *conſ.292. n.1. par.2.* Corn. *conſ.126. n.8. lib.3.* Menoch. *conſ.261. n.6.7.* vbi quod in dubio modus potiùs quam conditio præſumitur, & iterum *in conſ. 1153. n.20.* Surd. *cōſ.268. n.48.49.* Barz. *dec.25. n.89.*

Et quatenus etiā per viam cōditionis declaratio præfata emiſſa foret non appoſita eſt conditio curſui temporis in diſpoſitione principali, & condemnatione. ſed in exequutione adimplenda ipſius diſpoſitionis; & ſolutione facienda, & ad hoc, vt elapſo etiam tempore vnius anni ratam ſcutorum mille conſequi nequiret Sp. Octauius niſi facta renunciatione prædicta, &c. non autem vt ſolū poſt factam renunciationem incipere deberet curſus anni ſolutioni faciendæ Sp. Benedicto aſſignatus; vndè aſſerta conditione exe-
19 quutioni, non autem diſpoſitioni principali annexa nequaquam reddit antecedentem diſpoſitionem conditionalem, neq; pariter eā ſuſpendit. *l. ex his C. quando dies legati cedat. l. muto §. pr. ff. de tutel.* quem textum declarat Bart. *in l. pr. nu.3. verſ. Inſtatur ergo cōtra prædicta, &c. ff. de condit. & demonſtr.*, nec impedit ortum obligationis, ſolum autem
20 ſuſpendit exercitium actionis, & conſequutionem eius, quod eſt debitum, donec ſit adimpleta conditio. Dec. *in l. filia licet num.4. in fin. C. de collat.* & *in l. in omnibus ff. de reg. iur.* trad. idem Dec. *nu. 7.* Cagnol. *nu. 22.* Bart. *in l. ita demum ff. de recept. arbitr.* Natta *conſ.452. in fine.* Surd. latè *conſ. 146. nu.22.* Gratian. *cap.771. nu.19. 136. nu. 44.* Rota Bonon. *deciſ.27. nu.1.2.* apud Camuncul. Rota Rom. *deciſ.476. nu. 11. 12. par. pr. diuers. & dec.91. par.2. recent.* quæ eſt eadem cum *deciſ.117.* coram Sanctiſſimo Gregorio *nu.4.* & ibi Beltramin. *nu.12.* & iterum coram Buratto *deciſ.110. num.3.*, vbi plurimæ antiquorum, & recentiorum DD. referuntur auctoritates, quod fortiùs vrget in contractibus, prout eſt caſus noſter, quicquid dubitationis aut contrarietatis recipere poſſet in vltimis
21 voluntatibus iuxta tradita per Gabr. *cōſ.150. nu.3. vol.2.* Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.11. tit.20. nu.3.* quos refert Beltramin. *ad d. deciſ.117. coram Gregorio nu.13.* Et proinde ex defectu conditionis appoſitę exequutioni, & ſolutioni faciendæ non rectè infertur ad prætenſam ſuſpenſionem temporis à principio in ipſa met diſpoſitione præfixi, ſolum enim conditio diſpoſitionis ſubſtantiæ adiecta ſuſpendit acquiſitionem, & natiuitatem
22 actionis ante eius exiſtentiam DD. *in l. pr. C. de His quæ ſub modo, &c.* Gabr. *conſ. 5. nu.9. lib.pr.* Surd. *conſ.68. nu.10. 11.* latè Rota *deciſ.241. nu.45. & ſeq. par.5. recent.*

Quod autem aſſerta conditio renunciandi Codicillis appoſita fuerit exequutioni, non autem diſpoſitioni principali ex pluribus cōuincitur, ſed potiſſimum quia de ea actum fuit, & diſpoſitum in parte, & capitulo laudi omninò diſiuncto ab ipſa principali diſpoſitione, & in ſeparata oratione, quo caſu exequutioni tantùm adiectam eſſe conijcere ſo-
23 lent DD. vt apud Cagnol. *in l. lecta nu. 172. ff. ſi certum petat.* & latè trad. Surd. *conſ. 268. nu.56. & conſ.527. nu.20.* Rota Rom. coram Seraph. *deciſ.1336. nu.pr.* Condemnationem autem deſcriptam reperiri in capite, & parte diuerſā, ab eā, vbi fit mentio conditionis renunciationis præfatę, legenti dictum laudum facile patere poteſt; tùm quia inter vnam, & alteram diſpoſitionē adſunt capita interme-

dia

dia ſuper alijs diſponentia, quæ orationem
24 ſeparant DD. *in l.fin.ff. de rebus dubijs*, cum
alijs relatis à Fuſar. *conſ.49. nu.20.* quem cũ
alijs refert in propoſito D.Altograd.*conſ.59.*
n.29. lib.pr. tum etiã maximè quia vnaquęq;
iſtarũ diſpoſitionũ regitur à ſuo proprio ver-
bo ex quo orationũ diuerſitatẽ cõcludi aiunt
Honded. *conſ.4. num.32. in princ.* cum aliis
apud Altograd.*d.conſ.54.n.28.*& latè etiã Ro-
tã noſtra apud Zuccar.*dec.76. n.147. & 148.*
Item ex eo deducitur, quia cauſa finalis
quæ principaliter mouit Arbitros ad condẽ-
nandum Sp.Benedictum, vt ſolueret Sp. O-
ctauio fratri ſcuta prædicta quatuormille, nõ
fuit aſſerta renunciatio per eundem D. Octa-
uium codicillis facienda, ſed potiùs adæqua-
tio ipſorum frattuum in hæreditatis paternæ
diuiſione, vt expreſsè declarauerunt Arbitri
ibi. *E perche per compire la ſomma di ſcudi*
16550.che tocca, e peruiene allo Sp.Ottauio per
le cauſe ſuddette, manca la sõma di ſcudi 4000.
perciò condemniamo il detto Sp.Benedetto. Illa
enim dictio *per* quæ latinę diceretur *pro com-*
26 *plenda,&c.* denotat cauſam finalem. *l. pen. §.*
fin.ff.de alim. & cibar. legat. Crauett. *conſ.*
192. *nu.21.* Honded.*conſ.53. num. 3. lib. 2.*
Gratian.*cap.96.nu.26.* Surd.*conſ.445.n.29.*
cum alijs apud Barboſ. *de dict.dict.287.nu.5.*
& fortiùs alia ſequens dictio *perciò*. ibi, *per-*
ciò condenniamo, vti latè apud eũdem Barboſ.
27 *dict.144.nu.3.* Ita vt niſi habitus fuiſſet reſ-
pectus adæquationi partium non cõdemnaſ-
ſent Sp.Benedictum ad ſoluendum dicta ſcu-
ta quatuormille, & propterea dici debet iſta
28 cauſa finalis,ſinè qua non emanaſſet diſpoſi-
tio Crauett. *conſ.191.nu.21. verſ. Quarto,*
Rol.*conſ.44.nu.15. in* 4. latè Franciſcus à
Coſta *conſ.39. n.pr.* Rim.Iun.*conſ.662.n 30.*
Barſ. *dec.25. nu.84.85.* & per conſequens ex
conditione renunciandi codicillis, & eius in-
tuitu principaliter non ſint moti Arbitri ad
condemnandum Sp.Benedictum, vt ſolueret
Sp.Octauio ſcuta quatuor mille, nec ea fue-
rit cauſa finalis diſpoſitionis,diſpoſitio remã-
ſit pura, licet eius exequutio, & actus ſolu-
28 tionis à dicta renunciatione dependeat.Bald.
conſ.478.nu.1. Surd.*conſ.268.nu.61.*, benè
in puncto ſimilis renunciationis faciendæ vi-
denda Rota Rom.*deciſ.207.nu.2. par.3. rec.*
Quod fortiùs vrget, animaduerſione facta,
intereſſe dictorum ſcutorum quatuormille
curſum ſuum incæpiſſe à die laudi, vti pars
vnquam non negauit, & ſic eſt dicendũ, quià
ſi à die tantum ſequutæ renunciationis fru-
ctuum debitor euaſiſſet Sp.Benedictus,abſur-
dum ſequeretur quam maximum, quia idẽ
Sp. Benedictus,cui ſtatim poſt emanatũ lau-
dũ à Sp.Octauio fuit reddita,& relaxata poſ-
ſeſſio Palatij, cuius relaxationis intuitu con-
dẽnatus fuit ad ſoluenda dicta ſcuta 4000.do-
nec poſtea ſequeretur renunciatio prędicta,
Palatiũ retinuiſſet, lucratusq; interim fuiſſet
fructus eiusdẽ Palatij, quod eſt æquitati valdè in
cõgruum, vt quis eodẽ tempore re, & pretio
fruatur, nec fructus ſoluat qui in compenſa-
tionẽ rei dimiſſæ, nec pretij recepti, aut
29 potiùs in reparationem damni ſoluuntur
per Text. *in l. curabit*, & ibi Doctores om-
nes, *C. de act. empt. l. Iulianus §. ex ven-*
dito ff. eod. & hoc eſſet directè contrarium
contra verba laudi, in quo non fuit dictum,
quod interim donec fuerit renunciatum Co-
dicillis,fructus recompenſatiui ſcutorũ qua-
tuor mille non eſſent debiti, ſed quod Sp. O-
ctauius eos non poſſet conſequi, donec Co-
dicillis renunciaſſet,quæ verba tanquam reſ-
picientia exequutionem potius, quam obli-
gationis initium interim non faciunt ceſſare
30 fructus, vti benè in terminis ratiocinatur Hõ-
ded. *conſ.44. lib.pr. nu.15. verſ. Vlterius, &c.*
vbi refert Thema propoſiti caſus, & contra-
ctæ obligationis in hæc verba. *D. Io. Bapti-*
ſtam ſe obligaſſe, quod donec D. Comes fideiuſ-
ſores non dederit, D.Io. Baptiſta ad aliquam
ſolutionem ſortis principalis, ſeu intereſſe non
teneretur, aut cogi poſset. In quo Themate
concludit verba illa ſuſpendere tempus exa-
ctionis, non autem impedire curſum vſura-
rum, vt ibi. *Quoniam*, inquit, *verba illa non*
impediunt curſum vſurarum, licet ſint ſuſpen-
ſiua temporis exactionis facienda. Et in pro-
prijs terminis etiam per textum *in l. per obli-*
gationum ff.de Act.& obligat. & allegato Hõ-
ded. *d.conſ.44.* optimè Rota Rom. *deciſ. 13.*
par.5. recent. per tot. & præcipuè nu. 32. ibi.
Quia fuit optimè ſatisfactum pactum illud.
quoad dilationem incertam non fuiſſe adiectum
obligationi, ſed ſolum exequutioni, Ita vt inte-
rim fructus currãt, ſuſpenſa tamen eorum exe-
quutione in tempus poſt duos annos à die ratifi-
cationis computandos. Et quod ſupra dixi ex
modo loquendi id elici, comprobatur in ea-
dem deciſione *ſub nu.32. & nu.33:* ibi. *Non*
enim fuit dictum, quod interim dum non fuit
ratificatum, fructus non debeantur, ſed quod
interim nihil nomine fructuum prætendi poſ-
ſit; quæ verba potius obligationem, quam exe-
quutionem attingunt. Et proindè cum fructus
& intereſſe ſcutorum quatuormille ſint ab
initio prolati laudi non autem à die tantùm
factæ renunciationis Sp.Octauio debiti, ne-
ceſſe ſequitur dicendum etiam à dicta die e-
manati laudi debitam eſſe ſortem principalẽ
ſcutorum quatuormille, quod fuit Statutum
præ-

prætium pro Palatio Sp. Benedicto relaxato
quia fructus ſunt prædiorum acceſſiones. *l.*
31 *7. & item quis ff. de condict. cauſa data l. Ita
tamen, §. heres ff. ad Trebell. l. Non eſt, 9. C.
familia erciſc.* & cum acceſſorium ſequi de-
beat naturã ſui principalis iuxta tradita am-
pliſſime apud Barboſ. *Axiomate inr. 4. per tot.*
32 fructibus debitis à die laudi neceſſe eſt quoq;
debitam fuiſſe ab eadem die ſortem princi-
palem, ſi verè ſunt debiti fructus, qui deberi
non poſſent ſi ſors ipſa quoq; cui accedunt,
non eſſet debita; Sors enim eſt radix, & ve-
luti mater eius, quod intereſt, *l. 49. §. pretij
33 ſortis ff. de Act. empti l. ultima ff. de eo quod
certo loco l. placuit ff. de vſur. l. 26. in princ.
ff. de condict. indebiti*, & vt doctè, ait Leotard.
de vſur. quæſt. 86. n. 21. in fine. Sola ſors de-
bità eſt ſubiectum ex quo intereſſe prouenì-
re poteſt, vnde deberi nequeunt fructus, &
intereſſe, quin ſors, & capitale pariter non
ſit debitum, & hoc potiſſimum etiam elicitur
ex laudi diſpoſitione ibi. *Deua lo Sp. Benedet-
to dare, e pagare in contanti allo Sp. Ottauio dd.
ſcudi* 4000. *dentro quattro Anni proſſime auue-
nire, ogn' Anno la rata, che sarà ſcudi* 1000. *e
frà tanto pagare per intereſſi, e frutti loro à ra-
gione di ſcudi* 5. *per cento l' Anno.* Illa enim
dictio *frà tanto* ſeu vt à latinis dicitur, *interim*
ſignificat, quod iſto medio tempore, & pen-
dente dd. quatuor annorum termino debeat
34 Sp. Benedictus intereſſe prædictum ſoluere.
Honded. *conſ. 97. nu. 17. lib. pr.* Magon. *deciſ.
Florent. 90. nu. 13.* Barboſ. *de dict. dict. 173.*
Neq; prędicta deſtruuntur ex declaratio-
ne in eodem laudo inſerta, ibi. *Dichiarando
che non poſſa conſeguire detti ſcudi* 4000. *ne
loro intereſſi, ne per eſſi acquiſtare ragione al-
cuna contro gl' altri Fratelli, e contro i loro ef-
fetti, e beni, ſe prima per publico Inſtrumento
non hauerà renunciata, &c.* Ex quibus Infere-
batur, quod ſi tempus annorum quatuor ſui
curſus exordium incæpiſſet à die laudi, Sp.
Octauius ante renunciationem Codicilli ali-
quod Ius acquiſiuiſſet, & ſic ante quam renũ-
ciatione ſuum debitum adimpleret, cõſequu-
tus fuiſſet Ius, & commodum lapſus tempo-
ris, quod non eſſe dicendum videbatur, cum
35 fruſtra petit debitum, qui quod debet non
implet. *l. Ædiles §. fin. ff. de ædilit. Edict.* At
videretur petere debitum, ſi diceret tempus
ad ſoluendum cucurriſſe, cum temporis la-
36 pſus reſtringatur *l. magnam C. de contrahend.
ſtipul.* dicendum eſt ergo non cucurriſſe, vt
hiſce rationibus videtur contra Sp. Octauiũ
conſuluiſſe Caſtrenſ. *conſ. 217. lib. pr. per tot.*
Verba enim illa, *nè per eſſi acquiſtar ragione
alcuna*, non ſunt ita vniuerſalia, vt reddere
valeant conditionalem ſubſtãtiam ipſius lau-
di, Imò potius exequutioni, & ſolutioni fa-
ciendæ relata videntur, vt indicat præcipuè
verbum illud *per eſſi*, videlicet, *per eſſi ſcudi
37 4000. e loro intereſſi.* Cum importet relatio-
nem ad præcedẽtia. *l. pluribus in princ. ff. de
verbor. obligat.* cum alijs apud Barboſ. *dict.
177. nu. pr.* Imò vt ait Barboſ. *d. dict. 177.
nu. 3.* ex traditione DD, *in l. filiusfam. §. Diui
ff. de leg. pr.* Huiuſmodi dictio magis, quam
cæteræ, reſtringit, & benè in propriis termi-
nis conuentionis, in qua fuerat verbis expreſ-
ſis actum, non poſſe cõtrahentem quicquam
prætendere nomine fructuum, niſi poſt bien-
nium à die ſequutę ratificationis deciſum fuit
huiuſmodi pactum minimè cenſeri adiectum
obligationi, verum exequutioni tantummo-
dò, ita vt interim ante factam ratificationem
fructus currant, ſuſpenſa tamen eorum exe-
quutione in tempus ratificationis vti legi-
tur apud alias allegatam Rotam Rom. *d. dec.
13. nu. 32. par. 5. recent.* poſt Honded. quem
citat *d. conſ. 44. n. 15.* vndè conſtat verſari nos
in terminis omninò diuerſis à laudo, de quo
38 in Themate ſupra allegati conſilij Caſtrenſ.
ibi enim in Capitulo decimo dicti laudi ſta-
tuerant Arbitri, quod niſi P. ratificare face-
ret fratrem, ipſe B. non teneretur ad obſer-
uantiã in aliquo laudi, in quo pręcęteris ad
procurãdum reuiſionem computorũ in gra-
tiam ipſius G. erat eidem conceſſum tempus
ſex menſium, quod non incæpiſſe dicitur, niſi
à die ſequuti adimplementi, nam ſi aliter di-
ceretur, ſequeretur in caſu Caſtrenſ., quod
tranſactis dictis ſex menſibus G. non ampliùs
haberet reuiſioné computorum, & ſic acqui-
reretur Ius Parti aduerſæ antequàm pro ſui
parte adimpleret, quod eſſet abſurdum, &
repugnans voluntati Arbitrorum expreſſæ in
dicto decimo laudi capitulo; quod abſurdum
ceſſat in caſu noſtro, quia hæc duo ſimul ſtare
non poſſunt, videlicet quod tempus faciendę
ſolutioni currat à die laudi, non tamen poſſit
D. Octauius etiam tẽpore completo pecunias
exigere, niſi facta Codicilli renunciatione.
Sed quando etiam iſta conditio renunciã-
di codicillis adiecta fuiſſet principali diſpoſi-
tioni, non autem exequutioni, vti ſupra pro-
batum eſt, tamen cum penderet à voluntate,
& poteſtate Sp. Octauij creditoris antea, vel
poſtea renunciare, quocumq. tempore facta
fuerat renunciatio retrotrahi debet ad diem
cõceptæ diſpoſitionis, & emanati laudi. Nihil
refragante, q in contrariũ dicebatur; nẽpè q
vbi cõditio eſt poteſtatiua, & collata in pote-
ſtate

ſtate alterius ex contrahentibus nõ retrotrahatur, ſed attendi debeat tempus euenientis conditionis non autem diſpoſitionis, ſeu cõ-
39 tractus iuxta tradita per Bart. *in l. ſi is qui pro emptore q. 5. ff. de vſucap.* Maſcabrun. *conſ.* 105. *nu.* 17. Rota Genuenſ. *deciſ.* 188. *nu.* 11. latè Conſta *de retrotract. cap.* 8. *caſ.* 1x. *nu.* 6. *& caſ.* 14. *nu.* 18. quicquid ſit in conditione
40 caſuali, cuius euentus à mero caſu dependet, & non eſt dubium, quod retrotrahitur ad diẽ contractus. *l. vnic. §. ſin autem*, vbi DD. *C. de cadac. tollend.* Mantic. *de tacit. lib.* 16. *tit.* 41. *nu.* 11. Rim. Iun. *conſ.* 529. *nu.* 50. Menoch. *conſ.* 851. *nu* 38. cum alijs pluribus relatis *in deciſ. Rota Rom.* 174. *n.* 25. 26. *par.* 6. *recēt.* Animaduertendum enim eſt, quod non omnis conditio poteſtatiua non retrotrahitur, ſed ea ſolùm, quæ pendet à mera voluntate debitoris eoq; inuito adimpleri non poteſt, vt exempli gratia, ſi Titius rem ſuam obligauerit, ſi ei pecunia intra diem certum à Seio numeretur, huiuſmodi cõditio numerationis, quæ poſt certam diem verificatur, nõ retrotrahitur ad tempus factę obligationis per Titium, ſed incipit die factæ numerationis, & adimpletæ conditionis; Ita vt ſi iſto medio tempore poſt factam obligationem conditionalem, & adimpletam numerationis conditionem, alij Titius rem illam, aut bona ſua purè obligauerit, ille anterior erit; & ratio ea eſt, quia adimplementum huius conditionis, quæ conſiſtit in numeratione pecuniæ, non poteſt adimpleri inuito Titio debitore, in cuius facultate reperitur recipere, aut non recipere poſt tempus conuentum; quod exẽplum pro declaratione tradidit Papinianus *in l. pr. in fine ff. qui potior. in pignor. habeant.* his verbis: *Alia cauſa eſt eius, qui pignus accepit ad eam ſummam, quam intra diem certum numeraſſet, ac fortè prius quam numeraret, alij res pignori data eſt*. & hoc caſu militat regula ſupra in obiecto relata, quod conditio poteſtatiua non retrotrahitur, quia inſpicitur tempus exiſtentis conditionis. In alio vero caſu exemplum deſumi poteſt ex ſupra propoſito Themate, vt puta, ſi pactum interceſſiſſet, quod Titius teneretur pecuniam recipere quandocunque, etiam ſi trãſacta certa die conuenta illi ſolueretur. Tunc enim certo certius eſt quandocunque illi ſoluatur pecunià, & ad adimpleatur conditio, huiuſmodi conditionem quamuis poteſtatiuam retrotrahi ad tempus factæ obligationis, & ratio pariter ea eſt, quia è contra hoc adimplementum huiuſmodi conditionis etiam inuito debitore dependet à voluntate creditoris, videlicet illius, qui Iùs habet acquiſitum ſuper re, quandocũq. voluerit ſoluere, etiam q̃ debitor nollet recipere, & hanc diſtinctionem
41 protulit Affricanus Iuriſconſult. *in l. qui Balneum 9. §. Amplius ff. qui potior. in pign. habeantur*, legiſlatoris autem verba ſunt hæc. *Amplius etiam ſub conditione creditorem tuendum putabat aduerſus eum, cui poſtea quicquã deberi cœperit, ſi modo non ea conditio ſit, quæ inuito debitore impleri non poſſit.* & ibi gloſſ. *in lit. T.*, & huiuſmodi diſtinctionem vti rationi, & æquitati innixam tenet Bart. *in l. filius fam. in princ. in 2. & 4. oppoſit.* & ibidẽ Imol. *nu. pr.* Alex. *nu.* 22. *C. de contrah. empt.* Socc. Sen. *conſ.* 41. *in princ. lib.* 4. & ita doctè Petr. Barboſ. *in commento leg. pr. ff. ſolut. matrim. in 3. par. nu.* 32. excitat quæſtionem, an hypotheca tacita fauore mulieris pro dotis reſtitutione incipiat à die promiſſæ dotis, & pro cuius reſtitutione maritus obligauit omnia ſua bona, vel à die, qua viro numerata fuit, *& ſub eodem nu.* 32. *in verſ. Sed ad perfectam, &c.* arguit, non eſſe attendendum tempus promiſſæ reſtitutionis à viro, ſed numerationis eidem viro factę, quod inter alias rationes probando *in verſ. Secundo, &c.* ait, quia quãdo eſt in poteſtate hypothecantis impedire receptionẽ, & implementũ cõditionis, nõ attẽditur tẽpus cõcluſionis, ſed tẽpus impletę cõditionis, ſed in manu mariti (vt proſequitur) erat recipere dotem, & ſic impedire implementum conditionis, ergo debuit attendĩ tempus impletæ conditionis, & non tempus conuentionis, cui argumento reſpondendo *ſub nu.* 33 *verſ. Non obſtat ſecunda difficultas, &c.* ait, tunc cõditionem dici inuito debitore impleri non poſſe, quando ipſe nolendo recipere omninò remanet liberatus, quod tamen verificari non poteſt in marito nolente dotẽ promiſſam recipere, cum tunc nihilominus remaneat obligatus reſtituere, ac ſi illam recipiſſet. *l. vir ab eo* (49.) *in fin. ff. de iur. dot.* vndè hæc conditio magis aſſimilatur conditioni, quæ inuito debitore impleri poteſt, & ideo eius implementum retrotrahitur, & plures allegat, plenè Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 14. *tit.* 46. *nu.* 19. vbi poſtquam dixit. quod conditio retrotrahatur ad initium contractus, ſi ſit caſualis, vel mixta, ſecus ſi ſit merè poteſtatiua, quia tunc tempus exiſtentis conditionis inſpicitur; In fine declarat, hoc intelligi de conditione poteſtatiua, quæ pendet ex poteſtate promiſſoris, non autem de illa, quæ pendet ex poteſtate Creditoris, & inuito debitore impleri poteſt, hęc enim cum primum exiſtit, vt ibi addit, ad initium contractus

tractus

tractus retrotrahitur, ſicut conditio caſualis,
& rationibus exornat, & auctoritatibus com-
probat. clarè & Magiſtraliter Rota Romana
deciſ.728. nu.3-4.5. & ſeq. par. pr. diuerſor.
Mart. Medic. *deciſ. Senenſ. 76. n.8.* Altograd.
conſ.33. nu.22. latè Merlin. cum alijs pluri-
bus ab eo adductis *de pignor. & hypothec. lib.*
4. quæſt.22. nu. præſertim 3. in fine, & nu. 13.
14. & 15. & benè in terminis noſtris de con-
ditione adiecta faciendi liberationem, ſeu
promiſſionem aliud non petendi, quæ à mera
creditoris voluntate, & poteſtate dependet,
& inuito debitore impleri poteſt, quod fiat
retrotractio etiam in præiudicium tertij tra-
didit Rota Rom. negocio bis diſcuſſo *in dec.*
86. nu.10.11. poſt Merlin. de pignor.; Vndè
cum negari non poſſit, quin fuerit in mera
poteſtate Sp. Octauij quandocunq. voluerit,
renunciare codicillis præfatis, abſq. eo, quod
à Sp. Benedicto impediri potuerit, neceſſario
ſequitur ex iam dictis, quod cum deinde à Sp. O-
ctauio renũciatio perfecta ſit, iſta cõditio re-
nũciationi retrotrahi debeat ad diẽ emanati
laudi, ac ſi poſt illud incõtinenti renũciaſſet.

Tertio principaliter dato etiam, quod an-
nus incipiendus foret à die factæ renuncia-
tionis non autem à die dati laudi, & ita juxtà
partis intentum exequutio non legitimè fue-
rit cõceſſa antequam lapſus eſſet anni termi-
nus ad ſoluendum ſcuta mille præſcriptus.
Nihilominus cũ de præſẽti negari nequeat, quod
dictus annus à die etiã renunciationis factæ
computatus expiratus non foret, vt ex calcu-
lo clarè innoteſcit; hoc ſufficit ad effectum
confirmandæ eiuſdem exequutionis, quia
captura nulliter à principio cõceſſa ex bono
41 Iure ſuperuenienti debet à Iudicẽ cõfirmari
Vant. *de nullit. quib. mod. ſententia nulla*
defendatur. nu.128. 129. 130. & ſeq. Crauet.
conſ.46. num.7. Carpan. *ad Stat. Mediol. cap.*
241. nu.22. Magon. *deciſ. Florent. 126. per*
totam. Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg.*
139. num. pr. 2. Aſſiſ. *deciſ. Peruſ. 40. par. 2.*
Surd. *de Alim. tit.9. quæſt.32. nu. 34.* Barz.
deciſ.134. nu. pr. Farinacc. *de carcerib. & car-*
ceratis q.127. nu.151., & ita pluries reſoluit
Rota noſtra, vt in cauſa Franciſci Simi anno
1609. manu Ser Carelli Carelli in Curia
Fũdaci in pr. ſemeſtri fol.90. & latiſſimè anno
1615. in Cauſa Spect. Octauij Bernardi cum
Sp. Laurentio Cenami pariter à Rota noſtra
quæ deciſio quia magiſtralis eſt, & pluribus
ornata rationibus, caſusq; diſtinguens, &
frequẽter ſolet allegari, ideò in fine ſequentis
Cõſultationis imprimi, vtiliſſimũ fore duxi, &
non ingratum. Quicquid ſit quando captura
fuit ab initio nulla Statuta ob non ſeruatam
43 formam Peregr. Iannin. *de Citat. Real. lib. 2.*
cap. pr. nu.34.35. Add. ad deciſ. Rot. Bonon.
diuerſor. 140. verſ. Primo quando. Bertazol.
conſ. Ciuil. 107. nu.16. & comprobatur ex ce-
lebri *quæſt. Bart. 6. per tot.* vbi quod captura
extracta contra formam legis, & Iuris ordine
non ſeruato tanquam ipſo Iure nulla confir-
mari non poteſt, quia infert vim ſpoliatiuam,
& idem trad. Bald. *conſ.318. nu.1.2.3. vol.5.*
Cephal. *conſ.19. per tot.* & alios refert Petr.
Pech. *de iure ſiſtend. quæſt. 17. num. 67. &*
ſeqq. Quod præcipuè verum eſt cum res
ſuperueniens, vt in caſu præſenti, pendet
à cauſa de preterito, Ius enim quod penden-
te Iudicio ſuperuenit ex cauſa, & obligatio-
ne antecedenti prodeſt, & Iudicium à princi-
44 pio nullum validitati reſtituit, vt in *l. non po-*
teſt videri ff. de Iudic. trad. Bart., & Caſtrẽſ.
& alij, & pulcher, & clarus eſt tex. *in l. ſi rem 9.*
§. fin. ff. de pign. Act. Alex. *cõſ.177. n.12. lib.2.*
Gabr. *de Iudic. concl.2. n. pr.* Bellon. *conſ.25.*
nu.3.4. Etiã ſi cauſa de præterito, quæ ſuper-
uenit ſua natura non retrotraheretur. Caſtr.
45 *in d. l. Non poteſt, col. 2. ff. de Iudicijs.* Corn.
conſ.288. n.19. lib.3. Gabriel. *d. concl.2. nu.3.*
& etiamſi tale Ius ſuperveniat in cauſa appel-
lationis. Gabr. *d. cõcluſ.2. n. 4.* Thuſch. in
in ſuis concl. litt. I. concluſ.630. nu. 13. Cor-
nazzan. *dec.54. nu.24.* Rota Genuę *dec. 198.*
nu.5. Et actum quoq; ſit non generaliter, ſed
ſpecialiter, dummodo Ius ſuperueniens de
præterito proficiſcatur ex illa cauſa, pro quà
47 fuit ſpecialiter actum. Iaſ. *in §. omnium nu.67.*
inſtit. tit. de Act. & probat Text. *d. l. ſi rem*
§. fin. ff. de pignior. act. & *in l. ſi mandauero ff.*
mandati, Thuſch. *d. concl.630. nu.8.* Bellon. *d.*
conſ.25. num.2. Quod indubitatum eſt in re
noſtra, quia obligatio, & actio, quę prouenie-
bãt ex laudo, & cõdemnatione in eo expreſ-
ſa iam fuerãt in eſſe producta tempore peti-
tę, & conceſſæ exequutionis, licet eiuſdem
actionis exercitium ſuſpenſum, dilatumque
fuerit, donec completa non fuiſſet per Spect.
Octauium renunciatio prædicta, vndè ceſſã-
te modo dicto impedimento, quia renuncia-
tio ſucceſſit, & poſt eam perfectam lapſus
quoq. eſt annus, ceſſare quoq; debet huiuſ-
modi exceptio. Si enim illud, quod non
impedit ortum actionis, ſed exercitium tã-
tum eiuſdem actionis ſuperuenit Iudicio pẽ-
dente, reddit Iudicium antea motum à prin-
48 cipio validum. Alex. *conſ.177. nu.12. lib. 2.*
Gratian. *cap.325. nu. 10.* Cornazzan. *dicta*
deciſ.54. nu.22. Coſta *de retrotract. cap. 8.*
caſu ſecundo nu.12.13. benè Rota Rom. apud

Seraphin. *dec.* 577. *nu.* 2.3. & latius *in deciſ.* 168. *nu.* 7.8. post Pacific. de Saluiano.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Agens ex contractu debet prius probare ſe illud adimpleuiſſe.*
2 *Adimplimenti defectus etiam in minimo à toto excludit.*
3 *Maximè per reum non adimplemento oppoſito.*
4 *Et maximè ſtante Iuramento.*
5 *In eadem diſpoſitione contenta videntur connexa, & reſpectiua. Declara nu. 69.*
6 *Maxime Iuramento ſtante.*
7 *Contenta in laudo ſicut in transactione cenſetur connexa, Declara nu. 74.*
8 *Implementi defectus eſt probandus ab illud allegante. Diſtingue nu. 9.*
10 *Ordo, & mandatum non praſumitur.*
11 *Non adimplementum mutua contrauentione cōpenſatur.*
12 *Non adimplementum in re minima non attenditur.*
13 *Debitor ante notitiam debiti, & quantitatis non eſt in mora.*
14 *Adimplementum ſufficit per aquipollens.*
15 *Exceptio non adimplementi intereſſe ceſſante reijcitur.*
16 *Non implementum ſequutum culpa eius, cuius cōmodo implendū erat, habetur pro impleto.*
17 *Sententia, & laudum eſt ſtricti Iuris.*
18 *Creditor ſpeciei tenetur eā recipere in domo debitoris, & proprijs expenſis tollere.*
19 *Non adimplementum in vno capitulo non impedit exequutionem alterius capitis ſeparati, ſaltem ex aquitate. nu. 20. 21.*
22 *Beic. conſ. 45. nu. 29. declaratur.*
23 *Crauett. conſ. 24. declaratur.*
24 *Iuramentum ſequitur naturam Actus, cui adijcitur.*
25 *Laudum plura capita continens, in vno poteſt eſſe validum, in alio nullum.*
26 *Captura nulla eſt confirmanda conſtito de bono Iure creditoris.*
27 *Tenuta, immiſſio in poſſeſſionem, ſequeſtrum à principio nullū ex Iure ſuperueniente ſunt confirmanda.*
28 *Argumentum de captura ad tenutam, & ſequeſtrum valet.*
29 *Probationes etiam impertinentes admittuntur, cum Pars non cōtradicit.*
30 *Opinio melior exiſtimatur, quam pluris ſequuntur.*
31 *Opinio magis communiter in practica ſeruata in Iudicando eſt tenenda.*
32 *In dubijs exemplis eſt iudicandum.*
33 *Obſeruantia dubietates declarat.*
34 *Captura nō eſt irritanda in damnum creditorū.*
35 *Litium circuitus ſunt euitandi.*
36 *Opinio vtilior in dubio eſt ſequenda.*
37 *Veritas in Supremis Tribunalibus omiſſis ſubtilitatibus ſectanda eſt.*
38 *Arguere contra veritatem eſt de apicibus iuris diſputare.*
39 *Apices Iuris admittuntur, vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta.*
40 *Attentatis non purgatis, procedi poteſt ſupermeritis, vbi proceditur ſola facti veritate inſpecta.*
41 *Iudicum Appellationis officium latius eſt, quam Iudicis à quo.*
42 *Iudex appellationis cum de bono iure conſtat, confirmat primam ſententiam nullam defectu ordinis Iudiciarij.*
43 *Iudex appellationis, poteſt reformare primam ſententiam etiam fauore appellati, qui non appellauit.*
44 *Non opponens contra inſtrumentum intra terminum, approbaſſe cenſetur.*
45 *Si pars non opponat contra Inſtrumentum, Iudex ex officio non poteſt cognoſcere.*
46 *Preſertim attenta qualitate producentis.*
47 *Conſuetudo an valeat Indictionem non apponendi in inſtrumentis.*
48 *In Regno Gallia adeſt conſuetudo non apponēdi Indictionem in Inſtrumentis.*
49 *Exemplum Inſtrumenti ſi producatur in termino ſufficit, licet Authenticum producatur extra terminum.*
50 *Lex de Iudice confidit.*
51 *Acta per Iudicem praſumuntur rite facta.*
52 *Praecipuè cum habent facultatē procedendi abſque citatione.*
53 *Iudex cum poteſt aliquid facere, licet non conſtat, quod fecerit, tollitur nullitas.*
54 *Negatiua nō probatur ex reuolutione actorum, quando actus non ſolet ſcribi.*
55 *Apparere quando dicatur quis debitor, aut creditor.*
56 *Verba ſequentia intelligi debent retentis terminis praecedentium.*
57 *Veritati omnia cedunt.*
58 *Declarans nihil de nouo facit.*
59 *Declarationis natura eſt retrotrahi ad tempus actus.*
60 *Excluſus ab actu faciendo non cenſetur excluſus ab actu facto declarando.*
61 *Elapſo termino ad aliquid faciēdum declarari tamen*

tamen poteſt factum in termino.
62 *Verba cap. 121. lib. pr. Stat. Lucenſ. non importãt formom, ſed Iudicis inſtructionem.*
63 *Captura nulla ex defectu materię, nempè debiti, difficilius confirmatur, quam ex defectu formæ.*
64 *Citatio eſt de forma Iudicij.*
65 *Reſpondetur DD. dicentibus capturam nullam non poſſe confirmari ex bono Iure ſuperuenienti.*
66 *Doctor incidenter loquens non eſt attendendus in deciſione cauſarum.*
67 *Statutum mandans Iudici, vt aduerſus debitorem capturam concedat viſo publico Inſtrumento, obligat eundem, ad cognoſcendum, an prædicta concurrant.*
68 *Tempus probatorium eſt comune vtrique parti etiamſi ad vnius inſtantiam aſſignatum.*
69 *Probatio licet impertinens, parte non contradicente admiſſa attendi debet.*
70 *Probatio per Teſtes probibita à Statuto, admiſſa tamen valet.*
71 *Etiam ſtante proteſtatione, quod non admitteretur.*
72 *Si ex probationibus factis conſtat de bono iure poſſeſſoris, non poteſt in ſpolio ſuſpendi petitorium.*
73 *Liquidatio non facta ante conceſſam exequutionem fieri poteſt poſtea.*
74 *Excipere vbi licet, ita exceptioni replicare.*
75 *Verbum promitto tam in ſcriptura publica, quã priuata cenſetur per ſtipulationem.*
76 *Ex ſtipulatione naſcitur obligatio cęteris efficacior.*
77 *Ex Obligatione oritur actio.*
78 *Obligatio realis abſq. perſonali non datur.*
79 *Actio realis in tantum, quantum perſonalis operatur.*
80 *Ex promiſſione de faciẽdo oritur obligatio perſonalis.*
81 *Dictio* ideo *eſt illatiua*
82 *Realitas obligationis oritur ex hypotheca conſtituta ſuper bonis.*
83 *Hypotheca bonorum vice fideiuſſionis fungitur.*
84 *Iuramentum facit valere actum meliori modo, quo poteſt,*
85 *Iuramentum tribuit contra debitorem exequutionem paratam.*
86 *In Gallia quomodo concedatur exequutio perſonalis contra debitorem, & nu. 59.*
87 *Statuta dantia exequutionẽ inſtrumentis, ſeruando ſunt etiam in inſtrumentis alibi confectis.*

ARGVMENTVM.

Quando poſſit dici de non implemento; Non adimplementum in vno capite tranſactionis, vel ſententiæ an obſtet in alio. Non implementum in modico an officiat. Exequutio nulla, an ſit confirmanda conſtito de bono Iure.

A D S I T   D E V S.

CONSVLTAT. CXVIII.

ACerrimè in pręcedenti Cõſultatione diſcuſsã iterùm dicebatur Spect. Octauio Agenti obſtare exceptionem non adimplementi in pluribus ad quæ obligatur in Inſtrumento laudi, & in Inſtrumento ratificationis eiuſdem laudi pariter per eum promiſſis; Quandoquidem huiuſmodi exceptio non adimplementi in contractibus vltro citroque obligatorijs impedit ortum actionis, & litis ingreſſum, atque ideo agens, abſque eo, quod per reum conuentum quicquam doceatur, aut probetur, ad hoc vt audiri valeat, & contractus beneficio frui, liquidiſſimè probare debeat, ſe ex ſui parte totum iam adimpleuiſſe, vti plenò calamo
1 ſcripſerunt Mascard. *de probat. concl.* 891. *&* 1393. & poſt eum Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap.* 88. *& cap.* 89. Graſſ. *de except. cap.* 13. *nu.* 37. *& seq. vsq. ad finem.* Mantic. *de tacit. lib.* 3. *tit.* 16. *nu.* 37. *& ſeq.* Altograd. *conſ.* 10. *nu.* 20. 21. *lib. pr.* Rota Rom. coram Gregor. *deciſ.* 261. *n.* 5. & ibi addentes, & iterum *dec.* 215. *n. pr. par.* 5. *rec.* Itaut etiamſi in minimo
2 defectus extiterit in totum Actor repellatur Graſſ. *d. except.* 13. *nu.* 39. latè Hodiern. *ad deciſ.* Surdi 260. *n.* 3. pręſertim cum pro parte rei huiuſmodi non adimplementi exceptio fuerit oppoſita Mareſcott. *d. cap.* 88. *nu.* 1. &
3 *cap.* 121. *nu.* 97. *lib.* 2. Addent. ad Gregor *d. deciſ.* 261. *nu.* 7. & maximè ſtante Iuramẽto, quo Sp. Octauius contentorum in laudo obſeruantiam promiſerat. Felyn. *in cap. pr. nu.*
4 28. *de iur. iurand.* Mancin. *de iuram. p.* 5. *effectu* 11. *& par.* 4. *effect.* 72. Altograd. *cõſ.* 42. *nu.* 8. *lib.* 1. & eo etiam præcipuè, quia omnia eodem tempore, & in eodem laudo demandata non ſeparata, ſed connexa potius, & correſpectiua dicenda eſſe videantur, ex quo vno, & eodem tempore, & in eodem Inſtrumento ſunt emiſſa, quo fit vnum non
5 poſſe ſine alio ſtare Becc. *conſ.* 45. *num.* 29. *&*

ſeq. Crauett. in puncto laudi diuiſorij *conſ.*
246. *nu.*3.4. Mantic. *de tacit. lib.*3. *tit.*15. *nu.*
50. fusè Menoch. *de præſumpt. lib.*6. *præſump.*
12. *per totam*, ſtante maximè Iuraměto, quod
6 reddit totum indiuiduum, quamuis pacta ſint
plura, Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg.*
107. *nu.*28. *& ſeqq.* & quod laudum habeat
vim tranſactionis, ita vt omnia in eo conten-
ta correſpectiua ſicut tranſactione cenſeri de-
7 beant trad. Rota Rom. in Senogallienſ. *pe-*
cuniar. 12. *Decembris* 1612. impreſſa poſt
*Marcheſan. de commiſſ. par. pr. fol.*1123. *n.*7.
In primis autem reſpondebatur nō ſuiſſe per
Sp. Benedictum probatum oppoſitum non
adimplementum Sp. Octauij, quod vtiq. ab
8 eo probandum eſſe videbatur ex traditis in
puncto per Rot. Rom. *deciſ.*35. *nu.*6.7. *par.*7.
recent. Sed in hoc non fuit vis poſita, quia re
vera comunis, & approbata DD. eſt diſtin-
ctio, quod aut ille, cui implendum eſt, negat
impletum fuiſſe, & tunc ab actore agente pro
obſeruantia contractus probandum eſt ad-
implementū ex ſola negatione conuenti hoc
onere grauato, Aut vero implementum ne-
9 ganti non eſt implendum, ſed alteri tertio, &
eo caſu Reus conuentus negatum adimple-
mentum probare tenetur ex doctrina Cyni
*in l.*2. *ſub nu.*6. *verſ. Sed creditori ſufficit, C.*
de iur. emphytheut. vbi gloſſ. in verſ. item quis
probabit. latè apud Corn. *conſ.*11. *nu.*7. *&* 8.
*lib.*2. vbi plura tradit exempla Surd. *dec.* 64.
*nu.*29.30. Beec. *conſ.*45. *nu.*18. optimè Rota
Rom. *deciſ.*361. *in princ. in verſ. Nec obſtare*
*dixerunt, &c. par.*4. *diuerſor.* Craſſ. *de except.*
*except.*13. *nu.*48. vbi amplius, quod hæc ex-
ceptio opponi non poteſt niſi per eum, cui eſt
implendum, *& nu.*51. & iterum Rota Rom.
*dec.*362. *ſub nu.*2. *verſ. Nec obſtat, &c. par. pr.*
recent. & clariùs pleriſq. ex ſupradictis DD.
allegatis Beltramin: in Addit. *ad deciſ.*261.
*coram Ludouiſ. nu.*7. *videndus.*

Et ideo in facto clarè docebatur Sp. Octa-
uium adimpleuiſſe illa tria potiſsimum, in
quibus de non implemento redarguebatur;
Allegatum enim primo loco caput implen-
dum ipſius laudi, vbi diſponitur. *Dichiaria-*
mo, che reſtino à commune i Prati intorno à
Caſa, con queſto però non vi paſcolino le beſtie,
non poteſt dici non obſeruatum, nec adim-
pletum ex eo, quod, vti dicitur, animalia
colonorū Sp. Octauij in iiſdē Pratis aliquan-
do pauerint; non modo, quia non probatur
hoc ſequutum fuiſſe ex mandato, & ordine
10 Sp. Octauij, qui non præſumitur ex traditis
per Maſcard. *de probat. concl.*1005. *nu.*1. Sed
præcipuè quia hoc idem poſſet conteſtari
Sp. Benedicto, cuius animalia pariter ſæpius
in iiſdem pratis paſcuntur, vti proceſſus
teſtatur, exceptio verò non adimplementi
non admittitur, ſi allegetur ab eo, qui pari-
ter non adimpleuit, & pacto contrauenit, mu-
tua enim contrauentione vtriuſq. non adim-
11 plementum compenſatur, vt ait Rota Rom.
*dec.*389. *nu.*9. *par.*2. *recent.* & benè Gratian.
*diſc. forenſ. cap.*1000. *nu.*21. quod tunc non
poteſt reus ſe tueri exceptione non adimple-
menti, ſed cogi ad obſeruandum promiſſa,
non ſecus, ac ſi ei fuiſſet impletum; quæ fuit
originaliter doctrina Matheſilan. *ſingular.*50.
quam ſequitur Rota Rom. *deciſ.*86. *nu.*15. *p.*
4. *diuerſor. iterum impreſſa in deciſ.*70. *poſt*
Zachiam de Cameral. obligat.. Præter quam
quod in re parui, aut nullius momenti defe-
ciſſet, exceptio vero non adimplementi in re
minima, quæ in ſubſtantia Ius alterius non
12 lædit, attendi non debet. Mantic. *de tacit. lib.*
3. *tit.*16. *n.*23. Beltramin. ad d. deciſ.261. Lu-
douiſ. *ſub nu* 6. *verſ. Secundo non procedit, &c.*
Rota Rom. *d. deciſ.*35. *nu.*11. *par.*7. *recent.* &
ſequitur Ferentill. *in annot. ad dec.* 571. Bu-
ratti *ſub nu.*4. *verſ. Dummodo, &c.*

Nec minus non adimplementum deduci
poterat ex altero capite laudi, in quo Arbitri
poſt aſsignationem bonorum ſic declaraue-
rant. *De quali ſopraſcritti beni eſſendone qual*
che parte liuellaria, li aſſegniamo allo Sp. Ot-
tauio con le grauezze de canoni, che vi foſſero
ſopra al pagamento, e ſodisfattione de quali det-
to Sp. Ottauio condenniamo à conſeruare inden-
ne detto Sig. Benedetto, e ſuoi heredi; cum mo-
do aſſeratur eundem Sp. Benedictum ipſum
poſt laudum prefatum ſoluiſſe ſtaria quinq.
frumenti pro canone debito ex bonis dicto
Sp. Octauio aſsignatis, inde laudi inobſeruā-
tiam deducere ſatagebat Sp. Benedictus; Sed
facilè diluebatur obiectum, non modo quia
Spect. Benedictus ſpontè, nec interpellatus à
Domino directo ſoluit præueniēdo Sp. Octa-
uium fratrem ſuum, quo volente poſtea ſol-
uere recuſauit Dominus directi ab eo reci-
pere; Sed precipuè quia nullibi in proceſſu
doctum fuit Sp. Octauio innotuiſſe ſuperter-
ris in ſuam portionē per Arbitros aſsigna-
tis adfuiſſe onus canonem prefatum ſoluendi
& multo minus eius quātitatem, & ideo ante
13 liquidationem dici non poteſt in aliqua mo-
ra conſtitutus ad tex. *in l. qui Romæ* §. *Auge-*
nius, vbi Bart., Paul. & alij *ff. de verb. obligat.*
Surd. *conſ.*38. *nu.*13. *cum ſeq.* Gratian. *diſc.*
*forenſ cap.*851. *n.*2. Maximè quia condem-
natus tantum fuit Sp. Octauius ad conſeruā-
dum indemnem Sp. Benedictum à ſolutione
huiuſmodi

huiusmodi canonum, vnde cum Sp.Octauius
ſæpiùs obtulerit in proceſſu excomputare
fratri canones per eum ſolutos, & quos ſol-
uere debuiſſet idem Sp.Octauius, iam ſatisfe-
ciſſe patet, & adimpleuiſſe laudũ; ſufficit enim
14 quod per ęquipollens adimpleatur. Ruin. *cõſ.*
67. nu. 10. lib. 4. Afflict. *deciſ.* 295. Gratian.
diſcept. forenſ. cap. 113. nu. 38. & ita cum nul-
lum detrimentum accidere poſsit ex huiuſ-
modi factis ſolutionibus Sp. Benedicto, nec
minùs ſine damno in exceptione oppoſita
non adimplementi audiri poteſt, cum ceſsãte
15 intereſſe, ea quoq. ceſſet exceptio. Crauett.
conſ. 59 nu. 2. verſ. Quidam, &c. Surd. *cons.*
101. nu. 23. & ſeq. Hodierna ad eiusdem
Surdi *dec. 260. n: pr.* Rota Rom. corã Gregor.
dec. 347. n 10 & ibi Beltramin. *nu. 20.* Feren-
till. ad Buratt. *dec. 571. n. 5. & in dec. 657. n. 14.*
& apud Duran. *dec. 146. n. 13. & dec. 187. n. 3.*

Tertium tandem non adimplementi caput
eliciebatur ex ea parte laudi in qua priſtro-
mata hæreditaria comunia, & pro indiuiſo
relicta fuerant, vt ijs alternatim certo tẽpore
fruerẽtur. *Dichiarando, che paſſato il preſente*
anno li tenghino reciprocamente vn' anno per
per ciaſcheduno li detti fratelli ſtando in Luc-
ca, e però il Sig. Benedetto poſſedi tutti detti no-
ue pezzi l' Anno 1645., & il Sig. Ottauio tutti li
detti noue pezzi l'anno ſuſſequente reciproca-
mente vn' anno l'vno, e l' altro l' altro, Quod
pariter euaneſcit, ſæpius enim obtulit Spect.
Octauius, & proteſtatus fuit eſſe promptũ dicta
periſtromata Sp. Benedicto reddere, vnde ſi
ea nõ habuit, id totũ accidit culpa, & defectu
ſuo, quia ſtante oblatione mittere debebat
Sp. Octauij domum famulos, qui ſuam de-
ferrent, & ſic conditio, quæ non fuit impleta
16 facto, & culpa Sp. Benedicti, cuius commodo
erat implenda habetur, quoad Sp. Octauium
pro impleta. *l. Iure ciuili ff. de cond. & dem.*
Fachin. *conſ. 34. nu. 5. & conſ. 35. n. 2. 3. lib. 2.*
Hodiern. ad Surd. *deciſ. 260. n. 10.* poſt alios
quos allegat. Neq. tenebatur Sp. Octauius
anno elapſo ea proprijs ſumptibus reponere
in Ædibus Sp. Benedicti, vt ex aduerſo dice-
batur, quia ſententia non hoc diſpoſuit, neq;
huiuſmodi onere prægrauauit Sp. Octauium,
& ſententiæ ſiue lauda ſtricti Iuris eſſe dicun-
tur, & id tantummodo diſponere, quod ex-
17 primunt, & loquuntur. Bart. *in l. Iulianus nu.*
5. ff. de cond. indebit. Gozad. *conſ. 10. num. 2.*
Crauett. *conſ. 188. nu. 6.* & Olaſch. *deciſ Pede-*
mont 64: nu. pr. & 2. Qua laudi diſpoſitione
ceſſante, ſuccedit Iuris comunis diſpoſitio,
ex qua nec ad aliud videbatur teneri Sp. O-
ctauius vt adimpleret in laudo diſpoſita, quã
eadem periſtromata in propria domo trade-
re ea recipienti mãdato Sp. Benedicti exem-
plo debitoris alicuius ſpeciei, quã creditor
recipere tenetur in domo debitoris, & pro-
18 prijs ſumptibus, & periculo alio traſferre,
ex textu *in l. pr. §. licet autem ff. de pericul. &*
commod. rei venditę. Bart. *in l. pr. nu 4. ff. de*
Alim. & cibar. legat. Thuſch. *in ſuis concluſ.*
littera D. concl. 46. nu. 15. Cenc. *de cenſibus*
par. pr. cap. pr. quæſt. pr. art. 3. nu. 11.

In Iure pariter deficit obiectum, quia con-
ditiones, quibus non paruiſſe Sp. Octauium
obiicitur, nõ ſunt adiectæ in ea parte, & cap.
laudi, cuius vigore exequutiuè agitur contra
Sp. Benedictum, ſed in capitulis, & partibus
omninò ſeparatis, & diuerſis ab eo, quo caſu
non adimplementum in vnã parte nõ poteſt
19 impedire exequutionem alterius partis eiuſ-
dem laudi. Natta *conſ. 133. num. 5.* Cephal.
conſ. 48. nu. 42. Craſſ. *d. except. 13. n. 50.* Surd.
cons. 101. n. 25. Mantic. *de tacit. lib. 3. tit. 16.*
nu. 22. Beltramin. ad *deciſ.* Rotæ Rom. apud
Ludouiſ. 261. *nu. 6. verſ. Sed hęc concluſio*, &
eadem Rota *deciſ. 207. nu. 8. par. 5. recent.* &
coram Buratto *dec. 571. nu. pr.* Nec ex eo, quod
omnia capitula, diuerſæq; diſpoſitiones in
eodem laudo cõtentæ reperiantur correſpe-
ctiuę cenſendæ ſint, quia cum diſponant ſu-
per rebus omnino natura diuerſis, etiam ſi
deſcripta fuerint omnia in eadem ſententia,
ſiue laudo, nõ tamẽ idcirco appellantur cor-
reſpectina, Itaut inobſeruãtia in vno efficiat,
20 quin agi poſſit ex alio vti tradunt in terminis
poſt Abbatem. Natta *d. conſ. 133. nu. 6.* vbi
ait, quod dicuntur diuerſa capitula etiam
quod eodem tempore ſint emiſſa, quando
vnum non venit ad determinationẽ alterius,
ſed quodlibet ſtat de per ſe. Surd. *conſ.* 101.
nu. 23. 31. Mantic. *de tacit. lib. 3, tit. 23. n. 16.*
ſeu ſunt diuerſę naturæ vti declarat Menoch.
citata in contrarium *præſumpt. 12. lib. 6. n. 39.*
Thuſch. *in ſuis concluſ. littera concl. 1043. nu.*
27. Puteus *dec. 214. per tot. lib. 3.* Rota apud
Manticam *dec. 238. nu. 2. verſ. Imo.* & idem
ſupponitur *in dicta deciſ. 207. nu. 6 & ſeq. p.*
5. recent. Beltramin. *ad deciſ. Ludouiſ.* 541.
littera A. Addentes ad Buratt. *deciſ. 29. n 27.*
& plenè poſt Marcheſan. *par. pr. fol. mihi* 123.
Quamuis etiam quando adimplementum eſt
in vno capite correſpectiuo alij nõ adimple-
to, quod ex æquitate ſaltem contractus ſer-
uari debeat in capite obſeruato, & adimpleto
21 licet correſpectiuo alteri non obſeruato tra-
dit Rota Romana *deciſ. 35 nu. 12. par. 6. recẽt.*
ſequendo conſilium Surdi 101. *nu. 22. 24. 36.*
& cum doctrina Cagnol. *in l. 2. C. de pact. in-*
ter

Digitized by Google

ter empt. & venditor. nu.164. verſ. Obijciens,
eadem Rota coram Buratto deciſ.549.n. 5.7.
22 Nec refragantur DD. in contrarium allati
Becc. .n. in conſ.45.n.29. ſolùm dixit, quod
dùm cauſa finalis contractus deficit, tunc etiã
contractus nominatus reſcinditur, quę do-
23 ctrina caſui noſtro non conuenit, Crauett.
etiam conſ.24. allegato loquitur, cum deficit
cauſa finalis, & ſumus in capitulis correſpe-
ctiuis, Mantica verò noſtram aſſertionem po-
tiùs tutatur; Nec prædicta immutare potuit
appoſitum Iuramentum, quod licet reddat
Actum, & laudum indiuiduum, non eſt præ-
ſentis inſpectionis, an laudum præfatum di-
uiduum, ſit vel indiuiduum; ſed hoc ſolùm
quęritur, ſi non adimplementum in vno ca-
pite impediat actionem deriuantem, ex alio
càpite diuerſo, nec ab alio dependente, quo
casu cum de Iure nõ obſtet exceptio nõ ad-
implemẽti, vti mox probauimus, huiusmodi
ius tolli non potuit ex iuramento, ꝙ ſequitur
naturã actus, cui adijcitur, & quãuis illũ for-
tiùs muniat nullo autẽ modo extra limites
24 ſuos proprios extẽdit, aut e cõuerſo coarctat
Ruin. conſ.130. nu.4. lib.pr. & conſ.167.n.23.
lib.2. Dec. conſ.408.n.9. Pariſ. conſ.110.n. 36.
lib pr. Mantic. de tacit. lib.21. tit.8. nu. 5. &
ſeqq. Rota Romana apud Ludouiſ. decis.
11. nu.7. Deciſio verò Senogallienſ. in con-
trarium allegata loquitur, quando laudum
vno ſolum capite conſtat, ſecus autem quan-
do plura, & diuersa capita continet; quia tũc
licet ęquiparetur tranſactioni non tamen eſt
indiuiduum, nec vnum caput dicitur ad aliud
perneceſſe correſpectiuum, ſed poteſt in vno
25 capite eſſe ualidum, in alio vero infirmari
vti trad. Gabr. conſ.56. nu. 19. lib.2. Gratian.
cum aliis ab eo allegatis cap.524. nu. 16. vbi
de veriori opinione teſtatur, & cap.529. nu.
47. vbi dixit, quod in hoc laudum æquipa-
ratur ſententiæ, ſententia autem, quę plura
habet capita diuerſæ ſubſtantiæ, diuidua eſt,
nec eò caſu vnum caput dicitur ad aliud cor-
reſpectiuum, & plenè probatur in decis. 33.
par.2. diuerſor. per tot. & idem in laudo trad.
Ferentill. ad deciſ. Buratti 29. nu.27. vbi pro
hac parte adducitur potiùs dicta deciſio Se-
nogallienſ. Rotæ in contrarium allegata.

Ex quibus, &c. Saluo, &c.

DECISIO
ROTÆ LVCENSIS
DE QVA SVPRA.

DIximus dictum Sp. Octauium non eſſe relaxandum, ſed eius capturã cõfirmandã, prout eam confirmauimus, quia dato, ac millies cõceſſo quod eius captura ab initio fuerit nulla non rite recteq; iuris, ac Statutorũ ordine nõ ſeruato facta, cum tamen poſtea plenè fuerit iuſtificata adeout de debito per propriam ipſius Sp. Octauij confeſsionem, necnon per publicum Inſtrumentum conſtiterit, quinimò oſtenſum, ac probatum fuerit Inſtrumentum ab initio exhibitum fuiſſe, & eſſe publicum, & clarè pateat, quod rurſus, & de nouo concedenda foret, confirmari nunc per nos
26 potuiſſe, ac debuiſſe comprobat textus adhoc reputatus ſingularis in l. fin. §. fin. ff. quod metus cauſa. Caſtr. conſ.19. num.1. 2. conſ. fin. 473. sub nu. pr. in fine, & magis expreſsè cons. penult. 472. nu.4. lib. pr. ſecundum nouam impreſsionẽ, vbi quod talis captura debet ſubſtineri, & eum referunt, & ſequuntur Iaſ. in l. à Dino pio nu.12. ff. de re iudicata, vbi quod talis captura non retractatur, & ibi idem tenere videtur Bart. in nu.6. ſe in tali captura remittens ad d. legem, & §. fin. Caccialup. de debit. ſuſpecto, & fugitiuo q.14. in princ. vbi ꝙ talis captus debet detineri, & licet videatur quæſtionẽ indeciſam, & cogitandum relinquere, in iſtam tamen partem incliuare videtur, pręſertim quando adeſt confeſsio partis, vt per Bero. & Pariſ. infra citandos Pariſ. de Put. in tract. ſindicatus in verbo Captura capitulo an ſi poteſtas verſ. Attamen Paulus de Caſtro, vbi quod talis captus nõ eſt relaxandus, ſed ſubſtinendus, Bertacchin. in tract. de Epiſcopo lib pr. par.3. ſub nu.66. vbi inquit nõ reuocari talẽ capturam, & quod dictum huiuſmodi Caſtrenſis eſt perpetuo menti tenendum, & ꝙ ſecundum illud iudicauit Cotta in ſuis memor. in verb. creditor faciens verſ. Tamen, vbi ꝙ talis captura non debet reuocari Neguzant. de pignor. & hypothecis ſecundo Membro 3. part. principalis num a 3. vbi quod nõ debet captus relaxari, ſed talis captura debet confirmari, Diaz. reg.168. vbi quod talis captura non retractatur Soc. Sen. conſ.113. in fine lib.3. vbi quod talis captura non debet reuocari Dec. conſ.449. nu.19. vbi

quod

quod talis captus non debet relaxari, ſed confirmari Ruin. *conſ.* 152. *ſub num.* 9. vbi quod talis captura poteſt poſtea iuſtificari, & effectum habere, nec erit retractanda. *lib.* 4. Pariſ. *conſ.* 99. *num.* 35. *lib:* 3., vbi quod talis captura venit confirmanda, Bero. *conſ.* 10. *num.* 2. vbi quod talis captura eſt confirmanda, & *cons.* 12. *num.* 10. vbi quod talis iniuſtè captus etiam ex facto Iudicis, vel eius familiæ non eſt relaxandus ſub *nu.* 14. 15. vbi quod plures DD. non modicè Authoritatis voluerunt, quod licet Iudex propter aliqua à creditore omiſſa potuiſſet capturam denegare, ſi tamen illam conceſſit, q ſuſtinetur, & *conſ.* 172. *nu.* 15. vbi quod Iudex cognoſcens primam capturam nulliter factam, ſi de delicto, aut de debito conſtat, quod tenetur illam de nouo facere, aut confirmare *lib.* 3. Barbat. *conſ.* 87. *num. pr. lib.* 3. vbi quod talis captura debet confirmari, & non reuocari. Crauett. *conſ.* 46. *nu.* 7. & *conſ.* 65. *nu.* 4. vbi quod talis captura non debet reuocari, & eſt comunis opinio Vāt. *de nullit. tit. vlt. n.* 131. vbi q talis captura ſuſtineri poteſt, & eſt comunis opinio. Rub. *de exequut. ſententiæ n.* 9. §. 3. & *de captura ſub n.* 17. vbi quod talis captura nō retractatur, & quod licet quæſtio hæc ſit in maxima cōtrouerſia, & cōtrariam opinionem teneat Ripa cū relatis ab eo *in d.* §. *nihil comune*, tamen ab hac nō videtur recedendum, quæ magis communis aſſeritur, & quod ibi ita ſeruatur, Aſin. *in praxi* §. 31. *cap.* 6. *nu.* 2. vbi quod talis captura non retractatur, & teſtatur de communi, & tenenda opinione, licet contrariam teneat Ripa, & per eum relati vbi ſupra Emanuel Soares *in Theſaur: recept. ſententiarū in verbo Carcer*, vbi quod talis captus relaxari non debet, & teſtatur de communi, Viuius *com. opin. opin.* 36. *nu.* 7. *lib.* 2. vbi quod talis carceratus relaxari nequit, & teſtatur de communi Rim. Iun. *conſ.* 115. *nu.* 10. & *conſ.* 367. *n* 20. vbi nō obſtantibus Bald., Ripa, Neuiz. Pariſ., Rol., & alijs in contrariū pro ratione dubitandi per eum allegatis tenet ibi poſt relatos per eum, *quod talis captura ſubſiſtneatur*, & non debeat reuocari, Maſcabrun. *conſ.* 80. *nu.* 51. vbi quod nullitatis non videtur habenda ratio in tali captura, poſtquā huius nō intereſt, quod nulla pronuncietur, quia ſi conceſſa non eſſet, adhùc concedi deberet. Hier. Gigaſ. *cons.* 75. *n.* 6. & alijs ſequētibus *cons.* 96. *nu.* 6. & *ſeq.* & *conſ.* 162. *nu.* 3. 10. 13. vbi quod talis peruerſio, ſeu præpoſteratio ordinis non vitiat talem capturam, quæ poſteà poteſt iuſtificari, vt teſtatur de communi cùm Caſtr. in prędicta *conſult.* 19. & 472. Albert. de Albert. *in ſubſcript. ad conſ.* 74. Burſatt. *nu.* 167. vbi quod talis captura non debet reuocari, ſed confirmari, & quod eſt communis opinio, Burſatt. *conſ.* 269. *nu.* 21., vbi quod talis captura debet confirmari, & teſtatur de comuni, & de magis comuni *conſ.* 241. Ac ſi in captura non eſſet plenè, & integrè ſeruata forma Statuti, & quicquid dixerit Ripa, inquit, quod ſat eſt, quod debitore capto non ſeruato ordine iuris, & ſic nulliter captura non retractatur, ſi captus appareat debitor, vt per eum latè *ſub nu.* 19. *verſ. Nemo & ſi vſq. in fin.* Torniol. *conſ.* 23. *nu.* 101. & *conſ.* 59. *nu.* 5. vbi quod talis captura nō debet reuocari, ſed confirmari Claud. Bertaz. *in addit. ad conſ.* 465. *Bartholomæi eius patris ſub lit. C.* vbi quod talis captus debet retineri & alijs relatis, quod conſtat opinionē Caſtr. eſſe communem nec reſtringendā ad caſū, in quo fuit per eum conſultum, ſed generaliter, & quatenus extēditur eius ratio Borgnin. *de vſufructu ſub nu.* 208. *verſ. Et in tantū*, vbi quod talis captura poteſt confirmari, quando eſt nulla ex defectu citationis, & inualiditatis proceſſus. Menoch. *de adipiſcend. remed.* 5. *nu.* 67. vbi quod licet captura perſonæ non debeat à Iudice concedi, niſi de debito liqueat, ſi tamen debitor priùs pendatur, quod poterit prēſio iuſtificari, & effectū babere, & ita declarat *num. ſeq.* quoddā Statutum Papiæ Marc. Anton. Macerat. *var. reſol. lib.* 2. *reſolut. vlt. caſ.* 33. *verſ. Cæterum.* vbi quod talis captura nō poteſt dici nulla, Alex. Trentacinq; *var. reſol. lib.* 3. *tit. de ſolut. reſolut.* 10. *num.* 31. vbi refert, & ſequitur Caſtrenſ. *d. conſ.* 472. & alios ibi per eū relatos. Seraphin. *de priuileg. Iuramenti priuil.* 139 *nu.* 2. vbi quod talis captura non reuocatur. Baiard. ad Clarum §. *fin. q.* 28. *nu.* 8. & 9. vbi quod in practica nō ſeruatur, quod talis carceratus relaxetur, & quod eſt etiam de iure, quod non debeat relaxari Carpan. ad Statut. Mediol. *lib. pr. cap.* 242. vbi refert plures qui teſtantur de communi Sol. *ad conſtitut. Sabaudiæ tit. de captura debitoris, gloſ. fin. nu.* 5., vbi quod talis captura reconualidatur Morott. *conſ.* 80. *n.* 12. vbi quod talis captura confirmanda eſt, Farinacc. *de carceribus*, & *carceratis q.* 27. *nu.* 151., vbi de magis communi, & paſſim in practica ſeruata opinione teſtatur, à qua licet contrarium teneant Ripa, & alij, non eſſe recedendum, quem ſequitur Fachin. *controuers. Iuris lib* 13. *cap.* 27. *in fine*, vbi quod talis carceratus iuſtè detinetur Frāc. Mar. *quæſt.* 1063. vbi quod talis captura non retractatur *lib. pr.* Magon. *dec. Florent.* 126. *n. pr.* 3. vbi quod ibi fuit tentum, & iu-

& iudicatum; & ſequitur opinionẽ Caſtr.,& ſequaciũ, quicquid dicant in cõtrariũ allegati. Cartar. *deciſ. Ianuen.* 10. *n.* 11. vbi ꝙ talis captura reuocari nõ debet. Barz. *dec.* 134. *n.pr.* vbi ꝙ ſi de debito, aut de delicto cõſtat Iudex tenetur talem capturam de nouo facere, vel confirmare Ioſeph Lud. *deciſ. Lucens.* 40. *n.* 2. *& ſeqq.* vbi quod talis captura non ſeruata forma Statuti, & ſtylo Ciuitatis facta debet confirmari, & teſtantur de communi Cornazan. *dec. Luc.* 2. *n.* 19. 20. vbi ꝙ talis carceratus minimè relaxandus eſt de communi teſtatur Petrus Caball. *conſ.* 42. *num.* 2. *& conſ.* 82. *nu.* 5. vbi quod debet confirmari, & teſtatur de magis comuni, & idem quoad cõfirmationẽ videtur ſentire Rota *dec.* 151. *nu.* 7. *par.* 2. *in nouiſſ.* licet in contrarium fuerit allegata nàm ibi habetur, quod debet ſuſtineri, nec eſt locus relaxationi, & ita fuit iudicatũ in hac Rota aliàs pluribus vicibus, & præſertim *In Cauſa Lazari de Pinu cum Sp. Sebaſtiano Vanni, in cauſa Sp. Horatij Paniteſij cum filijs, & hæredibus quondam Domini Equitis Bottini, in cauſa Georgij Noccby cũ Franciſco Simi, & in fortioribus in cauſa Attilij Laurentij Giannotti cum Lazaro eius fratre;* Quæ etiam ſupra firmata corroborari poſſe
27 putauimus ex his, quæ de ſpoliato, tenuta, immiſſione in poſſeſſionem, exequutione, traditione, inhibitione, ſequeſtro, præcepto, ſententia, & de quolibet alio Actu nullo, & nulliter geſto, qui de nouo eſſet faciendus, confirmandus, & nõ vitiandus, quando cõſtat de bono iure firmant DD. in prædictis locis & iiſdem, & partim antecedentibus, & partim ſubſequentibus numeris, & idem Caſtr. in *conſ.* 16. *nu.* 5. *verſ. ex ijs lib.* 2. Ancharanus *conſ.* 96 *nu.* 9. Gozad. *conſ.* 21. *nu.* 31. Curt. Iun. *conſ.* 177. *nu.* 5. Dec. *in capit. ex ratione nu* 75. *& cap. Cum ceſſare num.* 59. *de appellat. conſ.* 191. *in fine* 149. *nu.* 18. Ruin. *conſ.* 91. *nu.* 7. *lib.* 5. Crauett. *conſ.* 140. *n.* 9. 172. *n.* 7. 179. *n.* 6. 302. *n.* 65. Neuizan. *conſ.* 65. *n.* 14. *conſ.* 77. *n.* 7. 11, 13. ibi etiam ſi etiam fit in ſcrupuloſa forma decreti. Natta *cõſ.* 378. *n.* 3. Cæphal. *conſ.* 223. *nu.* 22. 507. *nu.* 61. Menoch. *de adipiſc. remed.* 6. *nu.* 3. *& de recuperand. remed.* 8. *nu.* 99. Burſatt. *conſ.* 73. *num.* 32. *& conſ.* 133. *nu.* 7. Gamma *dec.* 237. *nu.* 3. Chartar. *deciſ. Ianuen* 39. *nu.* 4. Lepid. *deciſ. Luc.* 24. *verſ. Ei in caſu.* Honded. *conſ.* 21. *nu.* 34. 38. *lib.* 2. ex quibus multi de communi, & aliqui etiam de magis communi, & in practica ſeruata opinione teſtantur, quia valet
28 argumentum de vno ad aliud, cum pari paſſu ambulent, vt argumentãtur DD. prædicti, & inquit Caſtr. *d. conſ.* 473. *in princ.* Berous *d. conſ.* 10. *nu.* 8. Rol. *conſ.* 65. *num.* 4. *in tertio.* Burſatt. *d. conſ.* 241. *nu.* 23. Præſertim cum dictus Spect. Octauius paſſus fuerit agi ſuper d. confirmatione, & reuocatione, ad tra-
29 dita per Crauett. *cõſ.* 302. *n.* 5. 6. & poſt Corn. & Vrſill. Hõded. *conſ.* 21. *n.* 36. *in* 2. vnde nullo modo duximus per nos recedẽdum eſſe à dicta opinione, in quam plures DD. inclinant maior enim pars melius veritatem inueſti-
30 gat, & faciliùs inuenitur, quod à pluribus Sapientibus quæritur. Curt. Sen: *conſ.* 56. *col.* 3. *in princ.* Et quę comunis, & magis comunis, ac in practica ſeruata apparet, & ideo pręualere, & obſeruari in iudicando præſertim
31 hic debet vt per DD. *in cap. pr. de conſtitut. & in l. pr. ff. ſi certum petatur,* Anton. Mar. Coraſ. *in præfat. tractatus de comuni opinione nu.* 27. *& ſeqq.* & licet exemplis iudicandum
32 non ſit, tamen in dubiis minimè mutanda ſunt, quæ certam interpretationem habuerũt. *l. minimè, ff. de legibus.* Afflict. *deciſ.* 140. *in fine,* obſeruãtia enim potuit afferre interpretationẽ eius, quod nunc dubium aſſeritur, & declarare omnẽ ambiguitatẽ, quę ſubeſſe potuiſſet, cũ ſit regina omniũ interpretationũ, vt latè per Hond. *conſ.* 92. *n.* 27. *& ſeq. vol. pr.*

Et Iure quidem meritò diximus, & nunc & aliter ita iudicatum non ſolum vltra prędicta, ne quotidie in damnum creditorum ir-
34 ritẽtur capturæ, iuxta tradita per eundẽ Caſtrenſ. *in l. iuxta nu.* 3. *ff. de vſucap.* Buratt. *d. conſ.* 241. *nu.* 23. ſed etiam vt euitẽtur circuitus, & litium anfractus, quos tantopere leges & horũ Statutorũ diſpoſitio abhorret iuxta
35 notata *in l. cum fundus* §. *ſeruum ff. ſi certum petatur.* Bald. *cõſ.* 100. *in fin. lib.* 4. Curt. Iun. *conſ.* 127. *nu.* 5. *in fine.* Afflict. *deciſ.* 88 *in fine.* Vinc. de Frãchis *dec.* 527. *nu.* 23. in dubiis enim opinionibus debemus illã ſequi,
36 quæ vtilior eſt, & illa vtilior dicitur per quã euitatur circuitus, ut inquit Caſtr. *in l. pr.* §. *ſi ego in lectura Aueniencn. ff. ſi pars hæreditatis pet.* maximè in Supremis Tribunalibus, vbi reiectis ſubtilitatib⁹ veritatẽ ſeruari cõuenire
37 diximus Tiraq. *de retract. conuent. ad fin. tit. ſub nu.* 61. poſtquam enim de debito conſtat, & contra illud nihil omnino opponitur, nec etiam opponi poſſit, cum de illo conſtet per publicum Inſtrumentum, contra dictã capturã, & ordinis præpoſterationẽ, & ſic nudam
38 veritatẽ arguere eſt de apicib⁹ iuris diſputare vt inquit Anchar. *conſ.* 85. *nu.* 4. Barbat. *conſ.* 87. *nu. pr. & ſeq. lib.* 3. Neuizan. *conſ.* 65. *nu.* 10., quod non admittitur vbi proceditur, vt hic, ſola facti veritate inſpecta, Barbat., & Neuizan.

Digitized by Google

39 Neuiz. vbi ſupra Soc. Sen. *conſ.96. n.19. lib.4.*
&poſt Bald., Dec., Rub., Crauett., Menoch.,
Aſſiſ. per Surdum *cons.166. n.2.* vbi cōpro-
bat, quod ſpoliatus nō ante omnia reſtituitur
quando vt ſuprà proceditur, per illa enim
verba, tollitur ordo iudiciarius, & qui iudi-
cat ſecundum veritatem non habet ire per
Ambages, vt per Dec. & Bald. ibi allega-
tos, facit Honded. *conſ. 94. num. 65. in 2.* vbi
quod quando poteſt procedi ſola facti veri-
tate inſpecta Iudex poteſt procedere ſuper
negocio principali, licet attentata priùs non
fuerint purgata, quia per huiuſmodi com-
miſſionē videtur ſublatum priuilegium attē-
tatorum, quod ante oīa vocentur, ad quæ cō-
ferunt tradita per Oſaſch. *decis. pr. num. 20.*
40 *& seq. dec.58. nu.4. verſ. Non obſtat.* Surd.
conſ.22. nu.19. in fine. Cornazzan. *dec. 158.*
per tot. Rota *dec.44. vol.2. diuerſ.*

Et maximè prędicta procedere diximus
corā nobis iudicibus ad quos, quorū officiū
41 dicitur latiùs officio Iudicis à quo Scacc. *de*
appell. q.11. nu.17. in fine, & ſeq. cū debeamus
ſupplere omne id in quo prim⁹ Iudex defecit
Bero. *conſ.120. n.8. vol.3.* Grauat. ad practicā
Veſtr. *capit. pr. nu.35. lib.8.* Bellamer. *conſ.*
523. & confirmare, & reformare ſententiā
42 D. Iudicis à quo etiam nullam ex defectu or-
dinis Iudiciarij, vel alicuius termini ſubſtan-
tialis omiſſi, vbi conſtat de bono iure Vant.
d. tit. vlt. num. 129. vſque ad fin. Neguzan.
de pignor. d. ſecundo membro 3. partis num.23.
Curt. *d. cons.127. nu.5.* Torniol. *d. conſ.59. nu.*
7. Magon. *decis. Luc.92. nu.33.* Burſatt. *dicto*
conſ.269. nu.24. & plurimorum Authoritate
Scacc. *d. quaſt. 11. num. 114. & ſeq.* Bella-
mer. in *concluſ.504.* & in fortioribus terminis
alias dixit Rota noſtra *in Cauſa exequutiua*
DD. de Granutys cum Dominis de Bonis, &
in cauſa filiorum Sylueſtri Lena cum Frācīſco
43 *Colucc10, & in multis alys,* & dictam reforma-
tionē facere etiā in fauorē Appellati, qui nō
appellauit Bero. *in capit. Rannitius n.143. &*
ſeq. Abb. *nu.10. de Teſtamentis,* vbi ad litte-
ram, quod Iudex hoc poteſt facere ex officio
Surd. *dec.143. per tot. & deciſ.327. nu. 8.* &
iſtud eſt, inquit Crauett. *conſ.140. nu.8. & 9.*
quod dicitur reuocari nō debere nulliter ge-
ſtum, quando de nouo eſſet faciendum, ad
quod diximus etiam corruere quoddam fun-
damentum, quod licet coram dicto D. Iu-
dice à quo dictæ capturæ confirmatio peti-
ta fuerit, cum tamen eam non confirmauerit,
ſed declarauerit validam, & dictum Sp. Octa-
uium bene captum fuiſſe nō poſſet modo per
nos aliud cognoſci, & decidi an bene, vel
malè tantum fuerit iudicatum.

Quæ omnia ſic vt ſupra firmata prout in ſe
veriſsima ſunt, ita etiam nō obſtare diximus,
quæ pro parte Sp. Octauij præponuntur ado-
ſtendendam dictam capturam non poſſe cō-
firmari, & quod cum non conſtaret de Nota-
riatu eius, qui dicitur rogatus de dicto In-
ſtrumento, quod careat litteris Teſtimoniali-
bus, indictione, ſigillo Tabellianatus requi-
ſitis ad eſſe Inſtrumenti publici non ſolum ex
diſpoſitione iuris comunis, ſed etiam Statu-
torum vt libro pr. cap.90., non mereatur no-
men Publici Inſtrumenti, ſed potiùs priuatæ
ſcripturæ, & quod ideò non potuerit habere
locum diſpoſitio capituli 111. concedentis
exequutionem publicis Inſtrumentis.

Quoniam prædicta ita demum procedunt,
ſi à parte opponantur talem non eſſe Nota-
rium, vel Inſtrumentum non probare, ſed cū
dictus Sp. Octauius habuerit notitiam dicti
Inſtrumenti, & illius copia illi decreta fue-
rit cum termino ad opponendum, & in ter-
mino ei prȩfixo nihil oppoſuerit, illud tacitè
approbaſſe dicitur, *adeo vt etiamſi eſſet pri-*
uata ſcriptura, habenda eſſet pro publica.
44 Felin. *in c. cū Iuratus circa fin. extra de offic. de-*
legati. Salyc. *in l. finali ſub nu. 9. C. de fide*
inſtrumentor. Caſtrenſ. *conſ.394. nu. pr. lib.*
pr. Crauett. *conſ.150. nu.20. & conſ.275. n.2.*
3. Simon. de Præt. *conſ.93. n.35.* & facit *conſ.*
157. nu. pr. Menoch. *de præſumpt. præſumpt.*
46. per tot. lib.2. vbi hoc comprobat pluribus
exemplis, *& lib.3. præſumpt. 132. nu.35.* So-
la *ad Conſtit. Sabaudiæ in tit. de oppoſit. con-*
tra formam Inſtrumenti gloſſ.2. num. 4., &
Rubr. ſequēti *Gloſ.3. nu.26.* Gomez. *var. re-*
ſolut. nu.2. cap.11. verſ. Item adde, vbi quod
ſi talis defectus non opponitur à parte, Iudex
ex officio non poteſt illum allegare, quod in
tantum procedit, vt Iudex dicto Inſtrumen-
45 to ſtare debeat, nec requirere probationes
Bellamer. *deciſ.540.* Bellon. *deciſ Ianuenſ.*
36. nu.4. Put. *deciſ.159. nu.2. lib. pr. dec.119.*
n.2 Ludouic. Saec. *cons.82. n.19. 20.* Scacc.
de iudicys cauſ. ciuil. lib.2. cap.11. nu.709. &
ſeq. Bell. *lib.4. com. opin. tit. de Tabell. & fide*
46 *inſtrumentorū n.216.* præſertim attenta qua-
litate producentis Sal. *in l. comparatione nu.*
17. in fine C. de fide inſtrumentor. Caſtr. *conſ.*
394. nu. pr. lib. pr., & in oppoſitione etiam
partis ſemper loquitur allegatum Statutum
ſi benè cōſideretur, nec per illius diſpoſitionē
fuit quicquam additum iuri communi, ſed
potiùs detractū ad tollendum corruptelam
opponendi contra publica Inſtrumenta, &
crediti ſubſiſtētiā vt ex eius lectura apparet.

Et ommiſſo quicquid in terminis iuris cōmuni dici poſſet reſpectu ſigni, vt per Menoch. *conſ.*48.*nu.*15. quod etiam non aliter apparet in Inſtrumentis oſtenſis pro parte dicti Sp.Octauij confectis in eadem Ciuitate Lugduni,& reſpectu Indictionis iuxta trad. per Ruin. *conſ.*23. *nu.* 2. *tom.* 4. Neuizan. *conſ.*2. *nu.*4. Scacc. *lib.*2.*cap.*11. *nu.* 1198.

Reſpōdetur etiā reſpectu Indictionis,in qua tota vis videbatur conſtitui, ꝙ cū valeat cōſuetudo eā non apponēdi in Inſtrumētis,& ꝙ
47 ideo Inſtrumēta non vitiētur. Felin. *in c.inter dilectos nu.*11. *de fide inſtrumentum.* Crauett. *conſ.*216. *nu.*4. Scacc. *d. cap* 11. *num.* 1199. provt etiam admittit Statutum *in d. capit.* 90. & huiuſmodi conſuetudo vigeat in Ciuitate Lugduni vbi fuit confectū inſtrumentum,de quo nunc agitur, quod ex eius ommiſſione non poteſt argui, quod dictum Inſtrumentū non ſit publicum, & in forma probāti; Hęc
48 autem conſuetudo deducitur, ne dum ex eo quod teſtatur Guid.Papa *dec.*262. *in princ.* Bertazol. *de clauſulis inſtrumentorū, clauſ.pr. Gloſ.*4. Cagnol. *in l.librarius nu.*9. *ff. de reg. iuris*, iuxta notata per Maſcard. *de probat. concl.*426. 529.*nu.pr. lib.pr.*& ex productione ſimilium inſtrumentorum, vt per Rot. *dec.*72. *nu.*26. *par.*2. *in nouiſſ.*,ſed multò magis ex confeſſione per dictum Sp. Octauium facta ſuper poſitionibus de interuentu in Inſtrumento concordiæ Lugduni cum creditoribus celebrato ab eodem Notario confecto abſque appoſitione huiuſmodi ſolemnitatis indictionis,& ex depoſitionibus teſtium ad hoc examinatorum, & etiam indubitanter ex litteris teſtimonialibus Officialis Regij,& Ordinarij loci,vbi inſtrumentum prædictum confectum fuit, vt apparet in alio extractu eiuſdem Inſtrumenti, quibus credendū eſſe niſi per opponentē cōtrariū legitimè doceatur diſponit etiam ſæpiùs allegat. Statut. in *cap.*90. *in fin.*

Nec prædictis obſtat, quod dictæ litteræ productę fuerint extra terminum decem dierum, ſicut enim quando exemplum productum eſt in termino, licet Inſtrumentum
49 Authenticum producatur extra terminum, ꝓbatio tamē dicitur facta in termino,ac productio retrotrahitur ad tempus habile,& perinde eſt,ac ſi in termino facta eſſet Maſcard. *de probat. concl.*1235. *lib.*2. *nu.* 66.

Nec etiam obſtat, quod D.Iudici conſtare debuiſſet Inſtrumentum eſſe publicum priuſquam ad capturam procedi poſſet,ex forma, & diſpoſitione dicti capit.111. quoniam cum
50 Iudex ſit Miniſter Legis, & lex multum confidet de eius Miniſterio capitulo *Sententia Prætoris quæſt.* 3. præſupponit etiam, quod omnia fuerint per eum ritè, & rectè celebrata propter Iudiciariam Authoritatem *capit.* 51
bona memoriæ §.*puro de elect.*,nec quod quicquam fuerit per eum ommiſſum eorum, quæ ſibi incubunt, *l.*2. *C. de offic. Ciuil. Iudic.* & qui contrarium prætendit,debet hoc probare, vt in ijs terminis arguit, & comprobat Caſtr. *d.conſ.*19. *ſub nu.pr.* ſubiungēs, quod non ſufficit, quod ex Actis non appareat, ꝙ ita fuerit, niſi probetur negatiua, & eum refert,& in puncto ſequitur Hier.Gigas *d.conſ.* 96. *nu.*3.4. *& conſ.* 162. *nu.pr.* Gozad. *conſ.* 21. *nu.*36. Illuſtriſs.Thuſchus *concl* 30. *in verbo Negatiua n.*6. quæ fortiùs militant in caſu noſtro, cum ex diſpoſitione dicti capit. 111., debeat talem capturam relaxare abſq; alia citatione, & cauſæ cognitione, vndè multò magis, cui data eſt talis facultas, præ-
52 ſumendum eſt.Gabr. *de ſententijs concl.*4. *n.*2. ac dicendum, quod omninò ei conſtiterit de dicta conſuetudine, ſicuti ac poſtea iuſtificata, detectaque fuit, quando enim Iudex potuit aliquid facere, licet non conſtet quod fecerit, eò tamen ipſo quod ſic eſſe potuit, tollitur nullitas, quia non conſtat quod il-
53 lud defecerit,quod potuit interuenire ad tradita per Surd. *deciſ.*334. *ſub nu.*19. *verſ. Et Imola lib.*2. Et negatiua non probatur per exhibitionem actorū,in quibus actus,de quo agitur,non reperitur, quando de neceſſitate omnia non ſolent ſcribi Illuſtriſs. Thuſcus
54 *d, concluſ.*30. *n.*40.

Sed etiam ſi dictum Inſtrumentum nō fuiſſet publicum, & tale apparuiſset dicto D.Iudici, qui illud vidit nō vitiatū, non cancellatum, nec in aliqua ſui parte ſuſpectum, nec contra illud quicquam audiuerat opponi à parte, contra quā fuerat productum, hoc videtur ſufficiens ad hoc, vt eius virtute poſſet dictam capturam relaxare attenta proprie-
55 tate verbi *appareat*, inſita in dicto capit.111. iuxta tradita per relatos à Carpano *ad Statut. Mediol. cap.*42. *n.*3. *lib.pr.* verba enim ſequē-
56 tia debent interpretari ſecundùm præcedentia, & retentis iiſdem terminis, *l.Seio fuerit* §. *fin. ff.de rebus dubijs.* Alex. *conſ.*47. *num.* 14. *lib.pr.* Surd. *conſ.*179. *nu.*56.*& ſeq.*, & præſertim cum nunc appareat eius opinionem in omnibus concurriſſe cum veritate, quæ tollit omnem dubitationem, & perinde eſt, ac ſi res nunquam ambigua fuiſſet, cum omnia cedant veritati,& ea cōperta illi omninò
57 ſit ſtandum *l.pr. verſ.Noſq. veritatem colimus cum concord. ibi not.C.de dediti a libert. tollēd.*

Caſtr.

Caſtr. *d conſ.* 19. *nu.* 20. & maximè cum probationes poſtea factæ non tendunt ad iuſtificationem capturæ antea non iuſtificatæ, ſed ad demonſtrandum, & declarandum inſtrumentum ab initio productum fuiſſe, & eſſe publicum ſicuti per rerum naturã iam certũ erat Argumento textus *in* §. *conditiones inſtit. de verb. oblig. l. cum ad præſens ff. de rebus creditis*, quibus conferunt tradita per Afflict. *deciſ.* 178. *nu.* 7.

Hoc autem non facit rem eſſe talem prout
ex nunc, ſed fuiſſe talem prout ex tunc, qui e-
nim detegit, manifeſtum detegit, & declarat,
58 quod ſubeſt, nihil de nouo facit *l. adeo* §. *eum
quis verſ. Videtur tamẽ mihi ff. de acquir. rerũ
dominio l. hæredes palam* §. *ſed ſi quid poſt*, &
ibi notatur ff. de Teſtamentis. Anchar. *conſ.* 70.
nu. pr. 4. *& conſ.* 65. *nu.* 3. Rol. *conſ.* 15. *n.* 27.
lib. 3. Natura enim declarationis eſt quod re-
59 trotrabatur ad tẽpus celebrati actus gloſſ. &
DD. *in cap. cum tuis de vſuris*. Soc. Sen. *conſ.*
23. *nu.* 19 *lib.* 4. & ideò excluſus ab aliquo
actu de nouo faciẽdo nõ eſt excluſus ab actu
60 declarando Oldrad. *conſ.* 166. *& conſ.* 263. *n.* 2.
Dec. *cons.* 517. *n.* 3., & ſi datus ſit terminus ad
aliquid faciendũ, & ad probandũ, vel articu-
landũ, licet eò elapſo nõ liceat vlteriùs facere
61 aut probare, factũ tamen ſeu probationẽ, &
articulũ declarare licet. Ruin. *conſ.* 188. *n.* 2.
& conſ. 225. *n.* 6. *vol. pr.* Surd. *cons.* 288. *n.* 11.
dec. 29. *nu.* 20. *& ſeq.*

Sed nec relata verba capit. 111. videntur
talem formam importare, vt eius omiſſio vi-
tiet actũ, ſed potiùs quandã Iudicis, ad quem
62 ea diriguntur inſtructionem ad tradita per
Caſtrenſ. *conſ.* 232. *nu.* 2. *lib. pr.* Anchar. *cõſ.*
69. *nu.* 5. Surd. *conſ.* 39. *nu.* 22. 23. Et omni
in caſu ex confeſſione partis prædicta ceſſa-
re, & in præſenti cauſa ſupra diximus, Et ſi
prædicta, quæ tamen non parũ nobis vrgere
viſa ſunt, aliquã etiam paterentur difficulta-
tem, ac omninò corruerẽt, prædictam tñ cap-
turã confirmandam fuiſse iam ſupra firmaui-
mus; ideò hæc ex abundanti, non tamen ſu-
pervacance per nos dicta demonſtrabunt
quanto faciliùs debuimus inclinare in dictã
confirmationem capturæ, quam vti magis tu-
tam in iudicando ſequi nobis placuit.

Nec obſtare putauimus, quod cum verba dicti capituli 111. importent formã, & quod captura nulla ex defectu formæ, nec etiam poſſit confirmari.

Quandoquidem vltrà ſupradicta, & ſi diſpoſita in dicto capitulo eſſent de forma; Primò reſponderi poſſe putauimus allegatam diſtinctionem formę, & materiæ confundi ex pluribus ſupra in principio allegatis, quinimò quæſtionem eſſe magis dubitabilem, & controuerſiam an poſsit captura confirmari quando eſt nulla ex defectu materiæ, & debiti non ſubſiſtentis quaſi à principio nullo modo fieri poſset, Borgnin. *de vſufr. ſub nu.* 208. *& ſeq.* Chartar. *decis.* 39. *nu.* 2.

Secundò etiam reſpondetur, quod plures DD. ex ſupra citatis expreſsè affirmant capturam nullam ex defectu formæ à iure, & ſtatuto traditę confirmandam eſſe, & hanc opinionem comunem, & magis comunem eſſe, vt ſupra videre eſt, & in ijs terminis plures loqui dignoſcitur ex pluribus, quæ longum nimis eſſet hic deducere, ſed præcipuè, & ex eo, quod referunt, & reprobant Ripã, & alios qui ita diſtinguunt, & contrariam huic noſtrę allegantur tenere opinionem.

Et ex eo, quod licet citatio ſit de forma
63 iudicij Vant. *de nullitat. ex defectu citationis
in princ.* Rol. *cons.* 6. *n.* 22. *lib.* 3. Mar. Anguſc.
conſ. 24. *nu.* 58. Tamen Caſtrenſis prædictæ
opinionis Anteſignanus, & quam plures ex
ſupra citatis Bart. tradunt capturam nullam
etiam ex defectu citationis cõfirmari debe-
re quem ſequuntur, & loquitur in terminis
Statuti.

Tertio reſpondetur, & quod non ſolũ hæc
opinio vera, & tenenda eſt, quicquid alij di-
cant, ſed quod Doctores in contrarium al-
legari in pręſenti caſu, & in iſtis terminis non
64 obſtant; nàm Roman. *conſ.* 241. *nu.* 5. *verſ.
Ad hoc accedat*, nihil allegat quod probet lo-
quitur nullã non poſſe confirmari, & loqui-
tur ampliatiuè, cum in ſuo caſu neque & ca-
ptura fuerit poſtea iuſtificata, & ideo cum in
hoc pręcipuè eius conſultatio fundetur non
eſt facienda vis in eo, quod non principali-
ter diſputat, nec examinat, ſed quod ad ma-
iorem corroborationẽ ſuæ cõſultationis ſo-
lùm dicit extra terminos ſui caſus, nec illud
65 trahendum ad deciſionem eius, quod inci-
denter tetigit Menoch. *de recuperanda remed.
pr. n.* 191. Hond. *cons.* 52. *n.* 22. *lib. pr. & conſ.*
61. *nu.* 15. *lib.* 2. Surd. *dec.* 322. *nu.* 20. Felin. in
cap. cum dilecta ſub nu. 4. *de reſcript.*, refert
ſimpliciter Romanum in prædicta Conſul-
tatione in argumento, quod ordo ſit ſeruan-
dus, nec principaliter agit de materia captu-
ræ, ſed & ipſe per traſennam, quinnimo ſub
eodem numero inquit, quod ordinis ommiſ-
ſio ita demum vitiat actum, quando eſt ſub-
ſtãtialis aliter non, & nihil tangit, an licet ca-
ptura omiſſo ordine facta fuerit, & ſic nul-
la poſſit ex ſuperuenienti iuſtificatione con-
firmari. Dec. *cõſ.* 75. *nu. pr.* loquitur & ipſe

Digitized by Google

in caſu, in quo poſt capturã nihil fuerat probatum, & allegat Roman. *d.conſ.*241. ampliatiuè extra terminum caſus ſui, ſed quando principaliter loquitur de hac quæſt. apparet, quæ fuerit eius intentio. Boer. *deciſ.*259. *nu.*2. refert ſimpliciter Romanum ad aliud propoſitum, nec quicquam de confirmatione Myſing. *cent.*3. *obſeruat.*80. *nu.* 1. refert, & ipſe ſimpliciter Romanum ad aliud nec tractat quæſtionẽ noſtrã cõfirmationis. Borgn. *de vſufructu nu,*209. Loquitur quando debitum vere non ſubſiſtebat, & facta erat captura in maiori quantitate debiti, ſed in noſtris terminis aliter loquitur, vt ſupra dictum eſt, & ſimiliter *deciſ.pr. nu.*49. *dec.*3. *nu.* 11. *par.pr.* Quando captura non prouenit à Iudice omninò incompetenti. Pariſ. *in tract. de ſindicatu in verbo captura* dicit, quod captura non poteſt iuſtificari, ex nouis cauſis puta ex nouo debito exemplo interloquutoriç, ex Clement. appellanti, non autem dicit, quod non poſſit cõfirmari ex nouis probationibus prout tenet in loco ſuperiùs pro hac deciſione allegato. Bald. *conſ.*318. *lib.*4. Loquitur in captura peccante ratione fori incompetẽtis, modi nõ congruẽtis, & cauſç inſufficientis, in quibus terminis nos non verſamur. Neuizan. *conſ.*52. *nu.*43. Loquitur in caſu in quo captura fuerat conceſſa per Iudicẽ incompetentem, quinimmò non ſolùm antea, ſed nequè etiam poſtea fuerant obſeruata omnia quæ requirebantur, nec iuſtificari poterant, ut per eum *ſub d. nu.*43.

Natta *conſ.*430. loquitur in captura conceſſa ad inſtantiã hæredis, quem adhuc non conſtabat ſuperueniſſe ob nouam cauſam, & vigore reſcripti eam concedentis cõditionaliter, conſtito nempè de ſuplicatis per Iudicem, qui non habebat manum iniectionem ſine proceſſu prout habet D. Iudex in iſto caſu, & plura, vt ibi videre eſt concurrebant, quæ hic non applicantur, nec poſtea captura fuerat iuſtificata, ſed ſolum oblata eius iuſtificatio, & ad comprobationem eius quod dicit de confirmatione in allegato *nu.* 26. allegat. Baldum, & Romanum quibus obſtant ſupradicta; Gozzad. *conſ.*93. *verſ. Ad quartum*, loquitur in caſu in quo tenuta non potuiſſet iterùm concedi quodque poſtea ex abundanti ſubiungit contra opinionem Angeli, non eſt attendendum cum contradicat receptiſſime DD. ſententiæ, quam ipſemet *in conſ.*21. inquit eſſe comunem quicquid dixerit nouiſſime *nu.*3.

Marius Anguſciola *conſ.*24. *n.* 53., dicit quod non ſeruata forma datio inſolutum eſt nulla, ſubdens, quod nõ poteſt iuuari per probationes poſteriòres ad effectum, vt conualeſcat, ſed non dicit, quod non poſsit confirmari, licet nulla quando eſſet de nouo concedenda.

Rota Romana *deciſ.*151. *nu.* 4. non contradicit huic noſtræ ſententiæ, ſed illi potiùs fauet vt ſupra dictum eſt dum agitur de confirmatione.

Riminaldus Senior *conſ.*761. dicit ſolùm hanc quæſtionem cõfirmationis capturæ eſſe dubitabilem, & in ſuo caſu concludit nõ eſſe locum confirmationi, quia captura fuerat facta in domo, & mouetur ex eo quod etiamſi de debito conſtitiſſet, non tamen captura potuiſset in domo fieri, & in caſu ſuo aderat Statutum expreſse diſponẽs captum in domo relaxandũ fore, ſed ſi ſit nulla ex alijs defectibus vt puta citationis, vel inſufficientis probationis admittit & ipſe eam poſſe confirmari, & ſic tantum abeſt vt contradicat huic opinioni, quod quinimmo illi plurimũ fauet cum ſupradictis poteſt enumerari.

Ripa *reſponſ.*90. *art.*13. loquitur in captura Clerici facta per Iudicem laicum incompetentẽ vigore Decreti cõditionalis non adimpleta conditione ad inſtantiam eius, qui nec ſe creditorẽ dixerat nulla facta fide de debito, nec expreſſa cauſa nec quantitate eius nec ibi erat captura pro omni ſumma promiſſa, & ex tenore illius Statuti libellus creditoris capturã præcedere debebat, quod ibi fuerat omiſſum cum pluribus, quæ huic caſui non conueniunt.

Ruin. *conſ.*152. *nu.*9. *lib.* 4. facit pro noſtra deciſione vt ſupra dictum eſt, & ſequitur Caſtrenſem, & licet alleget Caſtrenſem, & alios *in l. ſi cum nulla ff. de re iudicat.*, tamẽ omnes loquũtur, quãdo captura à principio nullo modo concedi poterat, vt puta ſi in Eccleſia, vel in domo, hæc autem captura non poteſt dici iniuſta, aut indebita, nec ex parte creditoris, quia debitum verè ſuberat, & ſubeſt, nec ex parte Iudicis, nec exequẽtis, quia non fuit exequutum, nec loco, nec tempore incongruo, & non permiſſo, ideo non eſt dubitandum, quin fuerit cõfirmanda prout Bart. *in quæſt. Lupus n.*16. *&* 18. Berous *conſ.*11. *nu.*15. *& conſ.*12. *nu.*14. *in* 3. qui loquuntur ſi captura ſit nulla, quia à principio nullo modo concedi aut exequi poterat.

Nec obſtare putauimus, quod dicebatur dictam capturam tanquam nullam ex defectu iuriſdictionis nõ poſse per nos confirmari.

Nam Reſponderi poſſe putauimus, non eſſe dubitandum de iuriſdictione D. Iudicis à quo

quo ei attributa à capitulo Rotę 23. iuncto c.20. lib. pr. Statutorũ, & quatenus eſſet admittendum, quod tamen negamus, ex diſpoſitione cap. 111. lib. pr. concedi iuriſdictionẽ circa exequutionẽ Inſtrumentorum D. Iudici à quo re vera eius iuriſdictio non pendeat ab hoc, an Inſtrumentum ſit publicum, nec ne, adhùc tamen reſponderi poſſe putauimus ex hoc apparere potiùs dictum D. Iudicem à quo fuiſſe competentem, & iuriſdictionem habuiſſe in caſu, & ad effectum, de quo agitur, ex eo potiſſimũ, quod cum à Statuto fuerit ei mandatum, vt aduerſus debitorem capturam concederet, ſi de ipſius debito appareat publicum Inſtrumentum, vel ſi de obligatione conſtiterit per Inſtrumentum, publicum, ſeu viſo Inſtrumento publico prout in hoc variè ſtatutum loquitur, iſta requiſita relata ad Iudicem operantur non modo, vt poſſit, verùm etiam, vt debeat cognoſcere numquid permiſſa concurrant, & in hoc
66 caſu eſt competens, & iuriſdictionem habet Menoch. *de Arbitr. lib. pr. q.* 38. *nu.* 3. 4. poſt alios ibi per eum relatos Card. *conſ.* 145. *nu.* 4. *verſ. Quod autem cum ſimilibus.*

Cum itaq. D. Iudex à quo de hoc neceſſario cognoſcere potuerit, vel potiùs debuerit, quomodo igitur cõtra eũ allegari poteſt defectus iuriſdictionis, ex quo capturã cõceſſerit cum de qua re Iudex cognouerit, ſuper ea iudicare debeat.

Nec obſtare etiam putanimus, quod dicebatur pro parte Sp. Octauij, quod probationes factæ pro parte Sp. Laurentij admitti non debuiſſent, & quod non ſint attendendæ.

Nam dictam oppoſitionẽ haud ſubſiſtere diximus, quia regula ſe habet in contrarium quod termini iudiciales ſint comunes vtriq. parti, quamuis vni tantum aſſignentur tam ex
67 forma Statuti huius Ciuitatis, quam etiam ex diſpoſitione Iuris comunis, *l. petenda vbi DD. C. de temp. in integr. reſtit. l. vlt. C. de fruct. & lit. expenſ.*, & quod in ſimilibus terminis non ſolũ creditor poſſit verum etiã teneatur in termino aſſignato probare creditum, & conſequenter ſibi incumbentia docet Feder. de Senis *conſ.* 160. Cartar. qui alios refert *deciſ.* 51. *n.* 5. & in terminis Statutorum de quibus agitur tradunt, ac ſupponunt Soc. *conſ.* 89. *col.* 2. poſt principium ibi etiam *Actor nihil probaret*, & in fine eiuſdem *ſec. columna, & poſt de veritate cognoſcatur in tertio.* Cornazzan. *deciſ.* 55. *in princ.* qui licet loquatur ſuper Statuto cap. 122. idem tamen probat reſpectu cap. 111. cum vtrumque Statutum tradat terminum fore aſſignãdum debitori Cornazz. *dec.* 96.

Secundò etiam Reſponderi poſſe diximus totum obiectum eſſe fundatum in opinione illorũ, qui tenuerũt capturam deberi iuſtificari ex iiſdem actis contra quam opinionem ſupra latè fuit oſtenſum eſſe comunem, & magis comunem DD. opinionem.

Tertiò diximus ſuperiùs adeſſe rem iudicatam reſultantem ex pronuncia à nobis cõfirmata ſub die 16. Decembris Anni 1614. in cauſa recurſus Sp. Laurentij à pronuncia aſſignationis termini facta à D. Iudice Ordinario vbi ex multis, & præcipuè ex declaratione facta ſub die 13. Decẽb. pro parte D. Procuratoris Sp. D. Octauij in noſtra deciſione cõfirmauimus dictum terminũ per eundẽ aſſignatum eſſe comunem vtriq. parti, & in illo iure poſſe quãlibet earum ſua iura deducere quæ res iudicata attendi debet, & facit inter partes ius irretractabile, & facta in dicto iudicio per dictũ D. Procuratorem ad omnem effectum valent, ac ſi principalis met cauſam tractaſſet Statut. cap. 25. in fine lib. pr.

Quartò admiſſo etiam nec tamen cõceſſo, quod deducitur pro parte Sp. D. Laurentij in hoc iudicio admittenda non venirent, tamen quia Spect. Octauius paſſus fuit ſuper eis probationes recipi, attendi debeat, & ſuum
68 operari effectum. Rim. Iun. *conſ.* 613. *nu.* 4. Et ratio eſſe poteſt, quia probatio admiſſa ligat Iudicem, etiamſi aliter non debuiſſet admitti. Alex. *conſ.* 84. *nu.* 9. *vol.* 4. Gall. *cõſ.* 24. *nu.* 10. Coſt. *de facti ſcientia, & ignorantia diſtinct.* 84. *cent.* 2. *nu.* 5. *& inſpect.* 10. *nu.* 5., & licet ex forma Statuti probatio per teſtes fieri non poſſit ſi tamen admittatur valet
69 Aſin. *in ſua praxi* §. 19. *cap.* 5. *lim* 12. *nu. pr.* quod potiùs procedit ex eo, quia à dicta admiſſione pro parte Sp. Octauij nõ fuit appellatum Cornazz. *dec.* 112. *nu.* 20., & habetur in practica Rot. Rom. *in princ. nu.* 53. *&* 54.
70 quod habet etiam locum ſtante proteſtatione nè admitteretur Crauett. *conſ.* 302. *num.* 6. Honded. *conſ.* 24 *in princ. & conſ.* 44. *vol.* 2. *verſ. Non obſtat igitur*, quia debebat appellare, & proceſſus dicitur validus, & attenditur, Galeſ. *in tract. de oblig. in forma Camerę ad quartam particulam quæſt. vlt. n.* 8. vbi de comuni teſtatur obſeruantia, & rationem aſſignat, quod Iudex poſthabita proteſtatione procedens ad vlteriora videtur illam reijcere, & Actor illi reiectioni non appellando acquieſcere Roman. *conſ.* 384. & infinitos Lãcell. *de Attentatis par.* 3. *cap.* 24. *q.* 31. *num.* 2. vbi quod ita in Rota Romana fuit iudicatum & facit etiam eiuſdem Rot. *dec.* 444. *nu.* 5. 6. *par.*

par.pr. in nouiſſ., quæ etiam aliá ratione eſſe
confirmari putauimus, nàm Iudex ex proceſ-
ſu iã formato iudicare debet ſuper omnibus
tàm per actorem intentatis, quam per viam
exceptionis, & ideo dicimus, quod quando
ità proceſſum fuit, vt ex probationibus factis
conſtet de bono iure poſſeſſoris non poteſt
ſuſpendi petitorium, ſi ageretur de ſpolio.
71 Beliam. *deciſ.* 404. & voluit in fortioribus
Corbul. *de iure emphyteutico in vlt. quaſt. de
caus. priuat. ob non ſolutum canonem*, & hoc
forſan quia Iudex de qua re cognouerit de
ea cogendus eſt ſententiare condemnando,
vel abſoluendo. Rim. iun. *conſ.* 652. *n.* 16. 28.,
quia ſi aliàs fieret eſſet lites immortales red-
dere contra diſpoſitionem dictæ legis pro-
perandum, & contra Statuta.

Quinto, etiã poſse reſponderi putauimus
omnis ex aduerſo ceſſare, nam reſpectu liqui-
dationis, ꝙ ſi factũ non fuerit ante conceſſam
72 exequtionẽ, fieri poſ poſtea. Soc. Sen. *conſ.* 96.
nu. 12. *in quarto.* vbi in termino aſſignato de-
bitori Aſin. §. 31. *cap.* 58 *nu.* 20. & ſupra latè
fuit oſtenſum.

Sexto, & vltimo ex abundanti reſponderi
poſse putauimus nàm cũ Spect. D. Octauius
in termino ſibi aſſignato exceptiones nullas
propoſuerit, qua enim ratione ei licuit exci-
pere eàdem dicendum eſt licere Sp. D. Lau-
rentio creditori aduerſus exceptionem re-
plicare, vt naturalis ratio, & omnis æquitas
73 dictat, & pleniſſimè tradunt poſt alios Me-
noch. *conſ.* 516. *nu.* 2. *cum pluribus ſeq.*

Vltimo loco diximus non obſtare, quod
dicebatur Inſtrumentum prædictum non cõ-
tinere obligationem perſonalem dicti Sp. O-
ctauij, ſed realẽ tantummodo, & ſic capturã
omninò nullã, nec confirmari poſſe, nullitas
adhuc duret, in probabile enim in iure eſſe
diximus, quod Inſtrumentum prædictum di-
ctam perſonalem obligationẽ non contineat,
cũ in eo in ſit ſtipulatio tum expreſſa ibi, *ſed
me Notario præſente, & ſtipulante*, tum præ-
ſumpta ex verbo promitto, ꝙ & in confeſſio-
ne partis, & in ſcriptura, non ſolùm publica,
ſed etiã priuata intelligitur per ſtipulationẽ.
74 Afflict. *deciſ.* 120. *nu.* 5. Surd. *conſ.* 540. *nu.* 5.
dec. 111. *nu.* 4. Rota *decis.* 489. *nu. pr. par. pr.
in nouiſſimis*, Seraphin. *dec.* 1167. *nu.* 4. Ex
ſtipulatione autem non ſolum oritur obliga-
tio, ſed ea quidem cœtoris efficacior, & irre-
75 uocabilis, vt per DD. *in rub. de verb. obligat.*
Corn. *conſ.* 104. *nu.* 10. *lib.* 2. Surd. *conſ.* 450.
nu. 32. Rota *d. deciſ.* 489. *nu.* 4. Seraph. *d. de-
ciſ.* 427. *nu.* 5. & ex obligatione poſtea ve-
76 lut ex matre oritur Actio Surd. *conſ.* 24. *nu.*
10. 150. *nu.* 99. & non quidem realis, quæ
nullam ſupponit obligationem ad text. *in* §.
omniũ inſtitut. de Actionib. ſed perſonalis ex
cõtractu, vt in maleficio vel quaſi *d.* §. *omniũ*
& ibi, *& in princ. inſtit. de Action.* notat
Surd. *dec.* 174. *nu.* 6. 7.

Et cum obligationem, & hypothecam bo-
norum in dicto Inſtrumento contineri non
77 negetur, admittitur etiam perſonalis obliga-
tio, ſine qua conſtitui, & ſubſiſtere hypothe-
ca non poteſt. *l. res hypotheca l. contrahitur*,
vbi Bart. & alii *ff. de pignor.* & poſt Alex.
Ruin. Soc., Bero. Neguzan. Surd. *cons.* 146.
nu. 9. *& ſub nu.* 15. 243. *nu.* 10. 318. *num.* 6.
331. *nu.* 22. *deciſ.* 28. *nu.* 4. 174. *nu.* 20. 271.
nu. 4. Caball. *cons.* 142. *nu.* 97. 117. Sed tã-
quam acceſſoria ipſi principali obligationi
ab ipſa regulatur, & regitur, & ſecundũ illam
dicitur efficax, ſeu inualida, & reſtringitur,
ſeu extenditur, & in tãtum competit in quã-
tum, & pro quãta parte competit Actio per-
78 ſonalis. Surd. *d. dec.* 271. *n.* 4. Caball. *conſ.* 142.
n. 98. *& seq.* Rota *dec.* 32. *n. pr. p. pr. in nouiſſ.*

Conſiderauimus etiam pro reſponſione,
quod ex obligatione de faciendo, vt hic de
reſtituendo pecuniã inducitur obligatio per-
ſonalis ex qua promittens tenetur Gratian.
diſcept. forenſ. cap. 115. *n.* 22.

Et quod dicebatur ad ſubſtinendum dicti
fundamentum ex tenore Inſtrumenti ſupra-
dicti ibi *ei ideo obligauit, &c.* pariter non ob-
ſtare putauimus nàm d. dictio *Ideo eſt illatiua.*
Alber. *in ſuo dictionario*, & facit quod vnum
ab altero pendeat, & ſequatur prout de ſimi-
80 libus dictionibus dicunt DD. de Rot. *d. deciſ.*
568. *n.* 4. *par. pr.* Seraph. *dec.* 883. *n.* 7. *par. pr.*
Vndè quia prĩcipaliter erat obligatus dictus
D. Octauius pro exequutione dictæ obliga-
tionis obligauit bona. Caball. *dicto conſ.*
142. *nu.* 82. Realitas enim oritur ex hypo-
81 theca conſtituta ſuper bonis iuxta relata per
Bartolum *in l. Codicillis* §. *inſtitutio n.* 4. *de
legat.* 2. Et perſonalis obligatio, quæ eſt con-
ſideranda eſt principalis pro qua aſſecuran-
da fuit facta hypotheca. Gratian. *diſcept. fo-
renſ. cap.* 29. *n.* 31. 32. & ideo obligauit ideſt
pro aſſecuratione obligationis principalis o-
82 bligauit bona, nam hypotheca bonorũ vice
fideiuſsionis fungitur Rim. iun. *cõs.* 745. *n.* 10.

Nec etiã Faber Colũbett. Bòer., Caſſaneus
Auſre. Ranchin. qui teſtãtur, quod in Regno
Franciæ adſit conſuetudo, quod pro debito
ciuili nemo incarceretur, niſi debitor ad hoc
ſit expreſsè obligatus, prædictæ concluſioni
contradicunt, poſsunt enim ſimul ſtare dicta
perſonalis obligatio, quã & ipſi præſupponũt
loquen-

Digitized by Google

loquendo de debitore iuxta notata *in princ. inſtit. de Action* Surd. *d. deciſ.* 174. *nu.* 3. & dicta conſuetudo, quæ ſolam exequtionẽ reſpicit, ſed nec exequtionem perſonalem dictam conſuetudinem in præſenti caſu, impedire poſſe diximus ſtante iuramentò in contractu appoſito, quod facit valere actum eò
83 meliori modo, quo poteſt, & habet vim ſpecialis expreſsionis, vbi non datur defectus conſenſus ſaltem in genere. Rot. *deciſ.* 336. *nu.* 45. 48. *dec.* 373. *nu.* 4. *par. pr. diuerſ.*, &
84 tribuit contra debitorem exequutionẽ perſonalem, vt poſt Grammaticum, Seraphin. dicit Graſſ. *de except. in præludijs nu.* 85. præſertim cum in eorum regno hodie adſit ordinatio Caroli Noni, quod ſi debitor poſt quatuor menſes non ſoluerit poſsit perſonaliter cogi, & incarcerari, vt teſtatur Rãch. *in addit. ad deciſ. Guid. Pap.* 61. & magis abſq; ſcrupulo cum exequutio fuerit conceſſa hic vbi contraria vigent Statuta, quæ cum reſpiciãt ordinatoria, & nõ deciſoria Iudicij, ſeruanda ſunt etiã in exequutione Inſtrumẽtorum alibi confectorum Seraphin. *de priuil. iuramenti priuil.* 77. *nu.* 17. Cæsar Bartius *dec.* 41. *nu.* 12. Columbett. *inter ſing. diuerſ. in ſuo vnic. ſingular. obſtant. perſonal. captur. nu.* 6. Villa-Bob. *lib.* 4. *com. opin. tit. de tabell. & fide inſtrumentorum nu.* 57. Scacc. *de appell. q.* 17. *limit.* 9. *n.* 9. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 146. *nu.* 34. *& ſeq.*; præſertim inter ſubditos ſtatuentibus, quibus præſumitur ſtatuentes voluiſſe prouidere Honded. *conſ.* 29. *nu.* 5. *&* 34. *lib.* 2.

Ex quibus, & alijs deductis, & allegatis à nobis in noſtra priori deciſione facta in hac Cauſa ſuper reiectione illius recurſus in quà diximus eſſe ſublata omnia in hac cauſa pro parte Sp. Octauij allegata, & reſpectu litis pendẽtiæ, nec non aliorum omniũ in hac cauſa deductorum.

Abſoluimus ab expenſis tamẽ corã nobis factis in hac cauſa iuſtis de cauſis ad tradita per DD. *in l. properandũ de iudicijs cũ ſimil.*

His abſolutis, & facta monitione ad ſẽtẽtiam quinimmo in ipſo Actu, & inſtantia dictæ ſententiæ ferendæ, & ea ſcriptà, audiuimus tanta admiratione, vt nihil ampliùs, pro parte Sp. Octauij opponi etiam coram nobis reſpectu dictæ confirmationis inauditum, nec ampliùs in hac cauſa vnquam factum defectum iuriſdictionis, quam oppoſitionem cõſiderent alij, & videant quomodo hic intrare poſſit, & ad quem finẽ fuerit oppoſita. Nos enim certe nullo modo eam ſubſtineri poſſe duximus.

SVMMARIVM.

1 *Legittima debetur à die mortis Patris ſine dilatione, aut onere.*
2 *Ius petendi legittimã ad hæredes trãsmittitur.*
3 *Relictum à Patre filio vltra legittimam poteſt à Patre grauari.*
4 *Tempore certæ ętatis legato conſequendo præſcripto non debetur niſi eo completo.*
5 *Tempus ætatis præſcriptę ad conſequendũ Legatũ diſtinguitur, an per genitiuum, Ablatiuum, vel Accuſatiuum conceptum fuerit, vt requiratur tẽpus completum ante acquiſitionem, & 6. 7.*
8 *Verbum* peruenisse *denotat rem perfectam.*
9 *Bart. in l. ſi cui legetur, 49. ff. de legat. pr. reprobatur.*
10 *Legatario decedente in vltima die temporis tẽpus habetur pro completo.*
11 *Text. in l. ſi cui legetur. 49. ff. de legat. pr. explicatur.*
12 *Text. in l. ex his verb. 5. C. quando dies legati cedat explicatur.*
13 *Diuerſa eſt conditio, ſeu dies omninò incerta à conditione certo euentura, ſed incertum quando, & nu. 14. 15. 16. vbi exempla.*
17 *Text. in l. hæres meus 79. ff. de cond. & demonſtrat. declaratur, & nu. 18. 19.*
20 *Text. in l. huiuſmodi 13. ff. quando dies legati cedat declaratur.*
21 *Conditio certi temporis adiecta ſubſtantię legati impedit tranſmiſſionem decedente legatario ante impletum tempus, ſecus ſi exequutioni legati, & nu. 22.*
23 *Bart. in l. ſi cui legetur reprobatur, & nu. 24.*
25 *Conditio quando ſubſtantiæ, vel exequutioni legati dicatur adiecta.*
26 *Orationes duæ perfectæ, vel vna tantum quando dicatur.*
27 *Cum eſt vnica oratio conditio cenſetur adiecta ſubſtantiæ legati.*
28 *Text. in l. huiuſmodi 13. ff. quando dies legati cedat declaratur.*
29 *Decedente legataria poſt impletam conditionem tranſmittit legatum.*
30 *Intereſſe pecuniæ legatæ non poteſt exigi etiam ſi Teſtator mandet, diſtingue nu. 34. 35.*
31 *Legittimæ fructus debentur à die mortis Patris.*
32 *Etiamſi legittima ſit in pecunia.*
33 *Legittimæ fructus taxari ſolent ad rationem ſeutor. 5. pro quolibet centenario, & anno.*

AR-

ARGVMENTVM.

Legato facto certæ quantitatiſ ſoluendo ab hærede poſt quam legatarius peruenerit ad certam ætatem,an eo decedente ante perfectam ætatem legatum tranſmittat ad ſuos hæredes , vbi diſtinctio pleniſſima verborum, quibus cum concipitur legatum, & diſcuſſio , & conciliatio plurium legum in propoſito . Fructus legittimæ an debeantur, & in qua ſumma . Fructus, & intereſſe pecuniæ legatæ, an peti poſſint, vbi diſtinctio.

ADSIT DEVS,

CONSVLTAT. CXIX.

AB Eminentiſs. Domino meo Dño Cardinali Imperiali, dum anno 1663 ab Vrbe, & Patria abſens Carrariæ animi recreandi gratia vitam priuatam degeret, vt inter fratres , nepotesque ſuos Ciuilia diſsidia componeret, à me requirere digniatus, eſt quid circa duos Iuris articulos exiſtimarē, vt ſapientiſsimo erudītiſsimoq. Iudicio ſuo referrem .

Et in primis mihi ſupponebatur, quod Illuſtriſs. Michael Imperialis in Teſtamento opulentiſſimam hæredicatem ſuā inter filios diſtribuere volēs, In primis Illuſtriſs. Dauid Primogenitum inſtituit Hęredem Vniuerſalem ; quem cœteros octo fratres ſuos alere teneri voluit,vſq.ad ætatem annorum triginta, qua ætate tranſacta ſic diſpoſuit .

Et à ciaſcheduno di detti miei figli maſchij compita la ſua età d'anni trenta ſia obligato il mio herede vniuerſale pagarli ducati vēticinque mila,&c. E perche potrebbe eſſere che non tornaſſe commodo al detto mio herede di pagare detti ſcudi 25.mila, al detto tempo d'anni trenta come ſopra, in tal caſo mi contento che il d. mio herede vniuerſale habbia tempo à pagare li detti ſcudi 25. mila frà anni cinque dopoi finita à ciaſcheduno di eſſi la detta ſua età d'anni trenta. Cum autem nonnulli ex dictis filiis obierint ante completam ætatem annorum triginta, intendūt ſuperſtites defunctorū fratruū ab inteſtato hæredes in dicto legato quamuis non dum conſequuto vna cum cœteris eorū bonis hæreditarijs ſuccedere ; E cōtra vero Inſtitutus hæres vniuerſalis ob defectū legatariorum ante purificatā pręſcriptæ ætatis cōditionem legatum caducū effectum ſibi, & hæreditati accreuiſſe contendit.

Separandā autē fore in primis exiſtimaui ab ipſo legato eam quantitatem, quæ pro legittima ex patris hæreditate reperitur eorū vnicuiq.debita iuxta vires hæreditatis dimetienda, cum enim ille purè, & abſque vlla conditione,& onere, vel temporis dilatione
1 confeſtim à die mortis Patris filio debita ſit, *l.quoniam in prioribus C.de inoff. Teſtam.*, cū alijs pluribus apud Merlin. *de legit.lib.3.tit.2. q.pr.per tot.* Inde prouenit quod legati sūma pro ea parte, qua capit legittimam portionē, ſit præſcriptæ ætatis conditionis incapax , & propterea ad hæredes legatarij licet ante impletā conditionē defuncti trāſmiſſa fuerit,vti ius petēdæ legittimæ, vel eius ſupplemēti ad
2 hæredes pariter trāſmitti ,pbaui in mea Cōſult.24 ferè per tot. & infrà latiùs Cōſultat. Reliqua vera legati pars vltra legittimā potuit cōditioni à Teſtatore iniūctæ validè ab ipſo Patre ſupponi, vti clariſsimus eſt textus
3 *in l.ſcimus 36. §.cum autem C. de inoffic. Teſtam.* Bart.& alii *in l,Lucius Titius §. maritus ff. ad Trebell.* & ait Bald. *in ſimili in cōſ.145. nu.7. vol.4.* ꝙ relictū à Patre filiæ ſub conditione nuptiarū. ſi deficiat cōditio, nō ſequutis nuptijs nō deberi legatū,niſi pro quātitate legittimæ . benè Gabr.*conſ.116. n.12. lib.pr.* & latè Peregrin.*conſ.5. nu.4. lib.5.* Noal. *de trāſmiſſ.caſu 17. n.17.* Giouagn. *cōſ.40.n.17. lib.pr.* Altograd. *conſ.87. lib. pr. nu.29.* vbi *nu.30.* ait, nil valere rationem contrariam, nempè quod idem legatum non debeat ſcindi, neq. diuerſo iure cenſeri , quia non eſt nouum idem etiam relictum pro dote diuerſis de cauſis diuerso iure cenſeri . Cyriac. *contr.351. nu. 16. 17.* & poſt hos omnes de veriori, & comuni teſtatur Redenaſc. *conſ.5. nu.27.* vbi alios plures recenſet .

Quo igitur ad ſolam quantitatē, quæ ſublata legittima portione remanebat ſubiecta conditioni ætatis annorū triginta,cadit tranſmiſsionis dubium,cum enim Pater præſtari noluerit legatum niſi adimpleta conditione, quod eſſent ætatis annorum triginta, & aliqui eorum obierint ante eam completam,videbatur dicendum legatum non potuiſſe trāſmitti ex mox dicendis, etiamſi fortè aliquis eorum annum trigeſimum ſuæ ætatis inchoaſſet, & ante completū deceſſerit ; Quia dum tempus certæ ętatis legatarij legato fuit adiectum debet totum priùs eſſe completum antequam legatum legatario cedat, & ſuc-
4 ceſsiuè tranſmittere poſsit iuxta communiter tradita à DD. *in l. ſi cui legetur 49. in princ. ff. de leg. pr.*, vbi communiter diſtinguunt, aut ætatis conditio concepta eſt cum ablatiuo, vt ſi dixerit Teſtator lego eum crit in vigeſimo anno, & tunc verè ſufficit, quod tempore quo moritur legatarius iam incæperit annum vigeſimum,quia,vt inquit ibi Bart., in quacumq; anni parte,in vigeſimo anno fit.

Si

Si verò legatum conferatur in tempus æta-
tis honorati per genitiuum , vti ſi dixerit,
cum legatarius erit ętatis annorũ quatuor-
decim,qui genitiuus relatus ad tẽpus deno-
tat perſectionem, vel fortè etiã per accuſati-
uum ponatur tempus ætatis , vt ſi dicatur,
cum peruenerit ad annos quatuordecim , &
vtroque caſu præſcriptus annorum numerus
debet eſſe totaliter completus, nec ſufficit in-
choatus, vt huiuſmodi legati acquiſitionem,
5 faciat legatarius,quam ad hæredes tranſmit-
tere valeat trad. Bald. *in d. l. ſi cui legetur*
49. nu.2. & ſub nu.3. conciliando cum præ-
fata diſtinctione textum *in l. ſi ita fuerit li-
bertas* 41. *ff. de manumiſſ. Teſtam. cum d. l. ſi
cui legetur* 49., quia in ea loquutus eſt Pom-
ponius cum ablatiuo, in hac vero Vlpianus
per Accuſatiuum. Florian. de S. Petro *ibi ſub
nu. pr. verſ. Vel ſic.* Caſtrenſ: *nu. pr.* Alex, *nu.*
5. Iaſ. *ſub nu. 1. verſ. Nota primo, &c.* Nec à
cœteris diſſentit ibi Bart., quando conditio
ætatis per genitiuum, vel ablatiuum reperi-
tur expreſſa , verum cum per Accuſatiuum
ſermo conceptus eſt , cum præcedenti pro-
6 poſitione *Ad*, tũc ſufficere,ait,quod quis ap-
propinquet ad terminum, vel illum tangat.
Et quamuis in *d. l. ſi cui legetur* 49. vt addit
Bartolus pro ſuę ſententiæ defenſione, ſecũ-
dum caſum per Accuſatiuum Vlpianus in
medium tulerit, vt ibi legitur, *Cum ad quar-
tum decimum annum perueniſſet*, & hunc in §.
ſequenti *Hoc autem*, decidens requiſiuerit
7 decimum quartum annum fuiſſe cõpletum ,
prout etiam Marcellus *in l. Non putabam* 48.
ff. de condit. & demonſtrat. dixerit, Non pu-
tare diem fideicommiſſi veniſſe, cum ſextum
decimum annum ingreſſus fuiſſet,cui erat re-
lictum , cum ad annũ ſextum decimũ perue-
niſſet, hoc nõ effeciſſe, ait, Accuſatiui vim,&
naturam, ſed naturam potiùs adiuncti verbi
8 *perueniſſe*, quod rem perfectam ſignificat,
prout ſi dicatur , *cum venerit ad decimum
quartum annum*, quia eſt futurum ſubiuncti-
ui, quod rem perfectam deſiderat non cęp-
tam , vnde concludit *nu. pr. in fine*, idem im-
portare, ſi dicatur legatarius habeat in anno
decimo, vel in annum decimum ætatis . Ve-
9 rum Bartoli limitationem repræhẽdit Alex.
ibi nu. 2. & in ſubſiſtentem conuinci ex cla-
ra Celſi *deciſ. in l. ſi in annos 49. ff. de cond. &
demonſtr.*, vbi tempus annorum decem per
accuſatiuum profertur, & ſine adiuncto ali-
cuius verbi , & nihilominus ad conſequen-
dũ legatum ibi expreſſum decennium debet
eſſe completum; vti ex ipſo textu deſumitur,
& explicat Gloſſ. in verbo *ſi in annos*, & in-
ſuper reſpondet ad id , quod dicebat Bart.
de dictione *Ad*; cum ſignificet idem , quod
dictio. *In*, & tamen hæc quando iungitur
verbo importanti tempus, oportet tempus
eſſe completum; & aduerſus Bartolum pari-
ter Alex. ſe ſubſcribit. & Iaſ. *in d. l. ſi cui lege-
tur, n. 10. 11.* aſſerens iſtam Bartoli differẽ-
tiam reprobatam fuiſſe à Benedicto de Plũ-
bino per text. *in l. Nec ſemel.* 12. §. *ſi in ha-
bitatione*, verſ. *Nouiſſime Pomponius*, & ipſe-
met probat hoc indubitatum duobus à ſe re-
latis legum teſtimonijs . Benè verùm eſt ,
quod ſi decedat legatarius poſtrema die vl-
10 timi anni habetur pro completo , & eo caſu
tranſmittit ad hęredes legatum, vt eſt textus
ſpecialis *in l. ſi in annos. 49., ff. de condit., &
demonſtrat.*, vbi Celſus inquit , *Si in annos
decem hæres dare damnatus ſit , nouiſſimo eius
temporis die legatum debebitur*, & trad. Frãc.
de Aret. *in d. l. ſi cui legetur, ff. de leg pr. ſub
nu. 3. verſ. Circa ſecundum articulum, &c.* &
ibi quoq. Caſtrenſ. *nu. 2. in fine* . Alex. *ſub
nu. 4. verſ. Sed ſatis, &c.* & latiùs *nu. 7.*

His ergo præmiſſis videntur in caſu pro-
poſito legum noſtrarum fundamenta inui-
cem pugnare , & directè inter ſeſe con-
traria ſtatuere, vt omiſſis pluribus, quæ de
legatis ſub varijs conditionibus diſpoſitis ,
agunt, eas ſolummodo , quæ præeisè casum
noſtrum, & legatum ſub conditione certæ
ætatis à Teſtatore relictum proponunt , per-
11 curramus. Vlpianus .n. *in l. ſi cui legetur*, 49.,
ff. de leg. pr. ita caſum ſibi decidendum pro-
poſitum narrat. *Si cui legetur cum quatuor-
decim annorum erit , In* §. *vero hoc autem*,
eiuſdem legis, vt deciſionem proferat ſic in-
quit. *Hoc autem legatum conditionale eſt , &
in diem, &c. conditionale tandiu, quamdiu
quartus decimus annus ſit completus, poſtea in
diem, & ideo ſi quidem ante quartumdecimum
annum deceſſerit , ad hæredem nihil tranſit ,
certè poſtea ad hęredem transfert .*

12 Textus autem *in l. ex his verbis* 5. *C. quã-
do dies legati cedat*, prolatus ſuper Teſtamen-
taria diſpoſitione his verbis concepta , *Do
lego Aalia Seuerinæ filiæ meę decem , quæ le-
gata accipere debebit, cum ad legitimum Sta-
tum peruenerit*, pronunciauit Imperator A-
lexander , Non conditionem legato inſer-
tam, ſed petitionem in tempus legittimæ æ-
tatis dilatam videri, & ideo vt ibi deciſionẽ
concludendo inquit, *Si Aelia Seuerina filia
Teſtatoris, cui legatum relictum eſt, die legati
cedente vita functa eſt , ad hæredem ſuum
actionem tranſmiſit .*

Sed pro vera conciliatione dictarum le-
gum, & his ſimiliũ, quæ poſſent allegari, in
primis, aduertẽdum duxi, quod aliàs nõ cõ-

ſideratum vidi pluries iudicantis animum
confundere conſueuiſſe; Quod nempè alia
13 eſt cõditio, in qua dies, tam reſpectu ſui ipſius
quam legatarij eſt omninò incerta, vt exem-
pli gratia ſi dictum ſit lego centum Titio *cũ*
Mæuius morietur. Adeſt enim hic incertitu-
do temporis, quo ſit moriturus Mæuius, &
inſimul incertum eſt, an Titius legatarius
futurus ſit ſuperſtes tempore obitus Mæuij,
quo ſequuto, & non antea impleta eſt cõdi-
tio legati; Alia vero eſt conditio quã certum
eſt certo, & determinato tempore eſſe veri-
ficandam, vt in legatis, quibus conſequen-
dis certæ ætatis complementum eſt adiectũ;
In his enim certum eſt tempus, & hora, quà
conditionis purificatio ſit euentura; Incertũ
tñ eſt an legatarius tũc futurus ſit ſuperſtes.
Cum igitur verſatur diſpoſitio legati non
modò in conditione omninò incerta, vt cum
nupſerit, aut ſimilibus, quia tunc nõ ſolùm
14 ignoratur, an dies ſit futurus, vel etiã quãdo
ſit futurus, vt eſt in *l. ſi Titio 22. ff. quãdo dies*
legati cedat l. ſi cui legetur §.1. *ff. quando dies*
15 *legat. cedat.* (cũ dies incertus à conditione nõ
differat, *vt in d. l. ſi Titio 22. verſ. Nec inter-*
eſt, ff. quando dies legati ced. l dies incertus, l.
talis ſcriptura §. *ſed et ſi ſub conditione ff. de*
legat. pr.) Verùm etiam vbi dies incerta om-
ninò ſit futura, ſed quando & an eo tempo-
re legatarius futurus ſit ſuperſtes ignoratur,
vt *cum morietur Titius*; Quippe certum eſt
Titium moriturum, ſed quando, & an eo tẽ-
pore viuet legatarius incertum eſt; hiſce
duobus caſibus omninò ſimpliciter, & abſq.
vlla diſtinctione legatum deficere, nec ad
hæredes legatarij trãſmitti, ſi legatarius prę-
16 deceſſerit dr̃ *in d. l. ſi cui legetur, 51., §. hoc autẽ*
verſ. Et ideo ff. de legat. pr. d. l. ſi Titio 22. in
17 *princ. ff. quando dies legati ced.*; & in his quoq.
terminis loquitur text. *in l. ſi hæres meus 79.,*
ff. de condit., & demonſtr. In ſecundo tamen
caſu in textu propoſito ibi. *Hæres meus cum*
ipſe, (ideſt hæres, vt ibi gloſſa *in littera M.*)
morietur centum Titio dato; Incertum eſt
enim quando hęres ſit moriturus, & an viuo,
vel iam defuncto legatario, & propterea cũ
ſit legatum ſub die incerta relictum, & ſic
conditionale, non trãſmittitur eiuſdem peti-
tio ad hæredes legatarij, ſi viuo adhuc hæ-
rede deceſſerit, vt ibi gloſſa, & Doctores,
omnes firmant, & clarè etiam deſumitur ex
ipſo Textu, in quo tamen contrarium ſtatui-
tur in principio in relicto Titio *eum ipſe Ti-*
tius morietur, quia tunc purum eſt legatum,
cum non conditione, ſed mora ſuſpendatur,
& propterea, vt ait Gloſſa illud Titius poſt
mortem ſuam ad hæredes tranſmittit, *& l. ſi*
18 *cum hæres 4. ff. quando dies legat. ced.* Bart.
in l. extraneum 9. in fin. C. de hæredib. inſtit.
& ibi Caſtr. *nu 2. vers. Sed contra*, & ibi Iaſ.
nu. 2. verſ. Tertia habes. Certum eſt enim
illum met eſſe moriturum, & certum eſt hũc
diem eſſe euenturum ipſo viuente, cum vi-
uens moriatur, & proinde habetur iſtud le-
gatum tamquam purum, eaq; ratione trans-
mittitur ad hæredes quandocumq. deceſſe-
rit legatarius, dũmodo poſt Teſtatoris obitũ
19 moriatur, vt latè habetur apud Bell. *de iure*
accreſcend. cap. 7. quæſt. 18. num. 19. & 20.
20 Prout etiam eſt Text. *in l. huiuſmodi 13. ff.*
quando dies legati cedat in fine. ibi. *Cum mo-*
rietur hæres dato, certum eſt debitum iri, &
tamen ad hæredem legatarij non tranſit, ſi viuo
hærede decedat, per ſe ſatis clariùs idipſum
decidit.

Cum autem verſatur quæſtio in condi-
tionibus certi, & determinati tẽporis, pro vt
eſt propoſitus articulus, recipitur comuniter
diſtinctio, quod ſi diſpoſitioni, & ſubſtantiæ
legati ipſa conditio complendæ ætatis adij-
ciatur decedente legatario ante præſcriptũ
tempus, aut ætatem non trãſmittatur legati
petitio ad eiuſdem legatarij hæredes, ſecus
autem ſi præſtationi, aut exequutioni legati
inueniatur adiecta; quam diſtinctionem de-
21 ſumi aiunt à Gloſſa *in l. Seius Saturninus in*
verbo diem, *ff. ad Senat. Conſult. Trebell.*, &
benè ea relata Caſtrenſ. *in d. l. ſi cui legetur*
49. alias 51. §. hoc autem ff. de legat. pr. ſub n.
pr. verſ. Nec obſtat, vbi reſpõdendo contra-
rijs, ait, procedere, quando apponitur tem-
pus omninò incertum, quando eueniet, vel
euenturum ſit, vt eſt tempus mortis alicuius;
Tunc enim, vt ait, nihil refert, an fiat legatum
cum Titius morietur, vel fortè etiam ſimpli-
citer, ſed mãdet poſt ea ſolui, cum morietur,
Titius, vtroq; .n. caſu eſt conditionale; Di-
uerſimodè autem iudicandum eſt, quando
legatum factum eſt in tempus certæ ætatis,
quod habet in ſe aliquam certitudinem, ſi
legatarius vixerit, quando ad illam ætatem
perueniet; & tunc, vti concludit idem Ca-
ſtrenſ., eſt differentia, an apponatur ad ſub-
22 ſtantiã, vel ad exequutionẽ, quia ſi ad exe-
quutionem tranſmittitur, & clariùs idẽ Ca-
ſtrenſ. & latiùs *in l. ex his verbis, 5., quando*
dies legati cedat, num. pr. 2. 3. vbi nu. 4. altiùs
diſtinctionem exordiendo, ait, quod ſi tem-
pus certæ ætatis fuit appoſitum conditiona-
liter per ſe, vt ſi dicatur, lego, ſi peruenerit
ad talem ætatem, & tunc indiſtinctè legatũ
erit conditionale, Aut fuit appoſitum per di-
ctionem

ctionem *cum*, quę principaliter denotat tem-
pus, ſecundario conditionem, & tunc ſi fue-
rit appoſitum certum tẽpus ætatis ipſius le-
gatarij, & fuerit appoſitum ad præſtationẽ,
non autem ad ſubſtantiam, legatum non di-
catur conditionale, & decedens tranſmittat;
& clarè Bart. *in eadem l. ſi cui legetur* 51. *in*
princ. vbi ſoluendo contraria, ait, quod ſi
præſtationi legati adijciatur tempus incertũ,
inducat conditionem, ſecùs tamen ſi tempus
certum, *& nu. pr.* reddit rationem, cur dum
ſubſtãtiæ legati adijcitur tẽpus certæ ætaris
hæredis, & grauati nunquã faciat conditio-
nem, ſecus autẽ ſi apponatur tempus certæ
ætatis legatarij, & honorati; Quia vt inquit,
dùm tempus ętatis hęredi apponitur, voluit,
Teſtator, quod hæres grauatus, cum erit in
illa ætate legatum pręſter, ergò multo magis
voluit, quod hæres illius hæredis præſtaret,
quia præſumitur diligere magis primum hę-
redem, quam ſecundùm, ſed quando appo-
nitur tempus ętatis honorati, tunc cum teſta-
tor diligebat magis legatarium, quam eius
hærédem, licet velit dari primo, tamen
23 non vult dari ſecundò, quam tamen Bartoli
diſtinctionem controuerſam oſtendit Noal.
de tranſmiſſ. caſu 3. *nu.* 9. *& ſub nu.* 10. *verſ.*
24 *Contrariam*, Imò Bartolo aduerſam ſenten-
tiam veriorem probat Bellon. *dicto tract. ci-*
tato cap. 7. *q.* 18. *nu.* 35. 36. *& ſeq.* licet re-
ferat antiquis legibus plurimum diſcrimi-
nis habitum fuiſſe ſi dictum ſit *cum Hæres*
morietur, vel *poſt mortem hæredis*, quam ta-
men verborum diuerſitatem nullam indu-
cere Iuris diuerſitatem cautum fuiſſe à Iuſti-
niano ſubdit *nu.* 49. *&* 50. & ibi Iaſ. *n.* 2. 3. 4.
Florian. de S. Petro *d. l. ſi cui legetur nu.* 11.
de leg. pr. Socc. Sen. *in l. Publius* §. *Titia ff. de*
cond. & demonſtr. & ſupponit Mantic. *de co-*
niectur. vlt. volunt. lib. 11. *tit.* 18. *nu.* 20. 21.
benè Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 136. *nu.* 25.
26. 27. & in Rotę Romanæ *dec.* ibi relata *n.*
59. 60. & clariùs etiam *in decis.* 153. *nu.* 5. 6.
Galganett. *de condit. par.* 2. *cap.* 6. *q.* 8. *ex nu.*
13. *vbi nu.* 16. clarius diſtinctionem noſtram
comprobat. Noal. *de tranſmiſſ. caſu* 3. *n.* 8.
verſ. Quartus caſus, &c. vbi caſum noſtrum
proponit, diſtinguendo tamen, vt ſupra re-
ſoluit *nu.* 13. & pluribus aliis adductis Fon-
tanell. *de pact. nuptial. clauſ.* 6. *Gloſſ.* 3. *par.* 2.
nu. 2. *verſ. Quæ tamen reſolutio, &c.* Et ita le-
ges inter ſeſe primo aſpectu contrarias con-
ciliando declarat Cuiacc. *ad titul.* 53. 6. *libri,*
Cod. verſ. Ex alijs legibus, ibi, *Valde etiam*
notandum eſt, & infra. *Neque quicquam huic*
legi obſtat, &c. pag. mihi 828., & latè cœtera
tranſcribens Caſtill. *quotid. controuerſ. cap.*
56. *nu.* 70. *cum ſeq.* & poſt hæc ſcripta viſus
Doctiſsimus Capyc. Latro *in deciſ.* 107. vbi
materiam totam tranſmiſsionis legati diſtin-
guendo in plures, differenteſq; caſus *n.* 24.
in tertio caſu noſtrum proponit, & ſub relata
diſtinctione decidit.

Videndum eſt igitur in præſenti Teſtamẽ-
taria diſpoſitione conditio certę ætatis adim-
plendę ſubſtantiæ, an vero præſtationi legati
dici poſsit adiecta. Inſpectis autem eiuſdem
diſpoſitionis verbis, quibus cum fuit dictum
legatum conceptum, proculdubio videbatur
dicendum, nullatenus ſubſtantiæ, ſed exe-
quutioni, & ſolutioni eiuſdem legati dictam
conditionem ætatis adiectam fore; ſic .n. vt
ſupra quoq. retuli, loquitur Teſtator noſter.
Et à ciaſcheduno di detti miei figli maſchy
compita la ſua età d' anni trenta ſia obligato il
mio Erede vniuerſale pagarli ducati, &c. & ita
perpẽſis illis verbis *ſia obligato pagarli*, ſolu-
tioni, vt dicebam, faciendæ legati videtur ad-
iuncta ætatis conditio.

Verumtamen iuxta regulam traditam in
propoſito à DD., vt percipiatur an condi-
tio ſolutioni, an vero ſubſtantiæ legati ſit
25 appoſita animaduertendum eſt potiſsimum,
an in eadem oratione, vel diuerſa ſint appo-
ſita diſpoſitio, & ſolutio legati, vti monet
Bald. *in d. l. ſi cui legetur* 49. *ſub nu.* 4. *in fine*
ff. de leg. pr. quia, vt inquit ſi apponatur in
eadẽ oratione, tunc appoſita dicitur ſubſtã-
tię legati, ſi autẽ in alia oratione poſt legatũ
perfectũ præſtationi, vt exẽpli gratia, ſi di-
catur, lego Titio centum præſtanda cum ad
ætatem 14. peruenerit, tunc in eadem ora-
tione continetur ſubſtantia, & exequutio le-
gati, & ideo conditio quoq. diſpoſitioni cen-
ſetur adiecta; Cum vero dixerit Teſtator,
lego Titio centum, quæ ei præſtari mando.
cum erit ætatis annorum quatuordecim, tũc
ſicuti duæ ſunt ſeparatæ orationes, ità paritèr
conſtat in ſecunda nempè ſolutioni, & pręſ-
tationi conditionem ætatis adiectam fuiſſe,
cũ in primo caſu tota oratio ab vnico ver-
bò, in altero vero à duobus verbis regatur,
quod eſt aduertendum, vt vna, vel plures
26 dicantur orationes iuxta doctrinam Bartoli
in l. In repetendis col. 2. *de leg.* 3. *& in l. Seiæ*
§. *Caio ff. de fund. inſtruct.* Florian. de S. Pe-
tro *in d. l. ſi cui legetur* 49. *nu.* 12. *ff. de leg. pr.*
& alij plures relati à Gabr. *conſ.* 98. *num.* 16.
vol. pr. & à Noal. *de tranſmiſſ. caſu* 3. *nu.* 13.
necnon à Capyc. Latro *d. dec.* 107. *nu.* 24. &
Caſtillo *d. cap.* 56.. In caſu vero noſtro ſub
vnico principali verbo totam orationem di-
ſpoſitionemq; regi patet, nẽpè à verbo *ſia*
obligato, &c. quo caſu cenſeri ſemper appo-

27 ſitam conditionem ſubſtantiæ legati, tradit in propoſito ſic vt ſupra vnam, vel duas orationes exemplificando Noal *de tranſmiſſ. caſu* 3. *nu.* 14. 15. & benè Giouagnion. *conſ.* 40. *nu.* 2. *lib. pr.*.

Et quamuis in Themate noſtro Teſtator videatur conditionem ætatis adieciſſe immediatè poſt ipſa verba denotantia ſolutionem legati, vt ibi *compita la ſua età di anni trenta ſia obligato pagarli*; Animaduertendum tamē eſt, quod cum ipſomet verbo exequutionē, & ſolutionem legati inferente totam diſpoſitionem, & orationem concepit, & compleuit; in caſibus autem in dictis legibus expreſſis, & qui ſub commemorata diſtinctione diffiniuntur ſeparata adſunt diſpoſitionis, & exequutionis legati verba, vt ſi dicatur, lego decem, quæ præſtari volo cum peruenerit ad ætatem, vel lego decem *præſtanda, &c.* vndè oritur illa diſtinctio, an cōditio ætatis verbis ſubſtantiæ, ſeu verbis ſolutionis legati fuerit inſerta; quando vero tota diſpoſitio legati concepta fuit cum verbis ſua natura exequutionē, & ſolutionē legati reſpicientibus, vt in caſu præſenti, quo dictū fuit. *A ciaſcheduno di detti miei figli maſchij cōpita la ſua età d'anni trēta ſia obligato il mio herede pagarli ſcudi* 25. *mila*; vndè nō præceſſit legati diſpoſitio cū adiectione tēporis quo ad præſtationē, ſed ipsūmet legatū totū cōtinetur in ipſis exequutiuis verbis *ſia obligato pagare*, vndè quoq. in ipſa legati ſubſtantia, & diſpoſitione dicendū eſt ineſſe admixtā con-
28 ditionem ætatis. Huiuſmodi habetur exemplum in allegata *l. Huiuſmodi* 13. *ff. quando dies legati ced.* ibi. *Nam tale legatum, cum morietur, hæres dato*, inquit Pomponius; *Tamen ad hæredē legatarij nō tranſit, ſi viuo hærede decedat.* Vndè decidere videtur, ꝙ ideo, quia diſpoſitio per aliud verbum quam exequutiuum concepta non fuit, vt ibi, *Hæres dato*, cenſetur conditio in diſpoſitione, & ſubſtantia, non autem in exequutione adiecta, & eſſe idem, tàm ſi dicatur lego centum, quę præſtari volo, &c. quàm ſi ſimpliciter dicatur *Hæres dato*, & vtroq; caſu ipſam legati diſpoſitionem, & ſubſtantiam intelligi, ſupponere videtur Gloſs. *in l. dies incertus* 75. *ff. de condit. & demonſtrat.* & idem intellexiſſe videtur Papinianus *in l. hæres meus* 79. *ff. de cond. & demonſtr.*; Vbi exponuntur duo definiendi caſus, nempè primus cum dicitur. *Hæres meus cum morietur Titius, centum ei dato*, & Alter. infra ibi. *Hæres meus cum ipſe*, (nēpè idemmet hæres vti declarat ibi Gloſſ. in litera M) *morietur, centum Titio dato.*

Et quamuis diuerſa proceſſerit à Papiniano definitio vtriuſq; caſus, cum primū legatum purū eſſe quia, vt inquit, nō poteſt conditio non exiſtere, ſecundùm verò conditionale dixerit, cum plurimum interſit, an ſub conditione mortis hæredis, & grauati, vel legatarij, & honorati relictum ſit, vti ſupra quoque aduerti; Tamen vtroque caſu legatum quamuis per verba exequutiua perfectè conceptum eſſe, & in ipſamet diſpoſitione adiectam cenſeri conditionem affirmat ipſe Papinianus, & Gloſſa ibi cōprobat, & clariſſimum, & indiuiduale eſt Iuliani Reſponſum *in l. ſi ita ſcriptum* 16., *ff. de manumiſſ. Teſtam.*; vbi ſic ſcriptum fuerat legatū. *Cum Titius annorum triginta erit, Stichus liber eſto, eiq; hæres meus fundum dato.* Et Titius antequam ad annum trigeſimum perueniret, deceſſerit, Reſpondet Iulianus, quod ſtycho libertas competet, Nàm fauore libertatis, vt addit, receptum eſt, vt mortuo Titio tempus ſupereſſe videtur, quo impleto libertas contingeret; ſed è contra, inquit, *Legatum non debebitur*, & ſententiæ ſuæ quaſi deciſionem proferendo addidit, quia *circa legatum defeciſſe conditio viſa eſt*. Vndè reſultat, quod &ſi conditio legati præſtationi videatur appoſita, vt ibi. *Eique hæres meus fundum dato*. Nihilominus defeciſſe legatum deciſum eſt, quia verè cōditionem in ipſa ſubſtantia legati appoſitam fuiſſe dicendum eſt, & Io:de Imol. *in d. l. ſi cui legetur* 51. *ff. de leg. pr.* §. *Hoc autem*, in principio præclarè difficultate excitata ſic, inquit, *Adde primo, quod ſi tempus certę ætatis adijciatur verbo prima facie exequutiuo, ꝙ tamen re vera ſtat & in vim diſpoſitiui, habetur perinde, ac ſi eſſet adiectum ſubſtantiæ legati*, & vt exemplo confirmet ita ſequitur. *Exemplum ſi dicitur hæres mi dato Titio decem cum erit* 14. *annorum*, & clariùs diffuſiuſque hoc idem explicat *in l. quodcumq;* 49., *ff. de verb. oblig.* §. *Non ſolum, verſ. Item adde.* vbi ait, quod inquantum Bartolus voluit, quod vbi dictio *cum* adijcitur actui exequutiuo non facit diſpoſitionem, verificetur hoc Bartoli dictum, quando præcedunt verba diſpoſitiua & ſequuntur verba exequutiua, ſecùs autem ſi præcedant verba exequutiua, quæ habent etiam vim diſpoſitiuorum, & Imola relato ſequitur hāc diſtinctionē. Alex. *in d. l. ſi cui legetur*, §. *hoc autem ſub n.* 2. ibi. *Et idē dicas, ſi verba viderētur prima facie exequutiua, tamen re vera ſtarent etiā in vim verbi diſpoſitiui, nàm tunc perindè eſt, ac ſi verba tantum eſſent adiecta ſubſtātiæ Legati.*

Et

Et in caſu præſenti clariùs etiã percipitur Teſtatorẽ noſtrũ egiſſe de ipſa ſubſtantiali diſpoſitione legati,licet per verba pręſtationis, & exequutionis propria concepta; Non modo quia, vt dixi, nõ fecit duas ſeparatas verborũ cõceptiones, legando priùs, & poſtea mandando præſtationẽ legati; Sed potiſsimum etiam quia exequutiuã partẽ legati reiecíſſe videtur in ſequentem non modo, & alteram à primâ omninò ſeiunctam,& per ſe ſtantem orationem, ſed in periodum quoq; eiuſdem Teſtamenti omninò diuerſam , quã incæpit infra, ibi. *E perche potrebbe eſſere, che non tornaſſe comodo al detto mio herede di pagare,&c.* ibi. *In tal caſo mi contento, che il detto mio herede habbia tempo à pagare detti ſcudi 25. mila frà anni cinque dopoi finita à ciaſcheduno di eſſi la detta età d'anni trenta.* Et tũc verè ſi aliquis ex legatarijs deceſſiſſet poſt completam ætatem annorum triginta, ſed non dùm tranſactis annis quinque præſtationi legati præſcriptis, trãſmiſſa foret ad hæredes legatarij petitio legati elapſo dicto quinquennio, cum tunc conditio quinq; annorũ ſolutioni dicatur adiecta,poſt iam perfectam diſpoſitionẽ legati in alia penitùs ſeparata oratione factã, vel quia ſi conditio diſpoſitioni legati eſt adiecta, iam impleta
29 conditione deceſſit antequam legatum conſequeretur; vt decidunt Imperatorum Seueri, & Antonini *in l.3. C.quando dies legati ced.* propria verba ibi. *Si Pontionilla ad eã ætatem peruenit, cui legatum, vel fideicommiſſum relictum erat, petitionem ad hæredes tranſmiſit, licet ante deceſſerit, quam conſequeretur legatum, vel fideicommiſſum*, & extat in hoc caſu plena deciſio Barzij 79.*per tot.*

Oriebatur altera difficultas ex ſequenti eiuſdem diſpoſitionis parte, In quà Teſtator hæredis ſui commodo proſpiciens ei permiſit, vt tranſacto etiam ætatis anno trigeſimo cuiuſq; ſuorum fratrum differre poſſet annorum quinque ſpacium ad faciẽdam ſolutionem pręfatæ ſummæ legatæ, cum hoc tamen onere, & conditione. *Che frà detto tempo d'anni cinque il detto mio herede ſia obligato à correſponderli l'intereſſi alla ragione di ſette per cento.* Dicebat enim hæres militare pro ſua intentione comunem DD. ſententiam, quod exigi nequeat aliquid annuum pro fructibus pecuniæ legatæ, etiamſi Teſtator id expreſsè mandauerit hæredi,vt donec legatũ ſatisfiat,fructus præſtentur legatæ pe-
30 cuniæ, vt in proprijs terminis latam fuiſſe ab Vlpiano legem *in l.3.§.fin. ff. de Annuis legat.*, quæſtione examinata tradit doctiſſimus Couaruu. *l. 3. var.reſolut. cap.pr.nu.9.* quem poſtea quæſtione ſedulo diſcuſſa, pluribusq; alijs relatis nouiſſime ſequitur Leorard. *de vſur. quæſt.18.per totam.* Ego verò non recedens à ſupra præmiſsa diſtinctione, dixi, quod reſpectu portionis totæ ſummæ legatæ legittimæ debitæ correſpõdentis fructus erant debiti propter dominium, quod habet filius in legittima à die mortis Patris, & propter moram inductam ex interpellatione legis, quæ Statuit hæredi certum, & determinatum tempus, nempè à die obitus Patris ad aſsignandã filio legittimã, & ſic nõ modo à die completę ętatis annorum triginta intra quinquennium, iuxta Teſtatoris intentum, ſed à die defuncti Patris iuxta legis
31 ordinationem,de qua latiſsimè apud Merlin. *de legit. lib.2. tit.pr. quæſt.pr.per tot.*,etiamſi legittima ſit in quantitate Patris Iudicio ſoluenda,cũ hęreditas, vt hic, non in ſolis pecunijs, ſed in plurimis etiã Bonis immobilibus
32 cõſiſtat, vti de comuni probat idẽ Merlin. *d. q.pr.ſub nu.29.verſ.Quod verum tamen eſt, &c.* In quà pariter queſtione *nu.5.*, ait fructus eſſe taxandos ad rationem quinque pro
33 quolibet centenario valoris legittimæ. Rota Rom. poſt Merlin. *d.tract. deciſ.29.nu.3.*

Quò verò ad id, quod legitima deducta ſupereſt titulo legati fratribus ſoluendum, eiuſdem fructus quoq; ab eodem Teſtatore demandatos abſq; vſuræ ſuſpicione legittimèq;debitos eſſe credidi,ea præcipuè motus ratione,quia cum ex mandato Teſtatoris arbitrio, & comodo hæredis relictus ſit dies ſolutionis intra quinquennium,& antea omninò legatario vetitum ſit ad ſolutionẽ hæredẽ compellere; In cõtrarium vrgent deductæ Iuriſperitorũ autoritates, cum liberũ eſt legatario,vt hæredẽ cogat ad ſoluendũ legatum; Eo enim caſu tantũ prohibitã volũt legatario fructuum exactionẽ pro dilatione ſolutionis quãtitatis legatæ,quamuis Teſtator ipſe hæredi iniunxerit, ꝙ certos fructus annuos pręſtaret, donec legatam ſummã ſolueret, cum ex eadem met Teſtatoris diſpoſitione liberum eſt legatario, quando velit, & ſtatim etiam ſequuta morte Teſtatoris hæredem compellere ad ſolutionem legati, tunc .n.,cum poſſet,nõ vrgeat,ſed potiùs dilationem faciat,inducitur præſumptio, quod annui lucri dulcedine captus exactionem ſui crediti diſtulerit, & ita tacito quodam mutuò cum hærede conueniſſe, vt donec ſortẽ redderet, vſuras præſtaret, quod nullo pacto, nullòq; prætextu Iura noſtra patiuntur. Et propterea in caſu oppoſito, quod eſt thematis

matis noſtri indiuiduũ,quoties Teſtator iuſſit legatam quantitatẽ nonniſi poſt certũ tẽpus ab hærede præſtari, quia tunc, velit nolit legatarius cum hac temporis conditione ad legatum vocatus nonniſi tacita die e legatam quantitatem vindicare poteſt. & huiuſmodi neceſſitas excludit omninò præſumptionem conſenſus in alio caſu ex voluntaria dilatione legatarij in non exigendo eliciti, licitè quoq; diſponere potuit Teſtator tanquam legati augumentum,vt pẽdente coacta à ſe ſtatuti temporis dilatione fructus aliqui ſoluerentur, & eos pariter ab iſq labe vſurarum exigere legatario fas erit, vt optimè
34 diſtinguendo præcæteris tradit Leotard. *de vſuris quæſt.*18.*nu.*23. *verſ. Septimus caſus*, quia, inquit, non poteſt dici, vel tacitè pecunia legata conuerſa in mutuum à legatario hçredi factum. Nec opus eſt hæredi debitum legatum in mutuum conuertere, vt pecunia vti poſsit, quià id ei iam à Teſtatore conceſſum eſt, neq; cenſetur legatarius mutuo dediſſe, quod exigere non valet, neq; dilationem concedere hæredi, qui nõ dum tenetur ſoluere; & vltrà Socc., Cagniol., Alciat., Lupum, Felician., Surd., Caldas, Seſſe, Hieronym. de Leo ab eodẽ Leorardo addu-
35 ctos, ità pariter ſenſiſſe reperi. Bartolum,& DD.omnes *in d. l.*3.*§. fin. ff. de ann. legat.*, Roderic. *de Ann. reddit. lib.* 3. *q.* 6. *num.*23. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*34. *n.*34. 35. 36. & pulchra eſt Rotæ Romanæ apud Burat. *deciſio* 144. vbi Teſtator mandauit ſuis hæredibus, vt poſt biennium à die mortis darent ſcut. 4000. cuidam Religioſo, pro exequenda volũtate Teſtatoris ſub ſecreto ſibi commiſsâ, & interim tenerentur ſoluere fructus habita ratione ſex pro centenario *nu.*8. reſpondendo obiecto, ait ꝙ Teſtator conceſſerit biennij dilationem hæredibus ad ſoluẽdum cum reſponſione dicti intereſſe,& ſic nõ poſſet Religioſus exequutor petere præcisè legatũ, vndè ceſſat vſuræ ſuſpicio,& alias refert Rot. decis. huiuſmodi diſtinctionem cõprobãtes; & allegata alia eiuſdẽ Rotæ Rom. *deciſ.*591. apud Caualer. limitationem adducit, & confirmat Ferentill. ibi *ſub num.* 13. *verſ. Hoc tamen fallit, &c.* Menoch. *conſ.*441. per totum plures caſus diſtinguẽs, quos iterùm repetir huiuſmodi conciliatione in lon. gum relata Ioi del Caſtillo *quotid. controuerſ. lib.*8. *tit. de Aliment. cap* 48. *ex nu.* 19. *vſque in finem*, vbi omnia ab alijs dicta tranſcribit, & expendit, & nouiſsimè Pater Gibalin. *de vſur. lib. pr. cap.*7. *art.*8. *nu.*36. per caſuum diſtinctionem procedens *ſub nu.*38. noſtram diſtinctionem pluribus rationibus confirmat, &c.

Poſt quam hac prò Veritate reſcripſeram, euentus diſputationis mihi latuit vſq. in præſentem diem, cum ab Illuſtriſſ. Marchione Imperiali mihi demandatũ eſt, vt ab obiecta nullitate defenderẽ Cõpromiſſum tũc ad prædictas & aliàs definiendũ controuerſias emanatũ in Præſtãtiſſ. DD. Inſignes Vrbis Aduocatos DD. Angelum Ridolfini, & Io. Baptiſtam de Luca. Qui laudum ſeu Votũ ab eis vt Arbitris prolatum inſeruit in primo ſui Operis Volumine ſub titulo de feudis diſcurſu 108., *tantorumq; Virorum Iudicium meo fuiſſe conforme non modicum gauiſus ſum, vt ibi legitur in verſ.* Quoad aliam eorundem Actorum prętenſionem, *pag.*706.

SVMMARIVM.

1 *Die feſto prohibita eſt exequutio tam realis, quam perſonalis, & nu.*2.
3 *Ferijs in honorẽ Dei inductis, nec etiam de cõſenſu partium renunciari poteſt.*
4 *Etiam ſi cum Iuramento renunncietur.*
5 *Præſertim die Dominica.*
6 *Qui die Dominica operatur magis peccat, quã in alijs Feſtis diebus.*
7 *Feſtis diebus ex Statuto noſtro poteſt agi cõtra debitores de fuga ſuſpectos.*
8 *Feſtis diebus agi poteſt cum res eſt peritura, vel debitor eſt ſuſpectus de fuga.*
9 *Debitori nulliter capto ſũt reficiẽda expenſæ.*
10 *Generalis Statuti diſpoſitio declarari debet iuxta Ius commune.*
11 *In diebus Feſtis agi poteſt vbi pietas, vel neceſſitas vrget.*
12 *Pia Cauſa ad hunc effectum, qua intelligatur.*
13 *Pietatis nomen multipliciter intelligi poteſt.*
14 *Pietas ad hunc effectum intelligitur, qua conſiſtit in ſubleuanda aliena miſeria.*
15 *Statuta prohibentia exequutiones in die feſto intelligendæ ſunt in cauſis, in quibus procedit Ius commune.*
16 *Montes Pietatis ſunt permiſſi, & pluribus Indulgentijs eius Miniſtri ſunt dotati.*
17 *Quod ſoluitur in Monte Pietatis non pro intereſſe, ſed pro expenſis neceſſariis recipitur.*
18 *Cap.*118. *Stat. Luc. lib. pr. explicatur.*
19 *Omnia verba in Statutis cenſeri debẽt aliquid operari.*
20 *Statuti vnum Caput aliud declarat.*

21 *Dies Dominica fuit primum ab Apoſtolis inſti-
tuta, licet poſtea legum autoritate confirma-
ta, & num.27.*
22 *Dies hebdommada feriæ nominantur.*
23 *Dies hebdommadæ à ſeptem Planetis apud Gẽ-
tiles nomen ſumpſerunt.*
24 *Plures ſunt diei Dominicæ prærogatiuæ ex qui-
bus eius veneratio ſuit inſtituta, & nu.25.*
26 *Diei Dominicæ celebratio fuit inſtituta loco
venerationis Sabbato habitæ à Iudæis.*
28 *Diei Dominicę obſeruationis præceptum eſt æ-
quale cum alÿs diebus Feſtis.*
29 *Feſti dies, quo ad Officia Diuina incipiunt à ve-
ſpere antecedenti, vſque ad veſperam ſe-
quentem, quò verò ad obſeruationem præ-
cepti à media nocte vsque ad ſequentem me-
diam noctem.*
30 *Princeps poteſt ex aliqua cauſa permictere Iu-
dicia in die feſto.*
31 *Obſeruantiam interpręatiuam Statuti inducit
vnicus caſus.*

ARGVMENTVM.

Explicatio Statuti Lucenſ. cap.118. lib.pr. ſuper exequutione facta die Feſto. Item de Iure comuni in die feſto quibus in cauſis poſſint exequutiones fieri. Dies Dominica quando fuerit inſtituta. Item eius prærogatiuæ, & excellentiæ. An obliget arctiùs cœteris diebus feſtis ad obſeruationem præcepti.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXX.

NVlla dicebatur exequutio in
perſona D.N. debitoris nõ
modicæ ſummę Mõtis Pie-
tatis in die Dominico cõ-
ſumata, tàm attenta diſpo-
ſitione Statuti noſtri Lu-
cenſis in cap. 118. lib. pr.
ibi. *Tempore vero in honorẽ Dei feriato nemo
capi valeat quouis modo*. Quam etiam iuris
communis, & Cæſarei hæc prohibente ſan-
ctione piÿſſimis his verbis expreſſa in l. 10.
1 C.de Ferijs. *Dies Feſtos Maieſtati altiſſimæ
dedicatos nullis volumus voluptatibus occupa-
ri, nec vllis exactionum vexationibus profa-
nari. Dominicum itaq. diem ita ſemper hono-
rabilem decernimus, & venerandum, vt à cũ-
ctis exequutionibus excuſetur, nulla quemquã
vrgeat admonitio, nulla fideiuſſionis flagitetur
exactio, taceat apparitio, Aduocatio deliteſcat,
ſit ille dies à cognitionibus alienus, Præconis
horrida vox ſileſcat, reſpirent à controuerſÿs
litigantes, & habeant fœderis interuallum, ac
ſeſe ſimul veniant Aduerſarÿ non timentes,
ſubeat animos Vicaria pænitudo, pacta confe-
rant, tranſactiones loquantur, &c.* & idem ha-
2 betur quoq. ſancitum *in cap.pr. & c.5. extr.
de fer.* & ibi DD. explicantes verbum *placi-
tum*, in dicto cap.pr. *Exponũt pro omni Iudi-
cioli Actu*, & trad. Bald. *in l.in Minorem nu.
5. C. in quibus cauſ. reſt. in integr. non eſt ne-
ceſſ.* Bart. *in l.omnes nu.pr. C.de fer.* Felyn. *in
c.vlt. nu.13. de Iudic.* & ibi Aret. *nu.12.* Bar-
bat. *nu.31.* Farinacc. *de carcer. q.27. nu.106.*
Mauſon. *de cauſ.exequut.ampliat.pr. nu.pr.* &
latiùs firmant Soarez. *de Relig. to.pr. lib.2. c.
30. per tot.* Azor. *inſtit. moral. par.2. lib. pr.
cap.27. verſ. Vndecimo quæritur, &c.* Layman
Theolog. Moral. lib.4. tract.7. cap.2. nu.7. &
latiſsimè Fermoſin. *d. cap.pr. de ferÿs per tot,*
quibus feriis in honorem Dei indictis, neq.
de partium cõſenſu renunciare fas eſt, quic-
quid ſit de feriis ob commoditatem, vel ne-
3 ceſsitatem hominum permiſsis. Maraut. *in
praxi par.4. diſtinct.16. n.83.* & alios refert
Ventrigl. *in praxi Annot. 16. §.2. nu.5.* Mela
ad deciſ.58. Gizzarell. *n.21.* & latiùs ibi Di-
dac. de Mari *nu.2.3.* etiamſi cum iuramento
4 fuiſſet renunciatũ. Muta *ad Conſuetud. Pa-
norm. cap.70. nu.38.39.* Fermoſin. *c.pr. de fe-
rÿs q.6. nu.2.* Carpan. *ad Stat. Mediol. c.110.
nu.8.* quod potiſsimũ vigere dicitur, cũ exequu-
tio præd. cõtigerit die Dominica, quę pręcę-
5 teris feſtiuis diebus ſolemnius, & religioſius
coli debet, ex dicto textu *in l. dies feſtos C. de
ferÿs*, & monẽt ſupra citati DD., qua ratione
aiũt ex relatione Nauarri *to.pr.c.13. ſuper 3.
Decalogi pręcepto ſub nu.17. vers. Secundum,*
6 Statuiſſe Eugenium Tertium Summum Pon-
tificem, vt Laici, qui operarentur in Feſtis
S.Crucis, & S.Michaellis Menſis Septembr.
& in Feſtis Innocentium, & S. Sylueſtri non
peccent mortaliter, niſi huiuſmodi feſta die-
bus Dominicis incidant. A quã communi-
ter approbata regula excipiẽdos eſſe dicunt
tantummodo duos caſus, cœteris omnibus
aliis incluſis, nempè cum debitor eſt de fu-
7 ga ſuſpectus, quem caſum etiã excipit Sta-
tutum noſtrum *in d.cap.118. & cap.125. lib.
pr.*, vel res, de cuius agitur exequutione, di-
8 latione data temporis eſſet fortè peritura,
vti regulam præfatam ſic limitando tradit
Gloſſ. & Bart. & cœteri oẽs in mox allegata
l. dies feſtos, & benè Caccialup. *de debitore
ſuſpecto, & fugit. quæſt.8. per tot.* Pech. *de iu-
re ſiſtendi cap.7. nu.pr.* & generaliter habe-
tur *in l.pr. §.ſed & excipiuntur ff. de fer. & in
l.pr. & 2. C.eod. tit.* Ceuall. *commun. contra co-
mun.*

Digitized by Google

*mun. quæſt.*760. *nu.*17. Mauſon.*de cauſ. exequut. Ampliat.pr. nu.*5.6. Caſtro Palao *to.* 2. *tract.* 9. *puncto* 7. *diſput. vnic. n.* 17. Barboſ. *in c.fin. nu.*28. *de fer.* Mela *ad deciſ.*58. Gizzarell. *nu.*26.27.28. Ventrigl. *in praxi tit.de dieb.feſtiuis Annot.* 16. §.2. *num.*11.21. vbi alios ſimiles recenſet caſus. Soarez allegato *cap.*30. *nu.*19. Laiman. *d. cap.* 4. *ſub nu.* 7. *verſ.Contra.* Azor. *d. cap.* 27. *verſ. Duodecimo quæritur.* Fermoſin. *d.cap.pr. nu.*30.*&* 31. Vndè non modo pro liberatione inſtabant carcerati, verùm etiam abſq; eo, quod pati cogatur aliquas expenſas, quę pro captura nulla ſubire nō debet captus quamvis aliàs
9 debitor ex traditis per text. *in l. fin.* §. *nullo ff. de homin. liber. exhibend.* Gabr. *de reſtitut. ſpoliat. concl.pr. nu.*20. Farinacc.*de carcer. & carcerat. q.*27.*nu.*146. Hiſce tamen non obſtantibus validam obtinui declarari exequutionem præfatam, cum in carceribus fuerit retentus, donec integra contracti debiti non fuerit adimpleta ſolutio. Admiſſa enim præfati Statuti ſic vt in cōtrarium relata Statuti noſtri in cap.118. lib.pr. diſpoſitione, eamtamen eiuſq;priuilegiū adaptari poſſe crediti priuatę tantùm perſonæ,non autem Piorū locorum debitoribus, & eorū locarū maximè, quorum pręcipuus ſcopus, & Opera cōtinuo verſatur in ſubleuandis miſerabilium Ciuium neceſſitatibus, & indigentijs, quæ loca etiam & ab adeo Religioſa Feſtorum dierum obſeruatione, tùm Ciuili, quam etiā Pontificia ſanctione indictā pie quidem eximuntur. Vnde ſuccedit regula, quod Generalis Statutorum diſpoſitio explicari, diſtingui, & declarari debeat iuxta communē
10 Iuris determinationem. Gabr.*conſ.pr. nu.*17. *lib.pr.* Dec. *conſ.*127. *nu.* 12. Crauett. *conſ.* 259. *nu.*2. Becc.*conſ.*32. *nu.*14. Et propterea quamuis ex Iure communi, non ſecus ac Statuto noſtro, vetitum omninò reperiatur hiſce diebus honori,& cultui Diuino dicatis Acta exercere Iudicialia, aut reales,vel perſonales exequi retentiones, vt in *d.cap.*1. *& cap.vlt. de ferijs, & in d.l.dies feſtos C.eod.* & confirmant in contrarium ſupra adductæ Iuriſperitorum autoritates, omnes tamen conueniunt, vt ab huiuſmodi licet vniuerſali regula excepti omninò cęteri debeāt hi caſus, in quibus de Pia cauſa agitur, & vt meliùs hoc exprimatur vtar verbis ipſius Summi
11 Pontificis Gregorij Noni *in c.fin. extr. de ferijs.* In quibus. *Aut neceſſitas vrgeat, aut Pietas aliter ſuadeat,* vbi Gloſſa in verbo *Pietas* ſubdit hoc eſſe intelligendum in cauſa Miſerabiliū perſonarū, quia, vti rationē ſubiungens propoſito noſtro valdè congruam, inquit, *In Operibus Miſericordiæ dierum diſtinctio non eſt habenda,*& ita communiter DD. intelligunt, non omnem Piam cauſam ab hac comuni regula ſecerni,ſed eam ſolummodò
12 quæ Opera Miſericordiæ reſpiciat. vt præceteris explicant. Abb. *d.c.fin. nu.*14.*de ferijs.* Tolet. *in ſumma lib.*4. *cap.*25. *nu.* 7. Nauarr. *in Manual. cap.*13. *nu.*4. Scac. *de Iudic.lib.*2. *cap.*5 *nu.*43. 44. 45. Maceratenſ. *var. reſol. cap.*49. *nu.*2. *lib.* 3. Ventrigl. *in praxi tit. de diebus feſtiuis num.*26., vbi quod his diebus magis inſiſtendum eſt in his operibus. Barboſ. *in d. cap.fin. nu.*26.27.vbi alios de more congerit. Azor. *inſtit. moral. par.* 2. *lib. pr. cap.*27. *verſ. Duodecimo quæritur ,&c.* benè Pater Suarez *d. tomo pr. de Relig. lib.* 2. *cap.* 30. *nu.* 18.,quia, inquit,ipſo facto ceſſat obligatio legis, quia lex ipſa expreſse illam limitauit,& ſicut indefinitè,& generaliter omne Iudicium prohibuerat,ita omne concedit in illis duobus caſibus, vbi neceſſitas vrgeat, vel Pietas ſuadeat, & *nu.* 20. ex Caietano,
13 ſubiungendo dicit, Pietatis nomen licet interdum pro Religione, interdum pro Miſericordia, & interdum propriiſſime pro virtute obſeruantię ad Patriam, Parentes, & conſanguineos ſumi; hic autem accipi pro Miſericordia pauperum,& indigentium perſonarum, quod comuni cōſenſu DD. ſic eſſe
14 teſtatur.& addit ipſe, nō ita tū oportere reſtringere hanc pietatem ad Miſericordiam, vt non poſſit etiam pro Religione,& pro Patria Iudicium per agi in die feſto, ſed diſtinguendum, ſolùm nempè finem Religionis, vel Pietatis ad Parentes, vel Patriam non ſufficere, niſi inſuper aliqua etiam ratio Indulgentię, vel miſeriæ in eis ſubleuandis cōcurrat Layman. *to.*2. *lib.*4. *tract.*7. *cap.*2. *ſub nu.*7. Barboſ. *in Collect.c.fin. de fer. num.*27. vbi declarat, quod cum Pia cauſa multipliciter dicatur, intelligendā eſſe hic propriam cauſam Pietatis, quæ reſpiciat opera Miſericordiæ, & ita explicat Didac. de Mari *ad deciſ.*58. Gizzarell. *nu.*7. & ita non obſtante vniuerſali Statuti diſpoſitione in propoſito
15 intelligendum fore trad. Scacc. *d.cap.*5. *n.*62. Huiuſmodi vero generis eſſe Montem, qui non minùs Pietatis nomen pręſefert, quam etiam Pietatis opus adimpleat, cū ad Opera tantùm Miſericordiæ, & charitatis fuerit ab initio erectus, & deſtinatus, habueritq. rei cōſequēs nomē cū alienę ſolū inopiæ, & humanitati ſubleuādus apertꝰ fuerit,& eſt opus verè pium, & meritorium, & nō modo Ideò in Bulla Leonis X. approbatū huiuſmodi

Montis

Montium erectio vti publico bono, & commodum, & neceſſarium, ſed vti Meritorum quoq; pluribus Indulgẽtijs donauit eos, qui huiuſmodi operis exequutioni preſident, vti latè patet, ex Leſſio *de iuſt. & iure lib. 2. cap. 20. dubit. 23.* & latiùs *in eius Appendice in fine volum. in recentiori impreſſ. inserta*, & post eum Leotard. *de vſuris q. 22. ex nu. 30. & ſeq.* & Cybalin. *de vſur. lib. 4. cap. 7.* Et verè refugium eſt miſerorum quorum ſuccurritur egeſtati, dùm eorum calamitatum vexationes oblato pignore redimunt, vel pro tẽpore ſaltẽ alleuant, & ſuſpendũt; quod ſi in aliorum manus incidere neceſſe foret, plerumque mutuo dantes parua pecunia integra vſurpant ſub intereſſe nomine Patrimonia, & tantùm abeſt, vt indigentias ſubleuent alienas, vt miſerrimas potiùs paupertatis reliquias fœnore voraci conſumant. Quamobrem & eo magis in exactione creditorum huiuſmodi Montium relaxanda eſt Iuris cẽſura, & huic operi tàm pio ampliora ſunt indulgenda priuilegia, quia dilatio exactionis inferre poteſt vniuerſo populo damnum. Cum enim quod ſoluitur vltra ſortem à Monte receptam non ratione intereſſe, quod improbatur, ſed intuitu ſolum vt ex eo mercedes Miniſtrorum, & aliæ expenſæ

17 neceſſariæ ſuppleãtur recipiatur, vt ex dicta Bulla Leonis X. quam Leſſius in dicta Appẽdice deſcripſit, & retulit etiam Quaranta *in ſuo Bullario in verbo Montes Pietatis*, & latè declarant Leſſ. Leotard., & Cybalinus locis mox indicatis; ſi acciderit quod Mons recuperare non valeat ſummam ab N. carcerato debitam (quæ eſt pars capitalis ipſius Montis) vis erit augere, quod ſolui ſolet, q; vulgo ſolent appellare *Pramium*; cum maxima Pauperum iactura, & detrimento; Et hinc eſt quod Hoſpitale huius Ciuitatis Miſericordiæ nuncupatum licet nullo ſpeciali ſcripto priuilegio hoc ſibi elargitum cõperiatur, nihil reluctante prefata Statuti in cap. 118. lib. pr. diſpoſitione, æqualiter diebus in honorẽ Dei feriatis aduerſos ſuos debitores in Iudiciũ vocat, & eos exequutiones tã reales, quàm perſonales exercet, nimirùm quia omne eius Patrimonium in curandis pauperum infirmitatibus, & aliis Pietatis, & charitatis miniſterijs totum eſt deſtinatum, & ita ſub generali Statuti, vel Iuris comunis regula non continetur.

Imò ſi attentiùs eiuſdẽ Statuti verba perſcrutari nõ pigeat, hanc pariter fuiſſe ſtatuẽtium mentem ex eius diſtincta diſpoſitione haud obſcurè depræhenditur. Siquidẽ agẽdo

18 in primis generaliter de feſtis dieb⁹, & generaliter loquẽdo dixit. *Tempore vero in honorẽ Dei feriato nemo capi valeat quouis modo pro debito pecuniario.* Poſtea vero in ſignũ præcipuę venerationis à Ciuitate Dominioque Lucenſi debitæ Feſto diei Exaltationis Sanctæ Crucis, Diuiq; Reguli nõ modo eos dies ſpecifica nominatione cõmemorar, vt ſequitur ibi. *Ac etiam iubemus, quod nullus debitor capi valeat die Feſti S. Reguli, & diebus octo praecedẽtibus, & diebus octo ſequẽtibus ipſum feſtum, &c. & ſimiliter diebus octo praecedentibus Feſtum S. Crucis, & diebus octo ſequentibus ipſum Feſtum.* Sed vlterius progrediẽdo ad includendum omne debitũ ex cauſa magis priuilegiata deriuans incontinenti ſubdidit. *Ita quod ipſis diebus pro aliquo debito alicuius priuata perſona, vel Comunitatis, vel Lucenſis Ciuitatis non poſſit, vel debeat per aliquem Officialem Lucenſis Ciuitatis capi, vel detineri.* Vndè ſic ratiocinandum eſſe videtur, quod nempè ſi Statuentes in prima Statuti parte omnia cuiuſcumq; generis, & cuiuslibet priuilegij ſpecialitate munita credita compræhendere habuiſſent in mente, ſuperfluum omninò, & inſulſum fuiſſet, ſtatim adijcere, q; in feſtis præfatis Exaltationis S. Crucis, & Diui Reguli, nec pro debito Comunitatis, vel Lucenſis Ciuitatis detineri aliquis poſſet, cum iam in vniuerſali ſupra facta diſſpoſitione iuxta partis intelligentiam comprehenſa fuerant. Verum quia credendum non eſt, nec affirmandum quod in Statutis aliqua caſu exciderint tanquam ſuperflua, ſed imò potiùs omnia verba conſulto, & cũ intentione vt aliquid innuant, & operentur

19 expoſita cẽſeãtur Caſtrenſ. *conſ. 242. in fin. lib. pr.* Menoch. *conſ. 485. n. 3.* Paril. *conſ. 66. nu. 9. lib. 2.* Barz. *deciſ. 26. nu. 24.* Dicendum pernecesſe ſequitur, quod agnoſcentes ipſimet ſtatuẽtes alia priuilegiata credita remanere, quæ dictę antecedenti diſpoſitionis regulæ alligare nõ habuerunt in animo; Ideo nonnullis ex eis in dictis duabus Feſtiuitatibus eorum priuilegia ſuſpendere deliberarũt ob ſingularem erga dd. Feſtiuitatum Venerationem, & honorem. Quam ſtatuentium intẽtionem meliùs confirmatam fuiſſe mihi videtur in cap. 12. eiuſdem Statuti lib. pr. vbi poſt accuratam enumerationem feſtorum dierum, ſic diſponitur. *Et in dictis ferijs in Ciuilibus cauſis nihil debeat agitari, niſi contra debitores de fuga ſuſpectos.* quod idem etiam in dicto capitulo 118. continetur. Poſtea vero immediatè ſubiungit. *In aliis vero cauſis nil poſſit agitari, niſi*

prout, & quatenus de Iure communi, vel per for-
mam alicuius Capituli Statutorum permiſſum
eſt. Ex quo conijcitur nunquam fuiſſe ſta-
tuẽtium intentionis ijs derogare priuilegiis,
quę ex Iuris largitione ſpecialibꝰ cauſis fue-
runt impartita, cum vnũ Statuti caput aliud
30 declaret. Dec. *in l.fin.nu.3. C.de edend.* Pa-
riſ. *conſ.16. nu.5. lib.3.* Carpan. *ad Statuta*
Mediolani cap.174. nu.89. lib. 2.

Nec aliquid præcipuum inſurgit, ex quo
dies ſequutæ capturæ fuerit dies Dominica,
& vti dicebatur celebritas maiori cœteris
alijs veneratione digna. Nam licet veriſſimũ
ſit, quod hæc antiquior ſit in Eccleſia cele-
britas omnibus alijs, & inter omnes feſtos
ſolemneſq. dies apud Chriſtianos celebra-
tus primus, vti in exordio naſcentis Eccleſię
ab ipſiſmet Apoſtolis Inſtitutus, vti referunt
31 Pater Azor. *Inſtit. Moral. par.2. lib.pr.cap.2.*
in princ. & Pater quoq. Soarez pluribus re-
latis teſtimonijs *de Relig. tom.pr. lib.2. cap.4.*
num.pr., & latiùs *nu.6. vbi num.8.* ait fuiſſe
huiuſmodi Inſtitutionem conſuetudine con-
firmatam, & ſcriptis Imperatorum legibus
comprobatam, & Doctiſſimus Baronius in
Eccleſiaſticę Hiſtorię *lib.pr.* ſub Anno Chri-
ſti 34. Tiberii vero Imperatoris 18. *fol. mihi*
199. ait, poſtquam tribus diebus, totidemq;
noctibus CHRISTVS Dominus in ſepulcro
manſerat, Dominica deniq. die diluculo ſur-
rexiſſe, in cuius tãtæ rei memoriã, ac gratia-
rum actionem ipſam primam diem, qua Do-
minus reſurrexit, Dominicam eſſe appellatã
non ab aliis, quam ab ipſis Apoſtolis, eamq;
celebrandam ſtatuiſſe non anniuerſario tan-
tùm reuoluto menſium orbe, ſed cuiuslibet
32 hebdomadæ eadẽ prima recurrẽte die. Vndè
prouenit (vt idem Baron. ibi fol. 555.) cum
fideles abhorruerint hebdomadæ dies à dijs
gentium nominare, quæ diem ſolis Domi-
nicum, & ſequentem Lunæ, & ſic ſucceſſiue
nuncupabant ſeptem hebdomadæ dies à ſe-
ptem Planetis, vt *in l.omnes Iudices* 3. & ibi
latiùs Gloſſ. *in verbo die Solis C.de fer.* Vndè
33 vt inquit Tertull. in Apolog. *c.16. aequè ſi diẽ*
Solis lætitiæ indulgemus, alia lõge ratione, quã
Religione Solis, vel Iudaico more poſt Sabb.
primã diẽ, primã, & ſequẽtẽ ſecũdã Sabathi,
& ſic deinceps nominare Ideo, ſicuti in prima
Reſurrectionis hebdomada ſinguli dies ferię
nomine appellabãtur, ita ſequẽtibꝰ anni ſin-
gulis hebdomadis, tanquã eadẽ repetita ſo-
lẽnitas videretur, eodẽ quoq. nomine cęte-
ros hebdomadę dies etiã ferias nũcupari vo-
34 luerit, & rurſus eodẽ *to.pr. Anno Chriſti* 58.
Neron. Imper. 2. fol. 556. pluribus relatis Sã-
ctorum Patrum teſtimonijs, & Magni Nicæ-
ni Concilij Canone plura de huius Domini-
ci diei pręrogatiuis fuſiùs agentibus refert
Diui Auguſtini verba, ex quibus percipitur,
Dominicũ ideo diem Apoſtolos, & Apoſto-
licos viros religioſa ſolemnitate habendum
eſſe ſanxiſſe, quia in eodem Redemptor No-
ſter à mortuis Reſurrexit, & quam ideo Do-
minicam appellari, vt in eo terrenis operi-
bus, vel Mundi illecebris abſtinentes tantũ
Diuinis cultibus ſeruiamus; Quamvis ob
plures alias inſimul dicãt concurrẽtes ratio-
nes, & alia mirabilia opera, quæ Deus in illa
die operatus eſt, eiuſdem diei celebrationem
ſolemnem introductam eſſe, nempè quia vti
25 Diu: Auguſt. *in ſerm.251. de Tempore.* tradi-
dit, hæc dies Dominica fuit primus dies
ſæculi, in eadem die Aduentus Spiritus San-
cti in Apoſtolos, & Diſcipulos contigerit, in
eodem die naſci dignatus ſit CHRISTVS,
in eadem Circumciſus, & Sanguinem funde-
re pro hominibus cœpit, Stella Magis re-
fulſit; eadem Baptizatus eſt CHRISTVS, in
die Dominico cœpit ſua miracula facere
conuertendo ſcilicet Aquam in Vinum, vti
latiùs ex pluribus Sanctorum Patruum tra-
ditionibus in vnum collegit Pater Soarez *de*
Relig. tomo pr. lib.2. cap.4. ex nu. 11. vſq. ad
nu. 15. & Pater Azor. *ipſe quoq. d. par. 2. lib.*
pr. cap.2. verſ. Quarto quæritur. quot, & quã
plures aliàs recẽſet huius diei prærogatiuas,
& repetit Fermoſin. *d. rubr. n.31.* & Iudaicã
26 obſeruationem Sabathi fuiſſe in diem Domi-
nicam mutatam ait Azor. *par.2. lib.pr. cap.2.*
verſ. Tertio quęritur, quia Sabbatum cele-
brabatur vti ſignum illius diei, qua Deus
ab omni opere, quod fecerat, ceſſauit, dies
verò Dominica eſt ſignum illius diei, quo
CHRISTVS Reſurrexit, & vacauit ab
omni labore, quem ſponte ſuſceperat ad Ge-
nus humanum ex innumeris malorũ, quibus
pręmebatur, calamitatibus liberandum; &
trad. Suarez *d. cap.4. n.8.* & Layman. *Theo-*
log. Moral. to.2. lib.4. tract. 7. cap. pr. nu pr.
verſ. Porro, ait, quod Eccleſia Apoſtolorum
tempore, ſublato Sabatho tanquam perti-
nente ad Iudaicam legem, & vmbratiles fi-
guras, quibus noua lex non aſtringitur, imò
nec vti debet, eius loco Dominicam diẽ in-
ſtituit in memoriã Mundi eodem die creati.
quin & recreati per CHRISTVM in Terris
die Solis, quę eſt prima hebdomadę, natum,
& Baron. *tom.pr. Ann. Chriſt. 57. Imper. Ne-*
ron. pr. fol. 519. lit. A. quod licet Fideles die
Sabathi ieiunare Romæ conſueuerant, nefas,
tamen ducebant eam feriare, ne quid cum

Iudæis

Iudæis hac ex parte comune habere viderē-tur, ſatiſq; Chriſtianæ Religioni conſultum viſum fuit ſi (cū Teſtamentum cœteraq; Myſteria translata eſſent) mutarent etiam Sabbatum in Dominicam, cum ea potiſsimum dies tot tantiſq; eſſet cumulata Sacramentis benè Caſtr. Palao *tomo 2. tract. 9. diſput. 2. pūcto pr. n. 2.* & ad hæc videndus plura eruditè commemorans Fermoſin. *ad rubr. de ferijs ex nu. 28. & vbi num.* 30. ait, quod licet
27 Magnus Cōſtantinus lege lata diffinierit diei Dominici celebritatem, & poſt eum alij Imperatores idem ſtatuerint, non inde tamen deducendum ſit, quod tunc ſolū apud Chriſtianos cœperit celebrari, quia verè longè ante Conſtantinum celebrabatur à Chriſtianis ex Apoſtolorum Inſtitutione, lex tātum Cæſarea vtilis, & neceſſaria fuit, vt Romano Imperio ſubditi ex Edicto Cæſaris Apoſtolicas traditiones imitando prolato diem illum cautiùs, & Religioſius colerent.

Quę omnia licet in ſe veriſsima ſint, & diē Dominicum longe maioribus, quam cęteros prærogatiuis fulgentem, & ſolemniorē agnoſcant vniuerſi, vndè fortè, vt in dicta relata apud Nauarrum Eugenij Bulla aliqua videatur inſurgere inæqualitas, vt in illius tranſgreſſione, aut contemptu magis peccetur, quia quo ſolemnius, & dignius eſt feſtū, eo maior ſit obligatio illud ſeruandi. Hęc tamen inæqualitas oritur potiùs ex materia ipſa, quæ in vno Actu eiuſdem virtutis nobilior eſt, quam in alio, quam ex forma præceptí, ex quot omnes feſti dies ſunt æquales, cum non obliget d. Præceptum ad abſtinendū à pluribus operibus in vno magis, quā in alio die, quāuis in ſe vnus ſit alio dignior, & præcepti tenor ſit vnº, & idē indiſcriminatim pro omnibus feſtis diebus, nàm dùm negatiuè prohibet omnia opera ſeruilia, aut actus Iudiciarios, vt ſupra probatū eſt, in hoc nulla ſit ampliatio, nec reſtrictio pro diuerſitate
28 dierum, vt benè me docet Pater Suarez *de Religione to. pr. lib. 2. tit. de diebus Feſtis cap. 10. ex nu. 2. vſq. in finem.* Validè igitur, & legittimè captus fuit N. licet die Dominico; In quo tamen aduertendum eſt, quod licet feſtorum ſolemnia initium ſumere videantur à Veſpera antecedentis diei, & vſque ad veſperam ſequentis celebrari, vt ex Leuitici
29 cap. 23. *A Veſpera vſque ad veſperam celebrabitis Sabbata veſtra.* & clariùs in propoſito *in cap. pr. de fer.* ibi. *Omnes dies Dominicos à Veſpera in Veſperam cum omni veneratione decernimus obſeruari.* Quo tamen ad obſeruandos dies feſtos à ceſſatione operum ſeruilium, aut Iudicialium dies incipit à media nocte, & in media nocte finitur, vt latè, & do-
30 ctè explicat Couarruu. *reſolut. lib. 4. cap. 19. ſub nu. 9. verſ. Dies vero, &c.* & Couarr. ſequitur ſic diſtinguendo Ventrigl. *d. Annotat. 16. §. pr. nu. 2.* & fuſiùs plura curioſè diſſerens Fermoſin. *in c. quoniam 2. de ferijs q. pr. per totam.*

Robur autem, & firmitatem exequutioni addidit Mandatum, quod proceſsit ex Magiſtratu cui à Princeps ſuper exactione huiuſmodi ſummæ Monti debitę ſupremam, & ſuis ipſius plenitudinē poteſtatis cōtulerat, vt ageretur in ea prout ſolet in ſuis cauſis, & contra debitores ærarij ſui, contra quos etiā diebus feſtiuis exequutiones relaxari, & compleri notum eſt ex immemorabili cōſuetudine; Et ita in caſu ſpeciali ſtatuere poſſe Principem non abſolutè, ſed in aliquibus tātum caſibus permittendo Actus exerceri
31 Iudiciales materia diſcuſſa trad. Marant. *in praxi par. 4. diſtinct. 16. nu. 91.* quem ſequitur Ventrigl. *de diebus feſtiuis Annot. 16. §. 2. nu. 5. in fine*, & eſt originale *conſ.* Baldi *166. nu. 2. lib. 5.* quem pariter ſequitur Carauit. *ſuper Ritib. Magnæ Curiæ Ritu* 81. *nu. 6. & 7.* Menoch. *de Arbitrar. q. 30. n. 392.* Carpan. *ad Stat. Mediolan. cap. 110. nu. 4. 5.* latè Fontānell. *de pact. nuptial. claus. 4. Gloſſ. 10. par. pr. nu. 121.* Baltaxar. de Angelis *in Addit. ad deciſ. 58.* Gizzarell. *nu. 8. 9.*

Et tandem quia ſic aliàs etiam die Feſtiuo fuiſſe captos, & carceribus traditos huius Montis debitores compertum eſt, quæ obſeruantia interpretatiua Statutorum induci-
32 tur ex vnico etiā Actu vti trad. Crauett. *conſ. 118. nu. 2.* Decian. *conſ. 96. ſub nu. 8. lib. 3.* Caball. *conſ. ciuil.* 128. *nu. 309. & ſeq.* Monach. *deciſ. Florent. 28. nu. 18.*

Ex quibus, &c.

Et ita fuit Iudicatum Capturam fuiſſe validè exequutam ex deliberatione DD. Præſidētium Montis Pietatis vna cum tribus DD. I. V. DD. ab Excellentiſſ. Senatu adiunctis ſuper diſcuſſione huius articuli, vt in libro deliberationum dd. DD. Præſidentium ſub die 5. Menſis Aprilis Anni 1653.

IHS

Digitized by Google

SVMMARIVM.

1 *Vnus ex pluribus hæredibus poteſt agere pro integra conſequutione Crediti hæreditarij data cautione reſtituendi cæteris.*

2 *Beneficium ſub onere conceſſum eo non adimpleto amittitur.*

3 *Pacto conditionato agens, ſeu excipiens tenetur probare conditionem adimpleuiſſe.*

4 *Agens ex diſpoſitione Teſtamentaria conditionali probare debet conditionis adimplementum.*

5 *Adimplemẽti etiam in minimo probatio eſt facienda.*

6 *Etiamſi defectus implementi nõ concernat ſubſtantialia.*

7 *Adimplementum probare debet tàm agens ex contractu, quam ex Teſtamẽto conditionali.*

8 *Conditione deficiente omnis diſpoſitio, ſub qua eſt concepta, deficit.*

9 *Aduerſario ſatis eſt implementum negare.*

10 *Commodum ſub onere in Teſtamento relictum non eſt debitum onere nõ ſatisfacto, & n. 11.*

12 *Legatarius ante conditionem impletam legatum non conſequitur.*

13 *Præſertim ſi eius facto conditio deficiat.*

14 *Et multo magis ſi conditio poteſtatiua ſit.*

15 *Conditio poteſtatiua quæ dicatur.*

16 *Damnum qui ſua culpa ſentit ſibi imputare debet.*

17 *Vigilantibus, & non dormientibus iura ſubueniunt.*

18 *Sine ſcientia mora non incurritur.*

19 *In factis negatiuis ſine interpellatione pœna non committitur.*

20 *Ignorãtia præſumitur in facto alieno.*

21 *Scientia, vt præiudicet, debet eſſe certa, & non ſufficit præſumpta.*

22 *Præſertim ad incurrendam pœnam ex Teſtamento.*

23 *Coniunctio inducit ſcientiam in materia ſolũ concernente Iura ſanguinis, non autem circa contractus, et actus, qui momento expediuntur.*

24 *Scientia ex cohabitatione, vel ſanguinis coniũctione non ſufficit ad incurrendum præiudicium.*

25 *Ignorantia, vbi eſt fundamentum alicuius, ab eo probari debet.*

26 *Contrauentio hæredis, vel legatarii, vbi eſt fundamentum agentis, ab eo probari debet.*

27 *Conditio vbi eſt pura, ad incurrendam moram requiritur monitio.*

28 *Conditionẽ poteſtatiuã ſine præfinitione tẽporis adiectã adimpleri ſufficit à grauato, quam primum poterit. Declara tamen congruo tempore, nu. 30. Diſtingue in legatis, vel hæreditatibus. nu. 31.*

29 *Tempus non præfinitum in perpetuum extendi debet.*

32 *Die certa præſcripta ad conditionis adimplementum diei lapſus pro interpellatione deſeruit.*

33 *Ignorantia diſpoſitionis, quæ de facili poterat videri, non excuſat.*

34 *Paria ſunt ſcire, vel de facili ſcire poſſe.*

35 *Ignorantia affectata pro ſcientia habetur.*

36 *Conditio de ſui natura formam importat.*

37 *Forma in minimo etiam non adimpleta vitiat actum.*

38 *Amplia etiam ſi ignoranter fuerit omiſſa.*

39 *Conditionis adimplementum certo tempore requiſitum non poteſt in aliud ſuppleri.*

40 *Præcipuè in vltimis voluntatibus.*

41 *Terminus in vltimis voluntatibus appoſitus dicitur peremptorius.*

42 *Adimpleri non poteſt poſt tempus præfixum in præiudicium Iuris alteri quæſiti.*

43 *Mora commiſſa per non implementum purgari non poteſt, quando intereſt alterius.*

44 *Text. in l. ſi quis 3. §. eleganter ff. ad Senat. Conſult Syllan. explicatur, etiam nu. 46.*

45 *Dictio* idcirco *denotat cauſam finalem.*

47 *Hæreditas adiri poteſt clauſis etiam tabulis teſtamenti.*

48 *Text. in l. conditionum 90. ff. de condit. & demonſtrat. declaratur.*

49 *Diſtinctio conditionum relatarum ad tempus.*

50 *Lege ſi vſus fructus 6. ff. de vſu, & vſufructu declaratur.*

51 *Impedito legitimè non currit tempus.*

52 *Legatum factum Puellæ ſub conditione* ſi nupſerit intra biennium à morte Teſtatoris, *an, ſi nubat poſt biẽnium, illud conſequatur.*

53 *Diſpoſitio reſolutiua diſpoſitionis puræ dicitur pœnam continere.*

54 *Amiſſio lucri, aut damni paſſio quando dicatur, & nu. 53.*

ARGVMENTVM.

Legatum factum ſub cõditione ſoluendi aliquid intra certum tempus à die mortis Teſtatoris non facta ſolutione ob ignorantiam, an legatarius conſequatur legatum, vbi diſtinctio ſcientiæ, & ignorantiæ, et quis teneatur eam probare, & explicatio plurium textuum loquentium de conditionibus cum certo tempore adiectis in Teſtamento.

ADSIT

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CX·XI.

VOcat me D. Hyeronimus
Vanni vt Amicum, ad tuē-
da, fouendaque Iuſtiſſimæ
ſuæ cauſę Iura, cū Aduoca-
ti partes expleuerit exa-
ctiſſimè Per Ill. D. Arnolfi-
ni, qui adeò ſtrictè, & adeò
ſolidis iuris fundamētis ea muniuit, & in cla-
ris poſuit, vt ègo nūc potiùs, vt victoriæ iam
deſtinatæ plauſum ex animo faciam, quā vt
vllū allaturus ſim adiumentū venire videar.
Accedo tamen ſi nō vtiliter, libenter tamen,
& Amico meos, quales ſint, labores offero.

Ex reuolutione igitur proceſſus mihi con.
ſtat egiſſe D. Hyeronimum vti hæredem D.
Angelæ aduerſus hæredes D. Bernardini
Barſotti pro conſequutione Crediti dotalis
eiuſdem D. Angelę in ſumma ſcut. 3000. &
ni fallor, iudicio meo benè legitimauit ſuā
perſonam, & ipſum creditum quoq. liqui-
dum reddidit.

Nam in primis, licet probatus ſit aliorum
cum eo Inſtitutorum hęredum obitus, quo-
rum ideo portio deuoluta ſit per Ius accre-
ſcendi Dño Hyeronimo Actori, vt in
Proceſſu; Nihilominus quando ſi fortè de
tali morte dubitaretur, & opponeretur, offert
ſe prōptus D. Hyeronimus pręſtare cautio-
nē reſtituēdi cœteris hęredibus eorum ratā,
quod ſufficit iuxta Iudiciorū praxim, de qua
1 latè teſtatur Surd. *conſ*. 359. *nu*. 15. 16. & eam
Rot. Rom. paſſim ſequitur, vt inter alios la-
tè teſtatur Duran. *dec*. 448. *nu*. 10. *&* 11. vbi
aliàs deciſ. Rotæ Rom. allegar., & in fortio-
ribus videndus Gratian. *cap*. 330. *per tot*.

Quò verò ad alterum principale obiectum,
quod nempè eadem D. Angela, cuius hęre-
dem ſe gerit Actor, conceſſerit reo conuen-
to facultatem reſtituēdi ſuas dotes loco pe-
cuniæ, in quibuſdam domibus, & ideo modò
cogi non poſſit, vt actum fuit, ad eas ſoluen-
das in pecunia numerata, animaduertere
oportet, quod huiuſmodi exceptio nititur in
diſpoſitione Teſtamentaria D. Angelæ non
pura, aut ſimplici, verùm ſub conditione e-
manata; Cum hoc commodum reſtituendi
dotem in certis domibus D. Bernardino re-
liquerit ſub conditione præciſa, *ſi intra tem-
pus, & terminum vnius Menſis computandi à
die mortis Teſtatricis ſoluerit ſcut*. 500. *D. Ni-
colao Barſotti*; & proindè cum intra præſcri-
ptum tempus dicta ſcuta 500. ſoluiſſe non
conſtet, ſequitur D. Bernardinum amiſiſſe
2 Beneficium ab eodem Codicillis ſibi datum
Rot. apud Buratt. *dec*. 396. *nu*. 2. *& dec*. 131.
nu 4. *par*. 5. *recent*. cum enim fundet reus cō-
uentus exceptionem ſuam in diſpoſitione
conditionali, & continente in ſe onus neceſ-
ſario antea adimplendū per dictum D. Ber-
nardinum, conſequenter etiam debebat hæ-
res dicti D. Bernardini excipiens docere
priùs de adimplemento conditionis prædi-
ctæ, & oneris impoſiti, vt in ſpecie, vt valeat
reus ſe defēdere, & de pacto aliquo excipere,
ꝙ probare teneatur priùs implementū con-
3 ditionis in eodem pacto appoſitæ tradit Cra.
uett. *conſ*. 248. *ſub nu*. 6. *verſ. Non obſtat*, ibi,
*onus autem probandi tranſactionem eſſe im-
pletam ad partē ſpectat quę nititur ex ea*. Becc.
conſ. 45. *num*. 18. & in puncto de diſpoſitione
teſtamentaria trad. Surd. *conſ*. 268. *nu*. 10. &
latiùs Bald. *in l. ſi quidem, & l. vltima verſ.
Extitiſſe C. de exceptionib*. Imol. *in l*. 3. §. *ſi
quis ita ff. de hared. inſtituend*. Dec. *conſ*. 587.
nu. 1. Decian. *conſ*. 10. *nu*. 28. *& ſeq lib. pr*. &
pluribus relatis Andreol. *conſ*. 15. *nu*. 28. 29.
lib. pr. Rota Rom. *dec*. 515. *par. pr. & decis*.
668. *num*. 7. *par*. 2. *recent*. & coram Caualer.
decis. 183. *nu*. 2. Et quod procedant prædi-
cta, etiam ſi in minimo deficiat adimplementi
5 probatio Dec. *in l. cum proponas nu*. 9. *verſ*.
4. *C. de pact*., *& in cap. Appellationib. nu*. 3. *&
ſeq. de Appellat*. Riminald. Iun. *conſ*. 112. *nu*.
107. *lib*. 2. Cephal. *conſ*. 184. *n*. 30. Honded.
conſ. 78. *nu*. 25. *lib. pr*. Surd. *conſ*. 156. *nu*. 15.
Rota apud Mantic. *decis*. 257. *nu*. 4. Cyriac.
contr. 546. *nu*. 68. *& ſeq*. & etiam ſi defectus
implementi ſit circa qualitates, quæ ſubſtan-
6 tialia non reſpiciant. Alex. *conſ*. 119. *ſub nu*.
3. *lib pr*, quod onus probationis ſubſtinere
debet, tàm qui agit ex contractu, quam qui
7 ex Teſtamento conditionali. Bald. *in l. ſi qui-
dem. & l. vlt. verſ. Extitiſſe C. de except. l.
hoc Iure ff. de verbor. obligat*. Alba *cons*. 21.
Imol. *in l*. 3. §. *ſi quis ita ff. de haredib. inſti-
tuendis*. Dec. *cons*. 585. *nu. pr*. Decian. *cons*.
10. *nu*. 28. *& ſeq. lib. pr*. Mandell. *conſ*. 167.
nu. 44. & ibi *Addent. lit. S*; Nam conditione
deficiente deficit ipſo Iure omnis diſpoſitio,
tam inter viuos, quam in vltima voluntate
8 facta. *l. Alterius, & l. qui hęred §. final. ff. de
cond. & demonſtrat. l. ſi rem §. omnis ff. de pign*.
Mandell. *conſ*. 251. *nu*. 23. Roland. *conſ*. 2. *nu*.
23. *conſ*. 58. *nu*. 15. *lib*. 2. & ſatis eſt hoc caſu
9 aduerſario implementum negare. Surd *dec*.
64. *nu*. 29. *&* 30. Et hæc præſertim ſtrictiùs
animaduertenda ſunt in prçſenti caſu, in quo
agitur

Digitized by Google

agitur de conſequendo commodo ex diſpo-
ſitione Teſtatoris, quod non conceditur
10 onere in eo appoſito non adimpleto priùs
vt eſt clarus Text. in l.illis libertis 83. ff. de
condition.& demonſtrat. Eugen. conſ. 17. per
tot. Mart. de ſucceſſ. legal. tom.2. par.4. q. 18.
art.4. nu.3. & ſeq. Rot. coram Mant. dec. 262.
nu.pr.& ſeqq. & eſt regulare, quod qui tene-
tur aliquid dare, vel facere, vt aliquid con-
ſequatur, non poteſt illud petere, niſi priùs
11 totum dederit, aut fecerit Maſcard. concluſ.
1387. nu.17. Neque ferendus eſt is, qui lu-
crũ quidem amplecti deſiderat, onus autem
ei annexum contemnit, inquit Imperator Iu-
ſtinianus in propoſito l.vnica §. pro ſecundo
vero C.de cadue. tollend. Nec eſt dubiũ quod
conditioñe ipſam impleri oporteat, vt Ius
12 pro legato legatario cedat. l.cedere diem 23.
ff. de verb. ſignific. l.legata 45. ff. de cond. &
demonſtr. Socc. in l.qui dieb. 40. §. Thermi-
lius nu.3. ff. de cond.& demonſtr. Pariſ. conſ.
19. nu.45. lib.2. Mareſcott. var. reſolut. lib.2.
cap.96. nu.8. Barz. dec.8. n.2. Appoſita enim
conditio ſi deficiat facto legatarij, cui onus
implementi fuerat adiectum, legatum ipſum
quoque corruit in tantùm, vt nihil ex eo peti
13 poſſit text. in l.in Teſtamento 35. in fin. vbi
Soccin. nu.2. ff. de cond. & demonſtr.

Cum potiſſimum adiecta conditio ſit po-
teſtatiua, quæ legatarij facto defecerit, ſecũ-
14 dum Gloſſ. in d. l.in Teſtamento in princ. &
ibi Bart.& Soccin. nu.8. Menoch. conſ. 146.
nu.31. Turrett. conſ.289. nu.4.5.6. Barz. dec.
90. nu.6. prout eſt poteſtatiua iſta, de qua
agitur, conditio ſoluendi D.Nicolao fratri
ſcut.500., quia ſolutio facienda pendebat
omnino ab arbitrio,& ſola voluntate eiuſdẽ
15 D.Bernardini iuxta exemplificationem A-
zon. in ſumm. C.de condit. inſert. nu.2. 3., &
latè proſequitur Galganett. de cond. & de-
monſtr. par.pr. cap.2. nu.17. Et proindè ſibi
imputare debet D.Bernardinus, & nunc D.
Io: Franc. qui eius vicem ſuſtinet, ſi damnũ
16 ſua culpa ſentiat. cap.damn. 86. de reg.iur. in
6. Seraphin. decis. Rot. Rom. 1258. in princ.
ſolertibus enim, ac vigilantibus, non autẽ
negligentibus Iura ſubveniunt §. quorum
17 Inſtit. in prohæmio. vbi Gloſſ. l.pupillus 24.
in vltimis verbis ff. quæ in fraud. credit.

Nec his repugnat, quod obijcitur, partes
fuiſſe D.Hyeronimi probare notitiam in D.
Bernardino obligationis, & oneris prædicti,
aliàs enim ſine ſcientia non poteſt dici con-
ſtitutus in mora, & conſequenter ſine ea nõ
18 amiſerit beneficium ſibi competens ſoluendi
in bonis iure legati ſibi conceſſum. l. quod te,
& ibi notata ff. ſi cert. petat. Surd. deciſ. 260.
nu.16. Gratian. diſcept. for. cap.14. nu. 14.
& cap.208. nu.13. Anton.Donat. de Marin.
reſolut.109. nu.9. lib.2. D.Altograd. conſ.84.
nu.11. Cyriac. contr.451. nu.98, 252. nu.64.
& 65. Itaut ignoranter tranſgrediens Teſta-
toris præceptũ ad nullam pœnam teneatur.
l. quicumq., & ibi Gloſſ. in verbo incurſam
C. de reis fugitiuis. diſpoſitio nãq. pœnalis
tacitam habet in ſe cõditionem, ſi hæres fue-
rit in mora. Dec. conſ.273. nu.3. verſ. Et
illa conditio, &c. Honded. conſ.68. num.
16.& 52. lib.2. Altograd. conſ.84. num.84.
& in factis negatiuis in caſu, quo aliquid
factum non ſit, nunquam committitur pœna,
19 niſi præcedat interpellatio Cyriac. contron.
153. nu.57.58., hic autem ſciẽtia nullo modo
in Proceſſu probatur, non ſolùm quia regu-
lariter in facto alieno præſumitur ignorãtia.
20 c.præſumitur ignorantia de reg. iur. in 6., &
probatur eo ipſo, quod non probatur ſcien-
tia. Gloſſ. in l.pr. in verbo & docere poteſt, C.
Ad Maced. & in l.ſi Tutor petitus ſuper verbo
oſtenderis C.de pericul. Tutor. Menoch. conſ.
1101. nu.42. Gratian. diſcept. cap.264. n.16.
Farinacc. in fragmento in verbo ignorantia
nu.91. Sed etiam quia ſemper ad effectum
quod ſcientia præiudicet, debet eſſe certa
& nõ præſumpta, & cum omnibus ſuis qua-
21 litatibus. Cyriac. contr.289. nu.38. Rot. dec.
593. nu.4. par.2. recent. & dec.140. nu.7. &
ſeq. par.6. recent. & apud Ludouiſ. dec. 425.
nu.2. & apud Buratt. deciſ.899. nu. 2. Et in
propoſito noſtro, quod ad effectũ præiudicij
incurrendi vigore Teſtamẽti explicita, & nõ
præſũpta cum omnibus ſuis qualitatibus re-
22 quiratur. Merlin. de legittima lib.3. tit.2. q.21,
nu.10. D.Altograd. conſ.84. num.9. 10. D.
Venturin. conſ.49. nu.64. Rota dec. 45. ſub
nu.5. par.pr. in recent. Beltramin. ad deciſ.
Ludouiſ. 12. nu.5, & in deciſ. 278. num. 52.
vbi in præſumptione iuris aliter ſentire vi-
detur. Fontanell. dec.184. nu. 89.

Neq. ſcientia in propoſito induci valet,
vt ex aduerſo additur, ex coniunctione ſan-
guinis inter fratres, quia coniunctio non in-
ducat ſcientiam, niſi in materia concernente
Iura ſanguinis, non autem in materia cõtra-
23 ctuum, & Actuum, qui momento expediun-
tur Gratian. diſcept. forenſ. cap.365. num.28.
D.Venturin. conſ.6. n.28. Rota latè dec. 543.
nu.100. par. 4. to. 3. recent. Imò in actibus,
qui poſſunt inferre præiudicium, ſciẽtia, quæ
præſumitur ex cohabitatione, vel ex ſangui-
nis coniunctione, non ſufficit, vt pluribus re-
24 latis tradit eadem Rot. d. deciſ.543. nu. 99.

Nam

Nam Actor, vt diximus, habet pro ſolo fundamento ſuæ intentionis publica Inſtrumenta ſui Crediti, neque de legato, aut diſpoſitione prædicta mentionem vllam fecit, vti ſibi minimè neceſſaria ad intentionem ſuam probandam. Reus autem eſt ille, qui diſpoſitioni prædictæ Teſtamentariæ nititur, quæ cũ non ſit pura, ſed conditionalis, & ſub conditione implementi præfati concepta, cõſequenter etiam conditionis implementum ſuum erat iuſtificare. Et ſi ab hoc onere probationis eximi intendit ſub prætextu ignorãtiæ, ipſe pariter allegatam ignorantiã probare tenetur, quæ ſibi pro fundamento ſuæ exceptionis deſeruit, ad effugiendam probationem implementi, & propterea, aut agatur de probando implemẽto, aut cauſa, quare excuſari debeat ab implemento prędicto, cum ſemper veniat excipiẽdo, ſequitur propterea, quod etiam teneatur, aut de imple-
25 mento, aut de ignorantia præſertim docere, cum ignorantia, quando eſt fundamentum intentionis alicuius, probari debeat ab allegante. Neguzant. *q.536. n.1.* Alb. *conſ.18. nu.1.* Maſcard, *de probat. concl.879. num.39.* Cyriac. *contrau.128.nu.*18. Rot. Rom. apud Seraphin. *deciſ.916.nu.11.& dec.342. nu.2. par.2. rec.* & coram Caualer. *dec.151. nu.2.*, & auctoritates ſupra in contrarium adductæ loquuntur eo caſu, quo non implementum, & contrauẽtio hęredis, vel legatarij eſt fundamentum intentionis actoris, vt potè ſi ſubſtitutus in caſu contrauentionis heredis inſtituti ageret ad vendicandum bona ſibi deuoluta ob contrauentionem primi inſtituti. Tunc enim eſt certum, quod contrauẽtio hęredis licet in facto negatiuo conſiſtat à ſubſtituto agente plenè probanda foret, ſine qua ei non conceditur actio, & etiam probare inſuper debet hoc caſu contrauentionem ſcienter factam ei prodeſſe, vt reo nocere poſſit. Et in his terminis loquuntur allatę doctrinę,
26 & maximè D. Altograd in *conſ.84. nu. præſertim 9.*, & ea eſt ratio, quia tunc actor intentionem ſuam fundat in eadem diſpoſitione Teſtamentaria; Vndè nil mirùm, ſi teneatur quoque docere de adimplemento conditionis, ex qua propriam actionem deducit.

Verùm D. Hyeronimus non agit ad priuationem hæreditatis, ſiuè aliquam legati cõſequutionem ex dicto Teſtamẽto prouenientem, ſed tantùm exequutiuè agit pro conſequutione ſui crediti, quod habet liquidum, & clarũm ex alio publico Inſtrumẽto promiſſæ reſtitutionis dotis.

Et profectò ſi verſaremur in conditione poteſtatiua, pura, & ſimplici, & abſque vlla præfinitione certi temporis adiecta concedi fortè poſſet, quod ad incurrendam moram requireretur nõ modo ſciẽtia, verũ ampliùs
27 etiam monitio, & interpellatio. Iaſ. *in l. quoties in diem ff. de de verbor. oblig.*, & latè firmat Galganett. *de condit. par.2. q.66. nu.14.*, ſufficit enim conditiones poteſtatiuas adimpleri poſt mortem Teſtatoris agrauato, cum
28 primum poterit. *l. hæc conditio 10. ff. de cond. & demonſtrat.*, tunc enim, vt ait text., qui ſic teſtatus eſt, cenſetur, quod ſolummodo impleri conditionem voluerit, non autem ſollicitus fuerit, quando, vbi Gloſſa, & Bart., & alij relati à Galganett. tractatu prædicto *par. pr. cap.6. nu.55.* tempus enim non præfinitũ
29 in perpetuum extendi debet. *l. ſine præfinito 23. ff. de pœnis*, licet etiam voluerint aliqui, quod elapſo congruo tempore, & non adimpleta per grauatum conditione etiam abſq. alia monitione moram contrahat, & hæredi-
30 tate priuetur, vt latè per Galganett. *par.2. q. 66. n.21.22.*, & aliud eſt dicendum in hæredi-
31 ditatibus, aliud in legatis, vt *in l. hæc conditio 29. ff. de cond. & demonſtrat.* Secus autẽ omninò quando dies, & tempus certum eſt præfinitum ad implendæ conditioni, tunc enim ipſe diei lapſus pro interpellatione de-
32 ſeruit, & mora ſtatim elapſo tempore contrahitur latè Galganett. *q.66. per tot.*

Vltrà quod ignorantia quoq. illi excuſationem non præberet, licet obijciat in facto alieno verſari, cum de facili per lecturam ipſius diſpoſitionis de tali cõditione certior
33 reddi potuerit, *l. regula, §. ſed hæc facto*, verbo *diligenter inquirenda ff. de iur., & fact. ignorant.*, *l. error. C. eod. tit.* Paria enim ſunt
34 ſcire, vel de facili ſcire poſſe. Dec. *in l. quod te, §.4. ff. ſi cert. petatur*, & ibi DD. omnes Crauett. *conſ.225. nu.4.* Et qui potuit de facili ſcire, et non curauit, pro ſciente habetur, cum dicatur ignorantia affectata, quæ
35 pro ſcientia reputatur. Ripa *in d. l. quod te nu.16.*, & in eo, qui allegat ignorantiam Inſtrumenti, quod videre ſuo arbitrio, & voluntate potuit, tradit idem Conſta *de fact. ſcient. inſpect.99. n.16.* licet ego crediderim, quod cum cõditio de ſui natura formam im-
36 pottet, vt per Bald. *in Auth. Matri nu.8. C. quandò mulier munere tutelæ fungi poſſit.* tradit Ruin. *conſ.199. nu.pr. lib.pr.* Surd. *deciſ. 209. nu.3.* Cyriac. *contr.546. nu.68. & ſeqq.* forma quomodocumq. impleta non ſit etiam
37 in minima parte vitiet. *l.2. ff. de lib. & poſth.* & ibi Bald., & Imol., Menoch. *conſ.69. n.48.*
38 etiam ſi ignoranter fuerit implemẽtum omiſ- ſum

ſum ſit, & auctoritate Bald. *in l. Res bona fide*
ff. de contrahenda empt. & l. vlt. C. de temp. ap-
pellat. trad. Camill. Medic. *conſ.* 166. *n.* 59.

Superuacaneum autem exiſtimaui in hac
Cauſa omninò reddi huiuſmodi ſciẽtiæ, vel
ignorãtiæ diſputationẽ ingredi, cũ certi iu-
ris eſſe crediderim prætẽſam ignorantiã etiã
probatã minimè ſuffragari poſſe. D. Bernar-
dino, vel eius hæredi ad conſequendum be-
neficium prædictæ diſpoſitionis D. Angelæ,
perpendendo præcipuè prima verba aſſertæ
diſpoſitionis. ibi. *Da pagarſeli dentro il Tem-*
po d' vn meſe da cominciarſi dal giorno del-
la morte di eſſa Codicillatrice. Quæ tempo-
ris adiecti limitatio operatur, quod dictæ
conditionis adimplementum non poſſit in
aliud tempus ex qualibet cauſa vltra conſti-
39 tutum differri *l. Imperator, ff. de poſthum. d.*
ſtatu liber. §. Stichum, ff. de leg. 2. l. pater filiũ
36. *§. fundum ff. de leg.* 3. & infinitos conge-
rit Tiraquell. *de retract. conuent. §. pr. Gloſſ.*
2. *ex nu.* 46. & ex recentioribus vltra dedu-
ctos per Tiraquell. probat Surd. *conſ.* 244.
n. 5. 6. & id procedere generaliter tam in ſta-
tutis, & conuentionibus, quam in vltimis vo-
luntatibus, vt in termino ad aliquod implen-
dum conceſſo per Teſtatorem deciſiue pro-
40 cedendo tradit, Caroc. *dec.* 76. *per tot.*; & in
puncto Teſtatoris, qui ad ſuam Cappellam
inſtituerat Paulum Nepotem cum hac con-
ditione, *facendoſi però Chierico trà Anni dui*
numerandi dalla morte di eſſo Teſtatore,
quod non poſſet iſtud tempus differri, quia
tempus illud taxatiuè fuiſſet adiectum tradit
videndus Marant. *to.* 3. *reſponſ.* 32. *nu.* 67. 68.
69. 70. & eſt magiſtralis diſtinctio Cyni *in l.*
ſi plures nu. 14. *C. de condit. inſert.*, quod in
conditione poteſtatiua, aut tempus eſt taxa-
tum, & vltra illud tempus conditio impleri
non poteſt, aut non eſt taxatum tempus, &
tunc ſub diſtinguitur, vt apud eum, & clariùs
etiam ibi Bald. *num.* 32. loquendo in vltimis
voluntatibus, inquit, *quod eſt ad tempus taxa-*
tum, non poteſt impleri poſt tempus: præſertim
in conditionibus dandi, ſi verò non ſit appo-
ſitum, nec tacitè, nec expreſsè, quam primũ
eſſe implendam dicit in legatis, in hæredita-
tibus autẽ ſemper, & optimus eſt meo Iudi-
cio text. *in l. ſi intra* 23. *ff. de ſtat. liber.* cuius
verba ſunt. *Si intra quinquennium Stichus*
100 *dederit, liber eſto, nec Titio, vel emptori*
poſt quinquẽnium dabit, vbi ſummatur, quod
tranſacto tempore, intra quod quis cõditio-
ni parere debet, poſt tempus nõ admittetur.
Peregrin. *de fideicomm. artic.* 16. *ſub nu.* 125.
Galgan. *par.* 2. *q.* 65. *nu. pr. & ſeq.* & proin-

de dicitur, quod terminus in vltimis volun-
41 tatibus eſt per emptorius. *l. ſtatu liberum, §.*
Stichum ff. de leg. 2. & quod infra certum tem-
pus eſt conceſſum, poſt illud tranſactum
cenſetur negatum, ibi Bart. Caſtrenſ. &
DD. omnes Garocc. *deciſ.* 76. *nu.* 12. quibus
omnibus nouiter addendus eſt doctiſsimus
Franciſc. Maria Prat. *in ſuo* 2. *vol. contro. n.* 44.
vbi Teſtator hæredem particularem in qua-
dam ſumma pecuniarum inſtituerat RR. PP.
diſcalceatos Carmelitas. *Venendo però, &*
erigendo vn Monaſtero dentro dui Anni nu-
merandi dalla mia morte, e paſſati li detti dui
Anni, e non erigendoſi, &c. paſſato detto tempo
vi ſoſtituiſce, &c. ex hoc firmat non adim-
pleta obligatione intra biennium non poſſe
ampliùs in aliud tempus implementum dif-
ferri, quia inquit *nu.* 3. 4. conditio eſt adim-
plenda in forma ſpecifica, nec ſufficit imple-
mentum per equipollẽs, & latè proſequitur
ſtrictè ad punctum *nu.* 5. *&* 6. in fortiori caſu
etiam ad excluſionem loci, & cauſæ piæ, &
n. 8. conſiderat præceptum non eſſe nudum,
quia in caſu contrauentionis vocatur alia
perſona, & *nu.* 9. 10. ſe efficaciter etiam fun-
dat in eo, quia elapſo tempore implendę cõ-
ditioni conſtituto ius ſtatim, & ipſo iure fuit
acquiſitum alteri perſonæ, cui nullo modo,
neq. per Principem poteſt auferri, addendo
nu. 11. 12., quod aliàs circumueniretur Te-
ſtatoris voluntas, quæ principaliter illud
tempus limitatum cum termino à quo, & ter-
minum ad quem reſpexit.

Et eo magis omnia prædicta vrgent in
præſenti inſpectione, quia duo videntur per-
pendenda in diſpoſitione præfata: Vnum
eſt, adiectio temporis vnius menſis ad fauo-
rem D. Bernardini, intra quod ſolum dicta
ſcuta 500. ſoluendo D. Nicolao conſeque-
batur beneficium prædictum. Alterum eſt,
diſpoſitio ad fauorem D. Hyeronimi, quãdo
D. Bernardinus infra menſem non ſoluiſſet
ſequentibus caſibus expreſſa, *& in euento*
che detto Signor in detto termine di vn meſe
non paghi detti ſcudi 500. *al detto Sig. Nicolao,*
del che, &c. allhora, & in tal caſo vuole, ordi-
na, &c. che li ſuoi heredi poſſino, e li ſia lecito
farſi reſtituire dal detto Bernardino come vni-
uerſale herede, &c. ò dalli ſuoi heredi, &c. tutte
le doti di eſſa, come ſono ſcudi 3000. *in con-*
tanti, ò in sù la poſſeſſione. &c., *perche così in*
tal caſo li dà licenza reuocando l'ordine come
ſopra fatto di pigliare la ſuddetta caſa per la
reſtitutione di detti ſcudi 2500. *& il legato di*
ſcudi 500. *à Nicolao.*

Ex quo ſequitur, quod ſtatim tranſacto
mense

menſe acquiſitum fuit D. Hyeronimo Ius
conſequendi integra dicta ſcuta 3000., & in
pecunia numerata, & propterea ſi poſt tem-
pus prædictum admitteretur. D. Bernar-
dinus ad adimplendam conditionem, ce-
deret hoc proculdubio in damnum Iuris
42 quęſiti Dño Hyeronimo, cui nullo modo
præiudicari poteſt. Mareſcotr. *var. reſo-
lut. cap. 5. num. 7. 8. 9. & 10. lib. pr.*, &
aliis relatis in puncto videndus Carolus
Marant. *dict. Reſponſ. 32. ſub num. 66. verſ.
Nam aptiſſimis, & nu. 65. & ſeq.*, & quando
intereſt aduerſarij, tunc moram commiſſam
43 per non implementum purgari non poſſe, &
iterùm impleri, tradit optimè Peregrin. *de fi-
deicomm. art. 16. nu. 125.* vbi tamen in pro-
poſito dixit procedere, quando certum tem-
pus à Teſtatore fuit pręſcriptum, & cum hac
diſtinctione temporis præfiniti, aut non pręe-
finiti ad effectum, quod poſſit mora commiſſa
purgari aduerſus eum, cuius intereſt nõ pur-
gari, tranſit opiniones conciliando Galgan.
*de cond. par. pr. cap. 102. verſ. Item poteſtatiua
conditio.*
44 Hoc autem totum pleniùs deciſum mihi
videtur ex aperto tex. *in l. ſi quis 3. § elegan-
ter, verſ. Si conditioni, ff. ad Senat. Conſ. Sil-
lan.* cuius hæc ſunt præcipuà verba. *Si con-
ditioni intra diem ex die mortis præſtitutum
parere iuſſi, ignorantia non paruerunt, ſi id-
circo ignoratum eſt, quia metu Senatus Con-
ſulti aperiri tabulæ non potuerunt, ſuccurritur
ei ad implendum conditionem, ſed ſi aliud im-
pedimentum ſit in non adeunda hæreditate, quã
aperiendarum tabularum, & Senatus Conſulti,
nihil prodeſſe impedimentum.* Præſupponit
igitur text., quod hęres non paruerit adiectæ
conditioni intra cõſtitutum tempus, & quod
non paruerit ignoranter, quia ſcientiam con-
ditionis non habuerit, & ad deciſionem ca-
ſus procedendo reſpondet *ſi idcirco ignora-
tum, quia metu Senatus Conſulti*, ſi cauſam,
inquit, dedit ignorantiæ prohibitio legalis,
& Senatus Conſulti decretum de non ape-
riendo Teſtamenti Tabulas, & eo caſu, quia
huiuſmodi ignorantia non incuria, vel facto
proceſſit hæredis, ſed prouenit à legis diſ-
poſitione, quà prohibebatur aperitio Teſta-
menti niſi poſt elapſa certa tempora, *ſuccur-
ritur eis hoc caſu adimplendam conditionem*,
licet trãnſactus fuerit terminus eius imple-
mento deſtinatus, & ponderanda eſt illa di-
ctio *idcirco*, quæ demonſtrat cauſam præci-
puam, & finalem, qua motus fuerit legiſla-
tor ad ſuccurrendum hæredi ignoranti, fuiſſe
prohibitionem legalẽ aperiendi Teſtamenti,
& hinc ex vi dictionis *id circo* tacitè inferẽs,
& decidens ignorantiam ex alia cauſa dedu-
45 ctam admittendã nõ eſſe adimplendam cõ-
ditionem poſt diem præſtitutum Barboſ. *de
dictionib. dict. 142. & 144.* Verùm omnem
arguendi ex tacita voluntate occaſionẽ tol-
lunt ſequentia textus commemorati verba.
*Sed ſi aliud impedimentum ſit in non adeunda
hæreditate*, per quæ expreſsè declaratur,
quod ignorantia non modo ex negligentia
implere debentis, ſed ex alia qualiber cau-
ſa procedens non excuſet, neq. reſtituat poſt
lapſum tempus ad ipſam conditionem im-
plendam, & ſic dictum textum diſcutiendo
declarat, & exponit Bald. *in d. §. conditioni*,
dum ibi poſt ſummatum text. vim facit ſuper
dicto verbo *idcirco*, & ſic arguit. *Ergo à cõ-
trario ſenſu ſi non ignorauerunt id circo, quia
metu Senatus Conſulti aperire non potuerũt,
ſed quia aperire neglexerunt, curret & tem-
pus Teſtamenti etiam ignoranti.* Quod in-
quit eſſe notabile, & ibi ſequitur Angel. de
Peruſ., vbi diſtinguendo dicit, quod aut agi-
tur de incurſione pœnæ, & tunc tempus nõ
currit ignoranti, aut de amiſsione lucri, & eo
caſu etiam ignoranti currit; quod autem a-
mittitur ob priuationem legati, non dicitur
pœna, ſed amiſſio lucri, vt benè videndus
docet Barbat. *de fideicomm. num. 55. 56. 57.
& 58.*

Secundò quatenus etiam diſcutiendus eſ-
ſet hic articulus in puncto reſpondet aliorũ
auctoritate Duran. *de condition. & mod. im-
poſſibil. cap. 3. par. 2. n. 49. 50.* nihil .n. referre
videtur, inquit ipſe *vtrum à principio ſub cõ-
ditione relinquatur*, an purè relictũ ſub modo
vel conditione poſtea adimatur, & addit ex
Couarruu. & aliis, quod priuari aliquem lu-
cro iam quæſito pœna non eſt, quoties *ab*
priuatur, qui pacto, conditione, vel modo
adiecto lucrum dedit, & etiam hoc idem in-
nuere velle videtur, idem Prat. *d. cap. 44. ſub
nu. 28. ibi.* Idem dicendum, ſi Teſtamenta-
ria diſpoſitio fuiſſet aliqua, & poſtmodum
annullata, & reſoluta, & proindè reſpondent
DD. omnes *in l. quod te ff. ſi cert. pet.* ad cõ-
cluſionem, vel regulam, qua habetur, quod
ſine ſcientia non incurritur in moram, quæ
inducitur per lapſum diei, quia tunc etiam
ignorans in mora conſtituitur, vt inter alios
clariùs limitat ibi Iaſ. *ſub nu 5. verſ. Limita
tamen.* Vndè cum ſimus in conditione im-
plenda intra diem certum à die mortis Te-
ſtatoris, eo tranſacto, & non adimpleta in
moram incidit. D. Bernardinus, vel ſciuerit,
vel etiam ignorauerit ſibi iniunctum onus

Digitized by Google

dd. ſcuta 560. D. Nicolao ſoluendi.
Huiuſmodi text. vrgentiſsimum ſenſit do-
ctiſſimus Adnocatus aduerſæ partis, & ab ea
ſe defendere credit, quia pernecesse, vt ait
eius diſpoſitio procedit in hęrede, qui ſcit
hæreditatē ſibi eſſe delatam, vt de ſcientia
46 præſata manifeſtè ſenſiſſe ibi Iuriſcōſultum
ex text. apparere dicitur in illis verbis, ibi.
*Sed ſi aliud impedimentum ſit in non adeunda
hæreditate, &c.* quod pernecesse probare di-
cebatur ſcientiā delatę hæreditatis, & prop-
terea in illius odium, eo quod per ipſum
ſtat, quod non adit, & teſtamentum non
aperit, currit tempus in eius præiudicium,
quod idem videatur innuere Bald. *in d.* §. *ſi
conditioni in fin.* ibi. *Quod ſi hæres aperire
neglexerit tabulas, &c.* quare negligentia cū
conſideretur à Bald. includere videatur per-
neceſſariam conſequentiam ſcientiam dila-
tionis, ſecùs vero eſſe in caſu noſtro, in quo
D. Bernardinus nec erat hæres ex Teſtamē-
to, neq. ab inteſtato D. Angelæ; Vndè abſq.
monitione (niſi aliundè probetur ſcientia)
poteſt dici eum ſcientiam non habuiſſe one-
ris ſibi iniuncti, & quod doctrina Bald. rela-
ta per Angel. loco citato, qua habetur exe-
cutoribus Teſtamentorum pro executione
legati Pij currere tempus Anni à die mortis,
non à die ſcientiæ, eſt cōtra communem opi-
nionem, vt nouiſſimè plenà manu tradit
Franc. Carp. *de exequut. vltimar. volunt. lib.
3. cap. pr, nu.* 11. & idem procedere in hęre-
de tradit Didac. Spin. *in ſpecul. teſtam. Gloſſ.*
28. *nu.* 14.
Verùm potiùs mihi è contrario pernecef-
ſe ex eodem text. deduci videtur ignorantia
delationis hæreditatis, quia certum eſt agi
ibi de hæreditate ex Teſtamento deferenda;
vt clarè patet; ſi ergo pendebat ex ipſis ta-
bulis Teſtamenti hęredis inſtitutio, & donec
eæ non aperirētur, quis in eis foret inſtitutus
hæres protsùs ignorari neceſſe fuerat, & iſtę
præſupponūtur clauſę, quomodo nàm dici
poterit, ꝙ præſupponat textus ſcientiā delatę
hæreditatis, cuius notitia non poterat haberi
niſi ex apertura Teſtamenti? & ideò fortiùs
retorquetur, & eo magis confirmatur, quod
præſuppouat textus ignorantiam prouenię́-
tem ex inertia propria, aut generaliter ex
qualibet alia cauſa, quam ex impedimento
legali non excuſare à non implemento con-
ditionis intrà certum tempus implendæ; Ne-
que facit, quod dari poſſit hæredem habe-
re ſcientiam ſuæ Inſtitutionis ex alijs, licet
non dum Teſtamentum apertum, & publica-
tum fuerit, & quod hodie audiri poſſit hære-
ditas etiā clauſis tabulis ex ſola notitia per
relationem alterius ſe eſse hæredem inſtitu-
47 tum. Caball. *cons.* 97. *nu. pr.* quem refert, &
ſequitur Altograd. *conſ.* 84. *nu.* 8. vt per D.
Venturin. *conſ.* 49. *nu.* 66. Nàm quod ex ac-
cidenti poteſt eſſe non infert neceſſario in d.
textu præſupponi, imò clarè in eo dicitur
fuiſſe impedimentum adeundæ hæreditatis,
ignorare diſpoſitionem clauſam Teſtatoris,
& per conſequens an in ea eſſet hæres inſti-
tutus, & his additur in puncto materia diſ-
ſcuſſa Galganett. *de condit. par.* 2. *q.* 70. vbi
quæſtionem proponit vtrum tempus implē-
dæ conditionis currat ignoranti. *& nu.* 6. al-
lata aliàs ſupra diſtinctione reſoluit, quod
vbi tempus eſt à Teſtatore appoſitum præ-
ciſum, & determinatum, tūc ignoranti quo-
que currat.
48 Neque vim facit, quod Galganett. ſe fun-
det in diſpoſitione text. *in l. conditionum*, 90.,
ff. de condit. & demonſtr., & aliis auctoritati-
bus, quæ loquantur de conditione, & facto
quod dilationem nō patitur, vt præſertim di-
citur in dicto textu de exequijs funerum, quę
differri non poſſunt, & ideò non applicētur
caſui noſtro; Quia Textus prędictus oſten-
dit ſimplicē eſſe naturā earum conditionum,
49 quæ in futurum conferuntur, vt quędam re-
ferantur ad id tempus, quo Teſtator viuit,
vt ſi relinquo Titiæ, *ſi mihi nupſerit*; hæc .n.
non poteſt, niſi viuo Teſtatore adimpleri;
quædam autem poſt mortem ſuam, vt exem-
plificat, *ſi ad exequias funeris mei venerit*;
quædam & vnum, & alterum tempus reſpi-
ciant, vt *ſi filio meo nupſerit*, cum viuente, vel
mortuo Teſtatore impleri poſsit, & primam,
& tertiam indeterminatum tempus habere
demonſtrat, quandocumq. enim nupſerit,
impletur conditio; Secundam autem ad cer-
tum tempus reſtrictam eſſe, quæ in illo, nō in
alio poteſt impleri, & ſic fuit intētio Marcia-
ni Iuriſconſulti diſtinguere ibi conditiones
ſine præfinitione certi tēporis ab ijs cū limi-
tato, & certo tēpore adiectis, & pro exēplo
cōditionis habentis certū, & finitum tempus
adducit illam, *ſi ad exequias.* vt benè decla-
rat ibi Gloſſa; non autem quod voluerit di-
ſtinctionem ponere inter conditionem intrà
certum terminum dierum, & eas in tali certa
die, vt in Paſchate, & ſimili adimplendis; Vna
enim ſemper ineſt ratio omnibus, ſcilicet, ꝙ
tempus limitatum non recipit functionem al-
terius temporis, qua etiam ratione vtuntur
allati DD. dùm agunt de conditione certò
tempore præfinita, & hinc habemus textum
50 meo iudicio clariùs hoc declarantem, *in l. ſi*
vſuſ-

vſusfructus 6. ff. de vſu, & vſufruct. vbi, *ſi vſusfructus intra biennium à morte Teſtatoris legatus*, præterito biennio, amplius *vſusfructus peti non poteſt*, quia vſusfructus alterius biennij non eſſet idem, quod in primo biennio, & ſic ſemper conſideratur idẽ effectus reſultans tàm ex lapſu certi tẽporis, quã ex laplu certæ funtionis, quia tam vnum, quam aliam negant poſſe ampliùs dari; licet etiam Galganett. ſe fundet in Surd. deciſione & alijs, qui tranſeunt cum ſimplici diſtinctione, an tempus fuerit certum, vel non præfinitum, & ſic interpretatus eſt Caſtillo, cui non eſt quid reſponderi poſsit; Et ne in re adeò clara aliorum deſtitutos nos eſſe dicatur auctoritate, & atteſtatione DD.; videatur etiam in puncto Simon. de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib. 4. dub. 9. nu. 48.* vbi clarè, quod tempus à Teſtatore pręfixum, vt puta *poſt mortem ſuam intra menſem, vel ſimilia*, indiſtinctè currat etiam ignoranti; Et quia vidi in motiuis ęquiparari impeditum ignoranti, firmando, quod etiam impedito
51 tempus non currat. Venturin. *conſ. 49. ex nu. 18. vſq. ad nu. 26.* & fuſiùs probat Valenſuel. Velaſq. *cons. 44. ex num. 10. vſq. ad fin.* videatur quæſo in puncto omninò Prato *d. cap. 44. nu. 33. 34.*, vbi legum auctoritatibus, & rationibus comprobat etiã impedito currere tempus à Teſtatore conditioni implendæ præfinitum; dummodo impedimentum Aduerſarij, & eius, cui acquiritur in caſu non adimplementi, facto, & dolò non pròceſſerit, & proſequitur *num. 36. 37. 39. 40.* Quà indiuidua magis autoritas in caſu noſtro reperiri certè non poteſt; Et cum hac paritèr diſtinctione conditionis certi tẽporis tranſit Surd. *deciſ. 203.* pro vt aliæ auctoritates allatæ à Galganetto, quem loqui in proprijs terminis noſtris eſt ex ſe clariſsimum, & ſic intellexit, & eum ſequutus eſt Caſtillo *to. 4. de coniectur. vlt. volunt.*, licet alia ratione in ſuo caſu contrarium deciderit, & poſuit Caſum in cap. 25. Teſtatoris legantis propriæ nepti ſcuta 1500. *mentre ſi maritaſſe dentro dui Anni da compùtarſi dal giorno della ſua Morte*. Quæ poſtea non nupſerat intra præſtitutum tempus, & petenti legatum obijciebatur conditionis non implementum, & quod limitatio duorum annorum aliud quodcumq. tempus excludebat, & quod conditio, vbi eſt ad certum tempus limitata, non poteſt poſt illud impleri, & alia plura in propoſito noſtro cumulat *nu. 11. 12. 13. 14.* & tandem deueniẽdo ad allegationem iurium, quę fuerant in Senatu propoſita, pro parte dictæ legatariæ *nu. 42.*, deducebatur, ꝙ iſta legataria fuerat ignara conditionis prædictæ; ex quo ante, & poſt conditum Teſtamentum per plures menſes ex Patris voluntate in quodam Monaſterio permanſerat, & indè concluditur conditionis adimplendę tempus non currere ignorãti, ſed tantùm à die ſcientiæ, *& nu. 44.* addit, quod ſi replicetur ea non procedere quando fuit à Teſtatore appoſitum tempus pręfixum conditionis implendæ *tunc namq.*, inquit ipſe, *etiam ignoranti, & impedito currit*. vt latiùs deducit Galganett. *q. 7. nu. 6*, huic non reſpondet obiecto, ſed reſpõſionẽ pollicetur infra tertio fundamẽto partis, vbi *num. 66.* nil aliud reſponderi poſſe fatetur dictæ veriſſimæ concluſioni, niſi quod ab ea recedendum, cum in contrarium conſtat de voluntate Teſtatoris, voluiſſe nempè beneficium conferre etiam poſt tempus; pro vt etiam quando fuit impeditus facto iuſto alicuius, vt in ſuo caſu acciderat, quia ex pluribus coniecturis eliciebatur, Teſtatorem voluiſſe dotes elargiri nepti amãtiſsimæ etiã poſt duos Annos, & ipſa condignè, & honeſtè nubere nõ potuerat intra terminum præſcriptum ob Patris impedimentum, & repugnantiam, ex quibus à regula aliàs veriſsima receſſit, & proindè non dubito modo tutius affirmare Galganet. doctrinam noſtris terminis adaptari, cum eam ſic fuerit interpretatus, & ſequutus eruditiſſimus, & tantus vir.

Secundò plurimum confert allata diſtinctio per Angelum de Peruſ. *in d. l. 3. §. eleganter, ff. ad Syllan.* Aut agitur, inquit, de incurſione pœnæ, & tunc tempus non currit ignoranti, aut de amiſſione Iuris, & tunc tempus ignoranti quoq. currit; Priuatio autem legati non eſt pœna, quæ propriè dicitur, quando aliquid aufertur de propria ſubſtanſtantia, ſed potiùs ſubtractio lucri, cum ſit differentia damnum ſentire, aut lucrum non
52 facere, vt auctoritate textuum probat latè Barbat. ſupra relatus *de fideicomm. par. pr. cap. 4. nu. 58. 59.* & in puncto *num. 56.* dicit non eſſe pœnã priuare hæreditate non adimplentem appoſitam conditionem, eo quod conditione non adimpleta Ius non erat adhuc acquiſitum, vel radicatum, ſed benè pęna eſſet priuare aliquem hæreditate iam purè acquiſita; Et hæc quoq. ſeruiant ad reſponſionem concluſionum, quæ per Dñum meum fundantur in eo, quod ſimus in incurſu pœnæ, & proptereà ad incurrendam moram ſcientia requiratur. Neque vim facit

ſubtiliſſima D. mei ponderatio, quod verſe-
mur hìc in pœna, cum agatur de diminutio-
ne Patrimonij D.Bernardini, cui antea per
primam diſpoſitionem puram Teſtamenti
fuerat ius quæſitum, licet poſtea ſub condi-
tione prædicta in Codicillis fuerit ademptũ,
53 cum diſpoſitio reſolutiua diſpoſitionis puræ
pœnam continere dicatur, & non lucri amiſ-
ſionem Gloſſ. *in l.pr.* §. *ſi quis propter*, *verſ.*
Per integrum, *ff.de itiner. actuq. priuat.*, &
ita poſt Bart.& alios Eman.à Conſta *in l.cũ*
tale §.*ſi arbitratu in vlt. ampliat. nu.* 37. *de*
cond. & demonſtrat. Cyriac.*controu.*461. *nu.*
65.*&* 87. vbi quod priuatio emolumẽti iam
quæſiri ob aliquod non adimpletum pœna
dicitur. Quia in puncto obiecto reſpondet
Duran. *de cond.& mod. impoſſibil. cap.* 3. *par.*
54 2. *nu.*49.50. Nihil enim referre, inquit, vtrũ
à principio ſub conditione relinquatur, an
vero purè antea relictum ſub modo poſtea,
vel conditione adimatur, & ex Couarruu.
alijſq. ſubiungit, quod priuari aliquem lu-
cro iam quæſito pœna non eſt, quoties ab
eodem priuatur, à quo pacto, conuentione,
vel modo adiecto antea receperat; quod idẽ
in mente habuiſſe videtur Prato ſupra alle-
gato cap.44. *ſub nu.*28. ibi. *Idem dicendum*
ſi Teſtamentaria, diſpoſitio fuiſſet aliqua, &
poſtmodum annullata, & reſoluta.

Ex quibus, &c.

D.Iudex primarum Inſtantiarum hæc omnia comprobauit, & exequutionem petitam cõceſſit pro ſcutis termillibus non admiſſo allegato beneficio in Codicillis relicto ſoluendi debitum in domibus hæreditarijs, quia non fuerat paritum conditioni tempore præciſo, ſub qua dictũ Beneficiũ relictum fuerat, vt in lib. Egr.Ser. Nicolai Parẽſi ſub die 17.Dec.1650. Placuit tamen Rotæ, ad quam fuit recurſum, à prima Sententia diſcedere, duobus innixa fundamentis. Primò quia credidit non fuiſſe ab excipiente probandam ignorantiam oneris, ſed ab Actore ſemper probandam potiùs ſcientiam, & eam certam, & indubitatam, quamuis conditionis adimplemento tempus certum fuerit adiectum, dùm ex inobſeruantia, & contrauentione Actori commodum, Reo vero damnũ, & lucri priuatio reſultat vti latiùs ex deciſione, quæ vna cum ſentẽtia reperitur deſcripta in libr. Egr. Ser Bernardini Pieraccini Actuarij in Curia Fundaci primo ſemeſtri Anni 1651.

SVMMARIVM.

1 *Legitima filijs integra debetur.*
2 *Item ſine onere, aut conditione, & nu.* 3.
4 *Legittima fideicommiſſo grauari non poteſt.*
5 *Etiamſi eſſet fideicommiſſum reciprocũ, & n.*7.
6 *Subſtitutio dicitur onus.*
8 *Filius inſtitutus vniuerſaliter cum onere reſtitutionis non poteſt legitimam deducere, contrarium, nu.*12.
9 *Pater poteſt filium grauare in re propria.*
10 *Legitima dicitur proprium patrimonium filij.*
11 *Legitima eſt quaſi debita filio.*
13 *Legitima ſimpliciter filio prohibita non valet, non adhibita cautela Soccini, & nu.*14.
15 *Præceptum, quod filius reſtituat fructus vltra legitimam, tenet, contrarium nu.* 16.
17 *Onus, & grauamen à legitima ipſo Iure reijcitur.*
18 *Ex agnitione hæreditatis non inducitur renũciatio legitimæ.*
19 *Amplia etiamſi in agnitione non fiat legitimæ reſeruatio, & nu.*20.*&* 22.
21 *Approbatio actus non extendit actum.*
23 *Filius legitimam non amittit ob non confectũ inuentarium, declara, & diſtingue nu.* 24. 25. *&* 26.
27 *Idem eſt non agnoſcere, vel non petere legitimam.*
28 *Ius deducendæ legitimæ non agnita tranſmittitur ad hæredes etiam extraneos.*
29 *Surd.in conſ.* 391. *reprobatur.*
30 *Filius tranſmittit legitimam non iure ſuitatis ſed priuilegio legitimæ.*
31 *Tranſmittitur legitima, tam ad hæredem, quã ad hæredem hæredis.*
32 *Ius petẽdæ legitimæ præſcriptum non tranſmittitur.*
33 *Præſcriptio in legitima non currit filio, dum bona poſſidet.*
34 *Ius deducendi onus à legitima non tranſmittitur, contrarium nu.*35. *diſtingue nu.* 36.
37 *Surd conſ.*341. *num.*37. *declaratur.*
38 *Filius Inſtitutus hæres vniuerſalis ſine grauamine non adita hæreditate, non tranſmittit ius deducendi legittimam.*
40 *Statutum Genuæ lib.*5. *cap.*16. *in verſ.* Hæres grauatus *declaratur.*
41 *Statutum Genuæ lib.pr. cap.* 16. *declaratur.*
42 *Intellectus intrinſecus dicitur, qui venit ex propria ſignificatione.*

43 *Ver-*

43 *Verbum hæres ex proprietate ſermonis comprehendit tàm primum, quam ſecundum hæredem.*

44 *In Statutis ſub verbo* hæres *comprehenditur hæres hęredis.*

45 *Verbum* hæres *dum profertur à lege comprehendit hæredes omnes in infinitum.*

46 *Hæres teſtando de ſuis bonis dicitur agnouiſſe legitimam.*

47 *Legitima filio debetur in bonis Matris.*

48 *Legitima debetur filio tanquam naturale debitum.*

49 *Legitima debetur ex prouidentia legis, non ex Iudicio Teſtatoris.*

50 *Legitima debetur ſtàtim mortuo Teſtatore, tãquam æs alienum.*

51 *Filius pro legitima eſt creditor in paterna hæreditate, ipſique competunt actiones crediti.*

52 *Filius hæres vniuerſalis inſtitutus, & Fideicommiſſo grauatus, adeundo hæreditatem, videtur ſibi ſoluiſse creditum legitimæ.*

53 *Legitimæ onus reÿcitur à lege, etiam in Fidecommiſſo vniuerſali reciproco, & n. 54.*

55 *Legittima abſq. conſenſu filÿ, aut tacito vel expreſſa aliquo modo grauari nequit.*

56 *Statutum Genuæ de Teſtam. §. & valeant, ad materiam expenditur.*

57 *Legitima eſt quota bonorum, & etiam non agnita tranſmittitur ad hæredes.*

58 *Legitima miniſterio Legis reſpuit quodcumq. onus, abſque petitione, declaratione, aut proteſtatione filÿ ſimpliciter hæreditatem adeuntis.*

59 *Agnitio, & petitio legitimę requiritur tantũmodò ad effectum incommutabilis, & irreuocabilis acquiſitionis.*

60 *Teſtator in vniuerſali Fideicommiſſo expreſſe legittimam non grauans, noluiſſe grauare dicendum eſt.*

61 *Teſtator grauans abſq. Socini cautela, nõ grauaſſe dicitur.*

62 *Legittima non eſt proprium Parentum patrimonium, ſed filÿ.*

63 *Hæreditate ſimpliciter adita, non dicitur approbatum onus impoſitum quoad legitimam, etiamſi ſpecialiter agnita non ſit.*

64 *Legitima onus reÿcitur, ſi filius voluerit, & petierit, declara vt num. 72.*

65 *Oneris reÿciendi à legitima priuilegium dicitur perſonale, & non confertur in inuitum, declara, vt num. 72.*

66 *Declaratio reiectionis oneris, ideo fieri nequit per ſucceſſorem.*

67 *Legitima mortuo filio confunditur cum hęreditate, & eius naturam ſortitur.*

68 *Legitimam nec expreſſe, nec tacitè grauari per Teſtatorem poſſe latè oſtenditur.*

69 *Ius petendi legitimam etiam nõ agnitam trãſmittitur ad hæredes, & 32. vbi ſiuè iure particulari, ſiuè vniuerſali obueniat.*

70 *Legitima in hærede vniuerſali non grauato dicitur quota hæreditatis, ſed in grauato (ſi adeſt ſubſtitutus) non deſinit eſſe quota bonorũ, etiã ad effectum tranſmiſſionis, & n. 75.*

71 *Filius ſimpliciter adeundo hęreditatem grauatam, an, volens poſtmodum legitimam deducere, teneatur compenſare fructus perceptos ex reſiduo hæreditatis.*

72 *Legitima non confunditur cum hęreditate grauata, per tacitam approbationem Teſtamenti, quando onus non eſt expreſſum ſuper eadem legitimam.*

73 *Legitimæ prohibitio non tenet, ſi in caſu contrauentionis non eſt datus ſubſtitutus.*

74 *Filius hæres vniuerſalis grauatus an poſſit repudiare hęreditatem & retinere legitim.*

75 *Legitimę onus ſemper reÿci poteſt à filio hærede vniuerſaliter inſtituto, quando adeſt ſubſtitutus.*

76 *Legitima quando tranſeat cum ipſa hæreditate grauata.*

77 *Filius hæres vniuerſalis inſtitutus Ius petendi, & ſeparandi legitimam tranſmittit, declara vt ibi.*

78 *Legitima non debetur filio hęredi vniuerſaliter inſtituto, abſq. grauamine, quia retinet libertatem propriam in illa hæreditatis.*

79 *Rot. Rom. ad caſum expenditur. & defenditur.*

80 *Doctores intelligi debent iuxta terminos Iuris*

81 *Filius hęres vniuerſalis an poſſit detrahere legitimam, etiamſi grauatus non ſit Fideicommiſſo.*

81 *Filius adeundo hęreditatem dicitur etiam agnouiſſe legitimam, & ſibi ſoluiſſe.*

82 *Hodiern. ad Surd. dec. 138, n. 4. & Surd. conſ. 341. declarantur.*

84 *Legitima eſt de bonis filÿ, qui, condendo Teſtamentum, dicitur de ea diſpoſuiſſe.*

85 *Hęreditas paterna, & materna tranſmittitur, etiam non adita, vigore Statuti Genuę.*

86 *Statutum Genuæ de Legat. & Falcid. §. hæres grauatus, declaratur.*

87 *Statutum recipit interpretationem paſſiuam à iure communi.*

88 *Hæredis nomine venire hæredem hæredis demonſtratur, etiam in Statuto.*

89 *Hæres hæredis detrahit legitimam, quia ipſe ſolus reſtituit in Fideicommiſſo cõditionali collato poſt mortem grauati, etiam in terminis Statuti Gen. num. 45.*

AR-

ARGVMENTVM.

Legitima an poſsit fideicommiſso grauari, & hoc quando, & qua cautela. Ius deducendæ legitimæ an transmittatur ad hæredes, & ad quos hærede. Verbum *Hæres* an comprehendat primum tantum, vel ſequentes hæredes.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXII.

SI Parens Vniuerſæ ſuæ hęreditatis hęredes æqualiter inſtituit omnes filios, quos habebat, & alteri eorũ decedẽti ſine filijs ſubſtituit alterum ſuperſtitẽ, ſeu filios ſuperſtites; exiſtimo, quod licet approbata ſit per dd. hæredes voluntas paterna, & ſic vt ſupra relicta cũ onere reciprocę, & eius adita hæreditate nunquam, & donec vixerint, ſeparationẽ legittimæ fecerint, aut detrahere, vel ſeparare velle expreſsè declarauerint; Nihilominùs ſequuto alterius obitu ſine filijs, & ſic purificato caſu reciprocæ, transmiſſum fuiſſe ad hæredes ſine prole defuncti Ius illud detrahendi legittimam, Ita vt in reſtitutione facienda fideicommiſſi dictam portionem legittimæ retinere liceat eius hæredi.

Etenim legittimæ detractionem integram pro filiis patrocinantur Auguſtiſsima Im-
1 peratorum Decreta, & potiſſimum Iuſtiniani *in l omnimodo* 30., *C. de inoffic. Teſtam.* & clariùs *in l. quoniam in prioribus* 32. *eiuſdem tit. repetita,* vbi non modo ſtatuit legittimã filijs omninò integram debitam fore ex bonis, & ſubſtantia paterna, ſed ampliùs, (vt inquit *in d. l. quoniam in prioribus*) addendũ eſſe cenſuit, vt ſi eadem legittima portio cõditionibus quibuſdam, vel dilationibus, aut aliqua diſpoſitione moram, vel modum, vel aliud grauamen introducente imminuta eſſe videatur, ipſa conditio, vel dilatio, vel alia diſpoſitio moram, vel quodcumq. onus introducens tollatur, ſicut in Teſtamento expreſſa, vel adiecta non foret; quod legittimę beneficium filijs omninò liberum ab omni onere, & conditione impartiri intendens Imperator Iuſtinianus, iterùm idem inculcando
2 *in l. ſcimus antea* 36. *C. eod. tit.* §. *ſancimus*, imperauit, vt ſiuè ab initio minùs fuerit derelictum, ſiuè extrinſecus, qualiſcumq. cauſa interueniens aliquod grauamen imponat, vel in quantitate, vel in tẽpore, hoc modis omnibus repleri ex ſubſtantia Patris; & noſtrum iuuamen, vt inquit, purum filijs inferri; Cuius Imperatoris autoritati cedentes omnes Iuris interpretes paſſim, & vno ore firmarunt filio ſemper legittimam abſque vllo
3 onere eſſe debitam vt præcęteris trad. Craſſ. *in* § *legitimam q.* 3. *nu. pr.* Menoch. *de praeſũpt. lib.* 4. *prę ſumpt.* 141. *n.* 10. Surd. *conſ.* 215. *per tot.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *tit.* 8. *nu.* 9. Merlin. *de legit. lib. pr. tit.* 2. *q pr. nu.* 3. Andreol. *contr.* 281. *nu.* 6. & in ſpecie, nec onere fideicõmiſſi grauari poſſe traditur
4 *in l. cohęredi* §. *cum filio verſ. Nec fideicommiſſum ff. de vulgar. & pupillar. ſubſtit.*, & latè apud eundem Merlinum *de legit. tit.* 2. *lib.* 2. *q.* 5. *nu. pr.* Molin. *de primogen. lib.* 2. *cap. pr. nu* 32. *vers. Vlterius etiam cũ ſeq.*, Etiãſi eſſet fideicommiſſum reciprocum inter filios inſtitutos, quibus debetur legitima, vt in caſu
5 præſenti, Bart. & alij quos refert, & ſequitur Peregrin. *de fideicomm. art.* 36. *nu.* 61. cum ipſamet ſubſtitutio à DD. appelletur, & ve-
6 rè ſit onus, vt apud Gabr. *in ſuis concl. tit. de legitima concl, pr. nu.* 6. *lib.* 6. & latè in his terminis reciprocę ſubſtitutionis factæ à Patre inter filios ſuos, quos æqualiter in vniuerſa hęreditate inſtituerat, ratiocinatur videndus Gratian. *deciſ. Rotę Marchię* 112. *ex nu.* 5. *vſq. in finem*, & præcipuè quia, vt ait *nu.* 10. etiamſi alter alteri ſit ſubſtitutus, & adſit onus viciſſitudinarium, tamen eſt reijciendum de legittima, quia verè eſt onus, cũ neuter poſſit diſponere de huiuſmodi bonis etiam quoad quantitatẽ legittimæ; cum alijs in his reciprocæ terminis apud Merlin. *de le-*
7 *git. lib.* 2. *tit. pr. q.* 9. *nu.* 8. *& lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 20. *nu.* 8. & clariùs *lib.* 2. *tit.* 2. *q. pr. nu.* 15. 16. & ea profectò eſt ratio, quia cum huiuſmodi ſubſtitutionis ſpes non ſit adhùc in eſſe deducta tempore mortis, quo debetur legitima, *l. quęritur C. de inoffic. teſtam. l. fin.* vbi Bart. *ff. de liber. agnoſcend.*, quia nondùm eſt purificata conditio, ſub qua fuit cõcepta, ſed à futuro euentu pendeat omninò, non poteſt in compenſationem legittimę cõputari, vti clarè deducitur ex ſupra allegato textu *in d. l. ſcimus* 36. §. *repletionem C. de inoffic. Teſtam.* ibi. *vel ex ſubſtitutione*, quod ibi clariùs explicat Bald. *num.* 6. his verbis. *Quod ſi filius eſt inſtitutus in minus legittima & ſubſtitutus fratri ſi deceſſerit ſine liberis, illud, quod capit ex ipſa ſubſtitutione fratre ſine liberis moriente, non computatur in legittimam, & rationem ſubiungendo proſequitur, quia iſtud fideicommiſſum pendet ex cõditione,*

legitima

legitima vero dič non recipit, neq.conditionē,
& cum ipſo iure ſequuta morte Matris le-
gittima filij illicò ſi non realiter, intellectua-
liter ſaltem detrahatur, poſtquam eſt exacta,
& detracta aliam compenſationē nō recipit.

Et quamuis ſit recepta concluſio, quod
dùm filius fuit à Patre, vel Matre in vniuerſa
hæreditate inſtitutus; ita vt ex opulentæ hę-
reditatis, & eo longè prioris, quā ſit ipſa le-
gittima, ſucceſsiuo tempore fructibꝰ percep-
tis commodè potuerit compenſare onus in
legittima ſibi impoſitum, cò quia filius non
videatur grauatus, tunc nequeat dictū onus
ex legitima reijcere, ſed teneatur potius le-
gitimā cum d. fideicommiſſi, & reſtitutionis
8 onere acceptare, vti trad. Caſtr., Curt. Iun.,
Laderch., Socc. Iun., & alij relati apud Mer-
lin. *de legit. lib. 3. tit. 2. q. 8. nu. 2. & ſeq.* Surd.
*de Alim. tit. 2. q. 15. nu. 180. & seq. & dec. 21.
nu. 20.* Mangil. *de imput. q. 118. nu. 4. & ſeq.*
Marta *de ſucceſſ. legal. par. 4. q. 11. tit. 3. n. 44.*
& ea ratione mouetur, quia ſi poteſt Teſta-
toe grauare filium in re propria ipſius filij,
qū ei relinquit ſubſtātias legittima pinguio-
res, Ita vt vel hæreditatem Patris repudiare
teneatur, vel onus adiectū in re ꝓpria agno-
9 ſcere, & ſubire §. *non ſolū inſtit. tit. de leg.
l. vnum ex familia 69. § ſi rem ff. de leg. 2.*
& trad. Cuman. *conſ. 52. nu. 3.* Bellon. Iun.
conſ. 9. vbi plures affert illationes Menoch.
conſ. 129. nu. 26. & ſeq. Theſaur. *quaſt. forēſ.
lib. 1. q. 55. nu. 2. & q. 66. num. 8. lib. 2.* Rota
Rom. poſt Merlin. *de pign. deciſ. 85. n. 15. &
deciſ. 127. nu. 7.* hoc idem licuiſſe Patri di-
cendum videatur in legittima, quæ dicitur
proprium patrimonium filij vti notat Salyc.
10 in *Auth. Res quæ in 4. quæſt.* & ibi Curt. Iun.
nu. 16. C. de fideicomm. Imò quæ non eſt pro-
priè debita filio, & vti res propria, ſed quaſi
11 debita vti trad. Mangil. *de imput. d. q. 128.
nu. 15.* Menoch. *conſ. 196. nu. 7. & ſeq.* Surd.
de Alim. d. tit. 2. q. 15. nu. 179. & seq. Can-
cer. *var. reſol. cap. 3 nu. 37.*

Hæc tamen omnia procedunt in duobus
caſibus; Nempè concurrente expreſſa, vel
tacita voluntate Teſtatoris, & quod huiuſ-
modi voluntatem ſuam poſtea Teſtator iux-
ta legum regulas, & præcepta diſponendo
declarauerit. De voluntate autem Teſtatri-
cis noſtræ prohibendi detractionem legitti-
mæ, & grauandi filios onere reciprocæ ſub-
ſtitutionis etiam in legitima portione non
conſtat; Vndè vulgata, & à nemine contro-
uerſa eſt DD. ſententia, ꝙ vbi Teſtator nulla
ſpecialiter legitimę ꝓhibitione adiecta ſub-
ſtitutionē in vniuerſa hęreditate ſimpliciter
ordinauit, quicquid aliqui variare, vel diſtin-
guere voluerint, an cōcurrant, vel ne verba
vniuerſalia totius hęreditatis reſtitutionē, ſeu
ſubſtitutionē indicantia (quæ tamen etiā de-
ſunt in caſu præſenti) magis tamen, & com-
muniter receptam eſſe reperio ſententiam
ſub huiuſmodi diſpoſitione, & vniuerſalis fi-
deicommiſſi ordinatione legitimæ prohibi-
tionem nequaquam contineri nedum ex po-
tentia legis, & legitimæ priuilegio, ſed etiam
ex efficaci voluntate Teſtatoris non diſpo-
nendi, niſi de eo, quod ſuum erat. vt benè
12 latèq. docet Mantic. *de coniect. vlt. volunt.
lib. 7. tit. 8. num. 3. & ſeq.* vbi reſpondendo
Conſult. Cæphali id probat pluribus ratio-
nibus; & primo vt ait *num* 4. quia in dubio
Pater non debet intelligi id voluiſſe, quod
ſuæ non fuit poteſtatis, & quià licet filius
rogatus ſit reſtituere totam hæreditatem, nō
tamen intelligitur rogatus legittimam reſti-
tuere, quæ eſt quota bonorum, & videtur
eſſe de proprijs facultatibus filii, quas non
fuit fideicommiſſo grauatus reſtituere, & ad
vnguem caſum præſentem deſignat diſtin-
guendo Peregrin. *de fideicomm. art. 36. n. 81.*
in his verbis. *Quorum Prior erit, quando Pa-
ter filium inſtituit, ac eum per vniuerſale fi-
deicommiſſum grauat, & nihil de legitima di-
citur,* & hoc caſu *num. 82.* indubitatum eſſe
firmat fideicommiſſi vniuerſalis onus non
amplecti legitimam filio debitam, quia Pa-
ter in ea non poteſt grauare filium, & in du-
bio intelligitur reſeruata filio, & pro multis
allegare ſufficiat Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2.
q. 7.* vbi facta Magiſtrali diſtinctione caſuum,
nu. 1. 2. 3. noſtrum proponit, nempè cum fi-
lius per vniuerſale fideicōmiſſum grauatur
poſt mortem reſtituere cunctam hæreditatē,
& nulla facta eſt à Teſtatote mentio prohi-
bitionis legitimæ detrahendæ, neq. compen-
ſandi exceſſum hæreditatis cum onere reſti-
tutionis etiam legitimæ, & reſoluit, tunc rem
non habere difficultatem quoniam comune
eſt omnium Iudicium, quod eo caſu legitima
non erit reſtituenda vti in fideicommiſſo nō
incluſa, & vti ſubdit *nu. 2.* ratio ea eſt, quia
legitima non capitur Iudicio Teſtatoris, ſed
ex diſpoſitione legis, & propterea, quāuis
ꝓficiſcatur ex Patrimonio Patris, quià tamē
eius Iudicio nō capitur, grauamen, & onus
fideicommiſsi ad eam non extenditur; & vti
concludit *nu. 3.* ex eius priuilegio in fideicō-
miſſo non includitur, niſi expreſsè dictū fue-
rit; quia in dubio non videtur Teſtator vo-
luiſſe eam includere.

Secundò, vt dicebam, etiam ex defectu
pote-

poteſtatis, euaneſceret prohibitio detractio-
nis legitimæ, ſi fortè etiam fuiſſet à Matre
expreſsè ordinata, prout tale quid non or-
dinaſſe clarùm eſt; Hodie enim inualuit co-
munis opinio, quod etiamſi Parentes graua-
tis filiis hæredibus vniuerſalibus inſtitutis
onere reſtituendi totam hæreditatem ſub-
ſtituto comprehenſa etiam legitima cuius
detractionem ideo, & ad hunc effectum ijſ-
dem filijs interdicant: nullius ſit roboris hu-
iuſmodi diſpoſitio, prohibitioq. legitimę in
ſolis prohibitionis terminis reſtricta, niſi fue-
13 rit roborata cautela, per Socc. Iun. *in ſuo cõſ.
122. n.8. lib.1.* latè perpenſa, nempè, vt vltrà
legitimæ detractionis expreſſam prohibitio-
nem adiecerit Teſtator, quod ſi noluerit fi-
lius impoſito oneri vniuerſæ hæreditatis v-
na cum legitima reſtituendæ acquieſcere,
hoc caſu ſuam tantùm legitimam conſequa-
tur, & non vltrà, quam cautelam Socc. rela-
to comprobat Io: dilect. Durand. Gualdenſ.
in tract. de Arte teſtandi tit.5 cautel.31. nu.8.
cuius hæc ſunt propria verba. *Notandum
quod filius rogatus hæreditatem reſtituere poſt
mortem ſuam poteſt legitimam detrahere, etiãſi
Pater in Teſtamento expreſsè prohibuerit le-
gitimam detrahi; vt autem in reſtitutione hę-
reditatis legitimæ detractio ceſſet remedium
eſſe, quod Teſtator roget filium etiam legitimã
reſtituere, adijciendo, quod ſi onere fideicom-
miſſi filius non ſit contentus, tunc intelligatur,
& ſit tantùm in legitima Inſtitutus, & in re-
ſiduo inſtituat, atq. ſubſtituat, quos per fidei-
commiſſum ſubſtituere proponebat.* Et ſequũ-
tur omnes, vti demonſtrant Gratian. *cap.684
nu.21. & ſeq.* latè Thomat. *deciſ. Rotæ Mace-
ratenſ.4. n.2.* & quod abſque dicta formula
remaneat inualida prohibitio detractionis
legitimæ, & ſine vi, & effectu aliquo graua-
men fideicommiſſi ei impoſitum tradunt be-
14 nè Bellon. Iun. *conſ.65. nu.52. verſ. Ad ſecun-
dum vero, & ſub nu.13. ſub verſ. Ad tertium
reſpondeo, &c.* Odd. *conſ.63. nu.24.25.* & *de
fideicomm. ex prohibitione alienationis q.34.
nu.81.* Giouagnion. *conſ. pr. nu.5.6.7. lib.2.*
Cyriac. *contr.438. nu 65. & ſeq.*, vel forte
etiam abſq. dicta cautela grauamen, & onus
reſtitutionis in legitima ſubſtineretur, quan-
do Pater expreſsè legitimam eum vniuerſa
hæreditate fideicommiſſo ſupponit, & caſu
quo filius contradicat, mandet Teſtator, q
teneatur fructus perceptos vltrà legitimam
reſtituere, tunc enim etiam plures voluerunt
15 præceptum eſſe de iure validum, & obſeruã-
dum eſſe à filio, vti trad. Surd. *deciſ.21. nu.9.
& ſeq.* vbi Hodiern. *nu. pr. & ſeqq.* Fuſar. *de
ſubſtit. q.296. nu.65.87.* Cyriac. *contr.438.
num.65.* quamuis alij plures in contrariam
16 abierint ſententiam congeſti apud Fuſar. *d.
q.296. nu.71.* Quarum cautelarum nulla fuit
adhibita à Teſtatrice noſtra, quæ potiùs ne-
que legitimæ detractionis verbum vllum,
prohibitiuum in ſua diſpoſitione inſeruit.

Et proindè non obſtat, quod opponeba-
tur per approbationem Paternæ voluntatis,
& aditionis hęreditatis purè, & ſimpliciter
factæ cenſeri debeat iam filium impoſitum
reſtitutionis onus etiam in legitima agnouiſ-
ſe, quia licet eiuſdem filij fauore cenſeatur
ipſo Iure reiectũ onus, intelligendũ tamen ſit
ſic volente filio, non autem ipſo nolente. Nõ
modo quià non obſtante tali prohibitione
expreſſa (ſemotis dd. duobus caſibus ſuprà
proximè recenſitis) detractiones legitimæ,
etiamſi filius in exequutionem, & vigore di-
cti Teſtamenti, in quo aderat dicta prohibi-
tio, hęreditatem adeat, & Teſtamentum Ma-
tris acceptare velle declarauerit; Nihilo-
minùs eũ hodie à legitima ipſo Iure reijcia-
17 tur omne onus & grauamen iuxta text. in *l.
omnimodo, & l. quoniam in prioribus C. de in-
offic. Teſtam.* ſimplex agnitio hæreditatis non
officit in legitima, niſi filius illi expreſsè, &
18 indiuidualiter renunciet, vt eſt text. expreſſus
in l. ſi quãdo §. & generaliter, vbi omnes ſcri-
bentes *C. de inoffic. Teſtam.* & latè firmant in
d. l. quoniam in prioribus. Suarez. *Ampliat. 9.*
Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.7. tit.8. nu.
10. tit.2. nu.19.* Matt. *de ſucceſſ. legal. par. 4.*
Merlin. *de legit. lib.3. tit.3. q.3. nu.2. & ſeqq.*
Redenaſch. *conſ.50. nu.22. & ſeq.* cum aliis
per Rotam Rom apud Ludouiſ. *dec. 489. n.
21.* ibique Addentes *nu.27.* & coram Caua-
ler. *dec.328. nu.7.* & coram Ottobono *deciſ.
235. nu.20. & dec.270. nu.13. par.11. recen.*,
quod procedit, & ſi filius in acceptatione ius
aliquod ſibi non reſeruet, quia non requi-
ritur aliqua reſeruatio, dum ſcit Ius ſuum
legum largitione ſaluum eſſe, nec potuiſſe
19 Patrem hoc ſaltem modo, quo fecit, prohi-
bere legitimam. Suarez *in d. l. quoniam in
prioribus eadem ampliat.9. nu.3.* Mantica *vbi
ſupra lib.7. tit.8. nu.10. in fin.* Merlin. *d. q.
3. nu.4.* & plenè Rota Rom. *in recent. par.8.
dec.228. nu.12.* Ac proindè cum lex ipſo iu-
re, ac ſtatim ſequuta morte Patris à legitima
reſecet omne grauamen, non eſt opus, quod
filius ſibi ipſemet prouideat, proteſtando,
20 dùm lex pro eo iam prouidit. Suarez *d. l.
quoniam in prioribus. Ampliat.10. nu. pr. & 8.
verſ. Ex prædictis.* Burſatt. *conſ.245. num.
19. verſ. Reſpondetur, lib.3.* cum aliis per
Rotam

Digitized by Google

Rotam *dicta deciſ.* 228. *num.* 14. *par.* 8. *recentior.*

Verùm principaliter quia prædicta diſputatio procedit eo caſu, tantùm, quo ſupponitur in Teſtaméto adſuiſſe aliquam à Parentibus factam prohibitionem legitimę, ceſſat autem omnis altercationis, & dubitationis occaſio, quando prout in Teſtamento noſtro, nulla legitur à Matre facta prohibitio detractionis legitimæ, ſed tantummodo facta Inſtitutione filiorum in vniuerſa hæreditate ęquis portionibus fuerũt poſtea in caſu obitus ſine filijs, vel ſub alia conditione inuicem ſubſtituti, vel in alio caſu fuit eis alius datus ſubſtitutus; Tunc enim etiam ex ſpeciali filij approbatione Teſtamenti materni nullum ei deriuare poteſt pręiudicium in libera, quæ ſibi de iure competit, detractione, & ſeparatione legitimæ à reliqua parte hæreditatis fideicommiſſario reſtituẽda, & ratio ea eſt vrgentiſſima,& palpabilis, quia approbatio de ſui natura non extendit actum, & ideò non profert Teſtamentum Matris ad legitimam,de qua in eo nihil dictũ eſt,vt benè per hęc ferè pręciſa verba diſtin-
21 guendo caſus cõfirmat doctiſſimus Peregrin. *de fideicom. art.* 36. *n.* 81. legendus.& poſt eũ Merlin. *de legiti. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 9. vbi *num.pr.* primam concluſionem proponit, cum filius hęres vniuerſalis inſtitutus, & per vniuerſale fideicommiſſum grauatus in Teſtamento in quo de legittima nil fuerit dictum, agnouit Patris Iudicium, & hoc caſu pro vero, & conſtanti firmat,quod per talem agnitionem ſibi non præiudicat in legitima, quoniam, vti ſubiungit, approbatio reſtringitur iuxtà terminos actus, qui approbatur; & cum de legitima nil fuerit dictum in Teſtamento, ꝗ approbatur, conſequenter, nec approbatio ad eam extendi debet, aut poteſt: vbi autoritatibus concluſionũ firmat etiam in fortioribus caſibus,nempè cum in Teſtamento adeſſent alia prægnantia, & generalia verba,ex quibus fortè induci poſſet tacita voluntas Teſtatoris quod filius grauaretur, reſtituere integram hæreditatem comprehenſa quoq. legitima, licet non nominata. & videndus præcipuè idem Merlin. *nu.* 13. 14. 15.

Et hinc etiam facilè concidunt, quę dicebantur, non eſſe neceſſariam expreſſam renunciationem legitimæ, cum filius habeat compenſationem in reliqua portione hæreditatis, ſed ſatis ſit ſimplex approbatio Teſtamẽti, quia quotquot poſſunt allegari procedunt eo caſu, quo reſultat ex Teſtamento expreſſa Parentum voluntas, & ſpecialiter ideò facta fuit prohibitio legitimę, cœterùm cum ſiſtit Teſtatoris ſermo in ſola Inſtitutione vniuerſali, & ſubſtitutione in certum caſum ordinata nullo facto de legitima verbo,
22 nullus erit, qui contra poſſit adduci. & benè reſpondet Merlin. citata *q.* 9. *ſub n.* 14. *verſ. Et ſic dicatur,&c.* poſſe quidem filium grauari in legitima, quãdo vltra illam in maiori quantitate inſtituitur hæres, ſed id intelligẽdum fore, quando à Teſtatore expreſsè dictum eſt, eiq. in dicto caſu, nempè quatenùs noluerit acquieſcere ordinationi Paternæ,& detrahere velit legitimam, in reliquam partem hęreditatis datus eſt ſubſtitutus. Vndè vti monẽt DD. omnes antequam in hac materia ſcribatur, habenda eſt præmanibus ipſa Teſtatoris diſpoſitio, cum ex diuerſitate ſuppoſitorum diuerſa dari poſſint Conſilia Clientibus, & à veritate interdum aliena.

23 Neque filius ob omiſſam inuentarij confectionem ius detrahendæ legitimę amiſit, vt eſt clara doctrina Caſtrenſ. ab omnibus approbata *in l. ab omnibus* §. *fin. ſub n.* 2. *ff. de leg. pr.* vti docet Gabr. *conſ.* 138. *n.* 33. Graff. *in* §. *legitima q.* 45. Vaſq. *de ſucceſſ. creat.* §. 8. *nu.* 15. & infinitos ad hoc cumulans Cyriac. *contr.* 5. *nu.* 3. *& ſeq.* Hodierna *ad deciſ.* 316. *Surdi nu.* 7. vbi de veriori, & comuniori teſtatur, & cum ea tranſijt ſemper Rota Rom. vt apud Caualer. *deciſ.* 192. *nu.* 2. & latè *dec.* 399. *nu.* 24. 25. *par.* 5. *recent.*, & poſt Merlin. *de legit. dec.* 109. *nu.* 3. & nouiſſimè in Romana fideicommiſſi de Cãdidis 10. Mart. 1649. corã Veroſpio modo impreſſa *in par.* 10. *rec. dec.* 294. Et quamuis primo fortè aſpectu videãtur aliter alij ſenſiſſe Doctores,& contrarium decidiſſe eiuſdem Rotæ Romanę Auditorium, diligenter tamen introſpiciendæ sũt auctoritates DD. vel deciſiones, quæ adhoc obijciuntur; & aduertendum quod ſi priuatio, ſeu denegatio legitimæ deduci velit ſola omiſſione Inuentarii, & eo caſu neminem à ſupradd. reperiemus diſcrepantem, ſi verò vnà cum omiſſione Inuentarii, conſtat filium plura alienaſſe hęreditaria bona,& quia tunc pręſumitur iam de ſua legitima ſatisfactus denegatur detractio legitimę: In eo verò caſu, quo nullæ extant alienationes, & certus eſt ſtatus hæreditatis, nullus erit, qui dicat ex ſola omiſſione Inuentarii priuatum eſſe filium beneficio detrahẽdi legitimam, vt be-
24 nè conciliando contrarias opiniones aduertit eadem Rota Romana *in Peruſina Bonorũ* 3. *Maij* 1650. *coram Cerro, in verſ. Legitima vero,&c. modo impreſſa in par.* 11. *rec. dec.* 31. Vel meliùs diſtinguendum eſt, aut agitur de fidei-

fideicommiſſo vniuerſali, & cum ſubſtituto, qui ab hęrede grauati totius hæreditatis reſtitutionem petat ſine detractione, aut retentione legitimæ,& hoc caſu (in quo verſatur quæſtio præſens) vnanimi conſenſu DD. omnes firmant, licuiſſe vtiq. filio, ſiue eius hæredi retinere ſibi in facienda reſtitutione eam bonorum partem, quæ legitimæ æquiualens eſt, nihil obſtante quod inuentarium
25 non confecerit vti plenè teſtatur Merlin. & alij innumeri ab eo relati *in tract. de legit. lib.3. tit.2. q.24. ſub n.4. verſ. Secunda inſpectio,&c.* vbi quoq; in hoc nulla eſt difficultas *vſq. ad nu.7.* & diffusè apud Cyriac. *contr. 5. nu.4.5.* & latiùs *nu.18. 19. 20.* Aut agitur de fideicommiſſo particulari, & alij voluere, quod ſi filius non confecit inuentarium teneatur hæres bona illa particulari fideicommiſſo obnoxia omninò reſtituere, etiamſi ijs reſtitutio non ſibi remaneret, vndè ſuam le-
26 gitimam conſequeretur,vti trad.relati à Cyriac. *d.contr.5. nu.96.* & à Merlino *d. q. 24. ſub nu.7.* licet contrarium etiam in hoc caſu de veriori renuerint relati ab eodem Cyriac. ibi *nu 97.*cum quibus ipſe ſentire profitetur *nu.101. 102. & ſeq.* & hanc veriorem eſſe probat Merlin. *d. quaſt.24. nu.12.* & de communi Rota *d. deciſ.192. nu.2. coram Caualer.* Qui tamen contrariam tenent ſententiam, eam limitant caſu, quo licet fuiſſet omiſſum Inuentarium, ex aliis conſtet de vero ſtatu hæreditatis, vt habetur apud Cyriac. *d. contr.5. nu.101. & latiùs nu.108. & ſeq.* & apud Merlin. *d. q.24. ſub nu.23. verſ. Quarto, &c.* Quæ tamen controuerſia non percutit rem noſtram,quæ differitur in fideicommiſſo vniuerſali, in quo ex iam dictis, nulla poteſt eſſe difficultatis ratio.

Firmum igitur ſtat, vndiquè,& inconcuſſum filio competijſſe Ius detrahendi,& ſeparandi ab hæreditate materna propriam legitimam non obſtante ordinata Matris reciproca ſubſtitutione, & viciſſitudinario inter filios in caſu mortis ſine liberis demandato fideicommiſſo.

Cum autem filius donec vixerit ſeparationem huiuſmodi ſibi debitę legitimæ non fecerit, nec minùs facere velle declarauerit ſuperſtes,oritur dubitatio an Ius iſtud detractionis legitimæ deuolutum, & tranſmiſſum ſit cum ſua hæreditate ad hæredes, Itaut modo eam in facienda reſtitutione ſubſtituto, cuius vocationis dies aduenit ob purificatã conditionem obitus nempè fratris ſine filijs eam retinere poſſit.

Sed in hoc non mihi videtur longiùs immorari opus eſſe, cum non cognouerim inter DD. diſſidium ortum fuiſſe,ſed potiùs ſtatuiſſe concordes Ius deducendæ legitimæ nō
27 agnitæ, ſeu petitæ (quod idem eſt iuxta explicationem Theſaur. *quaſt. forenſ. lib. 4. q. 25. nu.4.*) per filium tranſmitti ad eius hęredes, quoſcumq. & extraneos, vti probant
28 plures relati ab Addent. *ad conſ. Albę 502. lit.B.* & à Menoch. *conſ.77. nu.8.* vbi plures refert qui in caſu, quo filius nunquam petiit, & ibi Rob.Cauagniol. *d.nu.8.* ait, hoc euenire, quia non eſt quota hæreditatis, quę agnitionem deſiderat, ſed quotam bonorum,quę proindè filio ipſo iure ex legis prouiſione, debetur, non Iudicio Patris,quia aliàs,vt addit, vbi ex voluntate Patris penderet, induceretur grauamen, quod in legitima prohibetur, & plures alios congerit. benè Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.7. tit.8. num. 10.* vbi ponderat Salyceti doctrinam *in d. l. ſcimus C. de inoffic. Teſtam. num.4.*, qui omninò vult, vt tranſmittatur; quamuis filius non petierit ad quoſcumque hæredes, & plures addit pro confirmatione concluſionis. Peregrin. *de fideicomm. art.42. nu.42.* Rota Rom. *dec.668. par.pr. diuerſ.per tot.* vbi legitimam decidit aſcendenti debitã tranſmitti ad quoſcumq. hæredes, etiam quod non declarauerit velle, quia cum pro ea competat conditio ex lege, ad quęcumq. hæredem tranſit,ſicuti tranſeunt cœteræ omnes actiones,& ſubiungit *nu.2* non eſſe conſtituendam differentiã inter Aſcendentes, & deſcendentes, quia omnes,quibus debetur legitima,ſunt pares, non attento Iure poteſtatis, ſed ſpeciali natura tranſmiſſionis legitimè. benè Gratian. *decis. Rota Marchiæ 4. nu.22.* & *in ſuis diſcep. forenſ cap.118. nu. 36. 37.* quia inquit, trãſmiſſio legitimæ habet quandam ſpecialē naturam diuerſam à petitione hæreditatis, cum ſit quota bonorum, non hæreditatis, & pro ea aſſequenda competit illico actio in Iudicium deducibilis, quę tranſit ad hæredes, ſicut cœteræ actiones, quod ſecùs eſt in hæreditate,quæ antequam adeatur,nullam tribuit actionem, quæ valeat in Iudicium deduci, ſed tantùm hæredi competit ius adeundi cōſiſtens in mera voluntate adeuntis, & ideò faciliùs legitima tranſmittitur etiam ad extraneos, *& nu.38. 39.* aliàs rationes proſequitur, & accumulat, & quod veriſsima apud omnes hęc concluſio exiſtimetur Teſtatur Merlin. *de legit. lib.5. tit.3. q.9. nu. pr.*, & poſt eum Hodierna *ad dec. Surdi 138. n. 31.* vbi quod hęc eſt comunis opinio tàm in ſcribendo, quàm in conſulendo, & iudicando,

vbi

vbi quadraginta Iuris conſultorum placita
adnotauit, *& nu.32.* vbi hoc prouenire ait,
non Iure ſuitatis, vt exiſtimauerat Surd.
29 *in conſ.341.* ſed priuilegio ipſius legitimę ità
contra Surdi rationem adducens Chucc. *de*
legit. Graſſ. *in §.legitima q.37.* & Fachin. *cō-*
trouerſ. iur. lib.2. cap.10. Sed meliùs Rota
Rom. in legitima debita filio in bonis Patris
dec.137.par.6.recent. nu.2. vbi nu. 3. admo-
net, quod taciturnitate filij non poteſt tale
Ius amitti, & non niſi ex facto proprio, cum
prohibitionem detractionis ſibi factā à Ma-
tre approbauerit, vel aliter conſenſerit non
detractioni; quæ cauſa cū iterùm fuiſſet pro-
poſita, vt *in deciſ.160. eadem par. 6.*

Rota reſpondet obiecto, quod opponeba-
tur iam antea factæ reſolutioni, nempè, ꝙ ve-
ra ſit concluſio, vbi agitur de legitima in bo-
nis Patris, quia tunc propter effectum ſui-
tatis, dum filius eſt neceſſarius hæres, etiam
ſine præcedenti agnitione tranſmiſſio reci-
piatur. Secùs vero dicendum ſit in tranſmit-
30 tenda legitima in bonis Matris debita, in
cuius poteſtate filius non eſt, nec ſuus, aut
neceſſarius hæres dici poteſt, ſed volūtarius
& ideò ſine agnitione, & acquiſitione Iura
tranſmittere non valeat, iuxtà dictum *cons.*
Surdi 341 *per tot.*

Reſpondit inquam, obiecto, Rota, negā-
do abſolutè tranſmiſſionem eſſe innixam in
potentia ſuitatis, aut Iure Patriæ poteſtatis,
ſed ſpeciali priuilegio ipſius legitimę, & pro-
pterea omnes eſſe pares in Iure tranſmitten-
di legitimam, attenta ſpeciali natura trans-
miſſionis legitimæ, quod idem antea quoq.
aduerterat eadem Rota in ſupra citata *deciſ.*
668. par.2. diuerſ. & autoritatem Surdi *in*
d. cons.341. pluribus infra confutat, contra
quā fuit iterùm reſolutū; & nouiſſimè Noal.
in ſuo tract. de tranſmiſſ. caſu 10. per tot., vbi
rationes omnes ab aliis excogitatas expen-
dit, & pluribus etiam Iuriſperitorum teſti-
moniis confirmatam, non controuerſam te-
ſtatur, quod idem eſt, & procedit non modo
in primò hærede grauato, ſed in hęrede etiā
hæredis grauati, in quem tranſmittitur hæ-
reditas grauata, nam & in eum tranſmittitur
quoq. Ius retinendi quartas defuncto com-
31 petentes. benè Peregrin. *de fideicomm. art.3.*
nu.4. & eo, & Pariſ., & Natta allegatis ita cō-
cluſionem extendit Merlin. *de legit. lib.5. tit.*
3. q 9. nu.10. Vndè, vt dicebam, non benè
percepi, ex quonàm fonte difficultates hau-
riri poſſint, quem prætererit tàm inſignes
Viros, qui vſq. ad hæc tempora adeò diligē-
ter contrariis perquiſitis, & rationibus per-
penſis pro trāſmiſſione teſtimonium reddūt.
Ab æquiuocis ideò cauendum eſt, ne termi-
ni confundantur, & nè doctrinę extra limites,
intrà quos à Doctoribus circumſcribuntur,
protrahantur. Aliud enim eſt quærere an
ſit neceſſaria agnitio, & petitio legitimæ ad
effectum eam tranſmittēdi, & in hoc iam vi-
dimus abſq. neceſſaria pręcedente petitione
filij ſua natura tranſmitti; Aliud verò eſt, ſi
quæratur, an petitio, & agnitio ſit neceſſaria
ad effectum, quod non currat præſcriptio, vt
exempli gratia, ſi filius non poſſidens hære-
ditaria bona Patris labi ſinat triginta anno-
rum curſum abſq. eo, quod petat legitimam,
& eo tempore elapſo ſi decedat, procul du-
bio eius hęredi non tranſmittet Ius petendi
legitimam, quod iam ob negligentiam non
32 petitionis tempore ſuæ mortis erat pręſcrip-
tum. vt benè diſtinguendo monent Gratian.
d. decis.4. nu.22. 23. & clariùs *d. diſcept.594.*
nu.16.17. vbi quod petitio, ſeu declaratio
requiritur reſpectu realis, & effectualis ac-
quiſitionis, & ad excludendam præſcriptio-
nē, ſecùs quoad Ius petendi legitimam, quià
tranſmittitur ad hæredes, etiamſi filius in vi-
ta tacuerit; nec aliquem actum fecerit pro
conſequenda legitima, & eodem modo di-
ſtinguit etiam Merlin. *d. tract. de legitima*
lib.5. tit.3. q.10. nu.25. vbi tamen Merlin.
nu.34. benè declarat non currere præſcrip-
tionis tempus contra filium, donec poſſidet
bona paterna, ex quibus deducere debet
propriam legitimam ſtante impoſſibilitate
agendi contra ſe ipſum.

Animaduertendum iterùm eſt, quod aliud
eſt dicere, quod tranſmittat filius ad hęredē
Ius petendi legitimam non agnitam, nec pe-
titam ab ipſo filio, quam tamen Patrem nec
vllo modo prohibere, nec vllo onere graua-
re voluiſſe ſuprà ſatis probatum eſt, & hoc
caſu (quem ex d. Teſtamento noſtrum eſſe
conſtat) ſine difficultate pro tranſmiſſione
concludunt omnes. Aliud autem eſt ſuppo-
nere, quod Pater filio legitimam validè pro-
hibuerit, aut onus appoſuerit, vt eam in fru-
ctibus percipiendis ex tota hæreditate com-
pleat, aut in mobilibus, vel quibuſdam cer-
tis bonis aſſequatur, aut aliud quid ſimile
onus expreſsè imponat, cui filius acquieue-
rit adeundo ſine proteſtatione paternam hę-
reditatem, aut eius Teſtamentum approbaſſe
non dubitetur; & in his terminis haud infi-
cior controuerſam eſſe quęſtionem, an nem-
pè hæredi trāſmiſſum ſit Ius excludēdi illud
onus à legitima, quod filius nolle nō declara-
uit; Cum non tranſmitti iſtud priuilegium

deducendi onus ab ipſa legitima ad hęredē
34 tanquam priuilegium perſonale filij tenuerint relati à Fuſar. *q.296. nu.* 11. & à Noal. *de tranſmiſſ. d.caſu* 10. *ſub n.9. verſ.Contrariam*, & latè apud Gratian. *cap.* 983. *nu.* 13. 14. Rota *dec.47. nu.3. par.5. recent.*, & hoc idem voluit inferre *in d.dec.137. par.6. rec. nu.30.* E contra verò iſtud etiam priuilegiū remouendi onus à legitima tranſmitti ad hęredem filij ·eriùs eſſe profitentur. Merlin. *d.*
35 *tract. lib.3. tit.2. q.17. nu.8.9.10. & vſq. in fin.*, & Noal. *d. tract. de tranſmiſſ. caſu* 10. *ſub nu.9. poſt verſ.Contrarium autem,&c.* ibi. *Sed tamen mihi videtur hanc opinionem non ſubſiſtere, &c.* Cuius articuli veritatem indagare modo non expedit, cum diſpoſitio Teſtatoris noſtri nullam prohibitionem legitimę contineat, nec in ea aliquod onus adiec·rit; Sed neceſſaria eſt ea diſtinctio, vt in contrarium fortè afferēdæ doctrinæ felicius
36 concilientur iuxtà traditionem Gratiani *in alleg. cap.983. nu.16.17.* vbi *nu.* 18. ſic ipſe ſemet declarat, & quę antea dixerat *allegato*
37 *cap.594. nu.*15. Et ea quæ dixit Surd. *d. conſ.* 341. *n.*37. nō ſunt attēdenda, nō modo quia reprobantur cōmuniter à DD. & præcipuè à Rota Rom. *d.deciſ.160. par.6. recent.*; Sed potiſſimum quia nil habent commune cum præſenti Themate, procedit enim diſputatio, cum filius eſt hæres inſtitutus vniuerſaliter, in quà vniuerſa hæreditate non grauata aliquo ſubſtitutionis onere comprehenditur legitima portio, tunc enim ſi filius non agnouerit, nec adierit hæreditatem, ſicuti ipſam hæreditatem non aditam non tranſmittit, Ita pariter nec legitimam in ea comprehenſam, quia tunc non agitur de ſola legitima ab initio onere grauata ab ipſa hæreditate ſeparāda, vt in præſenti caſu, & ideo eſſet inconueniens, quod eadem hæreditas, & eàdem conditione qualificata diuerſo Iure cenſeretur. Et hinc eſt, quod tunc filius non poteſt repudiare hæreditatem, & retinere legittimam, vt benè explicant Merlin. *de le-*
38 *git. lib.5. tit.3. quæſt.2. per tot.*, & Hodierna *ad d. deciſ. Surdi* 138. *num.*40. Secus eſt autem in re præſenti, quia filius non eſt inſtitutus vniuerſaliter, libere, & ſine onere, ſed cum fideicommiſſi grauamine, vndè ſicuti legitima, quę ſine aliquo onere filio eſt debita, eſt diuerſæ naturæ ab hæreditate, quæ cum onere fuit relicta, Ità pariter non eſt inconueniens, quod vtraq. diuerſo Iure cenſeatur, in quibus terminis, nec loquitur Surd., nec Hodierna ad Surd. *deciſ* 138. *n.*42., aut alij ab eo allegati; & verè hic agitur de ſola ſeparatione legitimæ, quam ſicuti potuiſſet Iuris autoritate filius liberam ſibi ſeparare, & retinere pariter reliquum hæreditatis cum fideicommiſſi vinculo, hoc non prohibunte Teſtatore, ità potuit Ius iſtud ad ſuos hæredes tranſmictere; Et termini, in quibus licet dubitatiuè loquitur Surdus, verificantur eo tantum caſu, quo filius fuit purè, & liberè Inſtitutus vniuerſaliter hæres, nec hæreditatem adiuit, vndè eo mortuo ſicuti ius adeundi hæreditatem non tranſmittit, ita nec Ius detrahendi legitimam in eadem hæreditate, & cum eadem qualitate inſertam, ne vna, & eadem res eiuſdem naturæ diuerſo Iure cenſeatur.

Sed omnem arguendi occaſionem tollit Doctorū autoritas, qui in iiſdē terminis noſtris, cū nēpè filius inſtituitur hæres vniuerſalis cum onere reſtitutionis poſt eius obitum, Ius petendi legitimam filio grauato cōpetentem ad hæredes ſuos, vel extraneos tranſmittere, ſine præfata diſtinctione concludunt, φ certè tot ſapientium, & doctiſſimorum virorum ingenia nō feſelliſſet, ſi caſui præſenti adaptari poſſet dicta Surdi, & Hodi-
39 ernę diſtinctio, & ſunt videndi, qui in terminis prædd. pro tranſmiſſione tenent Dec. *cōſ. conſ.*81. Decian. *conſ.*18. *n.*21,22, *lib.*2. Rol. *conſ.*78. *nu.*5.6 *&* 7. *lib pr.* & benè videndus Surd. *conſ.*128. *nu.*24.25., vbi loquitur in filio inſtituto vniuerſali hærede, *& n.*28. 29. vltrà alios ſupra allegatos. Gratian. *cap.* 743. *nu.*1.2.3. Cyriac. *contr.*284. *nu.*32. Farinacc. *conſ.*159. *lib.*2. *nu.*44. Rim.Iun. *conſ.* 75. *nu.*16,17.18. Rota Rom. *deciſ.* 653. *nu. nu.*4. *par.pr. in recent.* & poſt Merlin. *de legitt. deciſ.*109. apud quos legendum eſt in in initio Conſultationis thema, ſeù factum ipſum, vt tutius percipiatur, concluſionem tranſmiſſionis firmare in terminis noſtris.

Quod ipſum ſemota Iuris diſputatione, decidere ſapienter voluit Statutum Genuæ *lib.*
40 5. *cap.*16. *in verſ.Hares grauatus legatis, vel de fideicommiſſis, vel de reſtituenda hæreditate, &c.*

Neq. fortè dicatur non applicari, quia nō verſemur in primo hærede, ſed in herede hęredis; vndè Statutum non poſſit alio extrinſeco intellectu extendi etiam ad hæredem
41 hæredis, cum id ſpecialiter prohibuerit idem *Statutum cap.*16. *lib.pr.*

Quià non dicitur extrinſecus intellectus is, qui venit ex propria verborum ſignificatione, imò is dicitur intrinſecus intellectus, cum verba cuiuslibet diſpoſitionis ſint ſemper in ſuo proprio accipiēda ſignificatu, vt benè

42 benè trad. Menoch. *conſ.5. nu. 29.* loquens ſuper Statuto Papie,& meliùs Albert.Brun. *ſuper Statut.interpretat. art.5. nu.113.& 114.* in ſimili Statuto Gratian. *cap.305. nu.14.15.* &his alijsq; relatis ſic in indiuiduo reſpondē. do,& declarando dictum Statutum Genuēſe *in d.cap.16.lib.pr.* docet Altograd. Lucenſ. *conſ.60. nu.48. lib.2.*

Quod autem ex proprietate ſermonis, & propria,& naturali, & intrinſeca ſua ſignificatione verbum *Hæres* comprehendat, & ſignificet tàm primum hæredem, quam hære-
43 dem hæredis. trad. latè Menoch. *conſ.89. n.129.* vbi quod non fictè,& impropriè, ſed verè,& propriè; & quod etiam procedit in conditione, quę in forma ſpecifica impleri debet.& plura alia adducit in cōprobationē *vſq. ad n.140.*& latiùs etiā Cephal.*conſ.392. ex n.37. vſq. ad nu. 50.* quia, vt inquit *n.40.* Hæres hæredis eſt hæres defuncti verè, & propriè,& pluribus demonſtrat rationibus, & exemplis. benè quoq. Gratian. *cap. 266. nu.6.7.& ſeq.* vbi, quod hoc eſt ex propria ſignificatione vocabuli, & in cōditionalibus diſpoſitionibus,& ſtricti Iuris.latè Ludouic. *concluſ. iur. 16. illat. 44.* Et quicquid ſit in alijs diſpoſitionibus, in Statutis, & legibus à nemine cōtrouertitur,ꝙ ſub hoc verbo *Hæres,* includatur etiam hæres hæredis vti teſtatut diſtinguendo Peregrin. *de fideicomm,*
44 *art.32.nu.82.* vbi rationē addendo ait,quia cum lex meminit de hærede reſpicit Ius hæreditarium, non affectionem certæ perſonæ, & in Statuto diſponente de Hæredibus, hæres hæredis continetur, quia hæredis nomen Iuris eſt, & ea,quæ Iuris ſunt,tranſmittūtur verè,& propriè,& amplius quia,(vt inquit idem Peregrin.) *Beneficia, quæ à lege comuni, vel municipali conceduntur hæredibus alicuius, competunt etiam hæredibus hæredum, etiam quod lex loqueretur de hæredibus ſcriptis,* & in terminis ſimiliū Statutorū Caſſan. *ad conſuetud. Burgund. rubr.7. n.71.* Cauenſ. *in Ritib. Magnæ Cur. Neapol. Ritu 286, nu.10.11.*& hanc eſſe ait rationem,quia hæres hæredis Teſtatoris eſt hęres verè,& propriè, Statutum autem loquens de hærede habet locum in verò hærede, & in fortioribus Carpan. *ad Statut Mediolan. cap. 42. nu. 110.*& quod dùm terminus *Hæres* profertur à lege, vel Statuto ſemper concludat omnes
45 hæredes in infinitum ex Baldo, Ang., Caſtrenſ., Cagnol., Gabr., Bero, ,Rol., Surd., Rim.Iun. ſuper Statuto Ferrariæ dixit Altograd.*conſ.2. nu. 23. 24. 25.& 26. lib.2.* latè Noal. *de tranſmiſſ. caſu 40. num.1.2.3.4.5.6.* Cenſal. ad Peregrin. *d.art. 32. in addit. dicti nu.82. fol.mihi 332.*referens Gratian,& alios &c.& pulchrè dixit Odd.*conſ.65. n.82.*,quod ſicuti ſi Teſtator inſtituto vniuerſali hærede eòq; grauato ad reſtituendum poſt mortem, eidem hæredi omnium ſuorum bonorū alienationem interdixit, ſub pœna hæres detrahendo Trebellianicam pęnam non incurrit; ſic etiam nec dicatur alienare hæres hæredis grauati, dum ex eiuſdem hæredis grauati perſona detrahit hanc quartam ab eo non perceptam.

Ceſſarent autem omnia prædicta ſi credere
46 velimus autoritati Gratiani in alleg. *cap. 594. nu.18.19.20.* vbi quod dum filius condidit Teſtamentum,& ſibi hæredem inſtituit, prout in caſu præſenti,ſatis dicitur de legitima diſpoſuiſſe,& eam agnouiſſe,&c. quà ſtāte agnitione omnis ceſſat diſputatio, &c.

☞ *Quamuis vt contrariam defenderem ſententiam fuerim requiſitus, ità contra Clientem cognita veritate reſcripſi, & votum fuit à Rota comprobatum, vt habetur in ſequenti Deciſione.*

ADSIT DEIPARA VIRGO.

MAgnifica Violantes Spinula ſenior in ſuæ vltimæ voluntatis elogio hęredes ſibi vniuerſales æqualiter inſtituit omnes ſuos filios tàm natos, quàm naſcituros; *Eorumque alteri ſine filijs decedenti ſubſtituit alterum ſuperſtitem, ſeu reliquos ſuperſtites.*

Defuncta Teſtatrice, hęreditatē eius adiuerunt MM.Octauius Maria, & Philippus, ipſius Mag.Violantis,& quondam Mag.Maximiliani,Iugalium, filij; Quorum cum Mag. Octauius Maria vitam exindè cum morte commutaſſet ſine filijs, & ſic factus fuiſſet locus purificationi pręmiſſæ reciprocę ad fauorem Mag.Philippi cohæredis ſuperſtitis; Contigit dubitari coram nobis, an MM.Lucæ, & Iacobo Mariæ Spinulis, hæredibus prædicti M.Octauij Marię,mediante perſona Mag.Violātis iunioris eorum ſororis, ipſiuſque Mag.Octauij Mariæ primæ hæredis Teſtamentariæ, liceret in reſtitutione per eos facienda hæreditatis dictæ Mag. Violantis ſenioris detrahere,ſeu retinere legitimam ex ea debitam eidem Mag.Octauio Mariæ; ex

quo

quo is dùm vixit, ipſam legitimam non petijt, nec ſeparari curauit.

Quo quidem articulo diù, acriterque inter MM. partium Aduocatos exagitato, & per nos ea, qua par erat, maturitate diſcuſſo, Rota ſub die 15. Ianuarij *1672.*, me proponente, ſtetit vnanimi voto pro affirmatiua. Verùm in ſentētia meliorationis, octauo exindè die, de more, ſubſequuta, vnus ex DD., nempè Mag. Io. Fęlix Pancionus à Priori voto receſſit; cœteris permanentibus in iam decretis; Quę cenſuerunt eſſe Iuri, & Iuſtitiæ conſona ex infraſcriptis potiſſimum fundamentis.

47 Siquidem omninò certi, ac indubitati Iuris eſt, deberi filio in bonis, ſeu hæreditate Matris legitimam portionem, ſcilicet trientem; tàm de Iure communi ex diſpoſitione *Authent. de trient., & ſemiſſ. & Authen. nouiſſima C. de inoffic. Teſtam.*; quam de iure municipali huius Inclytę Vrbis per Statutum *de legat. fideicomm. & falcidia debita de iure natura* §. *& habere debeant*.

48 Quæ quidem legitima competit filio de Iure naturę, & tanquam naturale debitum. *cap. ſi Pater de Teſtam. in 6. l. ſcimus* §. *illud C. de inoff. Teſtam.*; Ac vti de proprijs ipſius filij facultatibus *l. cohæredi* §. *cum filiæ ff. de vulg. & pupill. ſubſtit.* Andreol. *controuerſ. 175. nu. 5. 6.* Mart. *conſ. 45. nu. 10.*

49 Et debetur, non ex Iudicio Teſtatoris, ſed ex prouidentia legis *l. ſi arrogator ff. de adopt.* plenè Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 2. & per tot.* Fuſar. *de ſubſt. quaſt. 296. num. 30.*

50 Et quidem ſtatim à morte ipſius Teſtatoris, tanquam æs alienum; vel hæreditatis (ſi nō ad ſint creditores, vt in caſu, de quo agitur Vveſſemb. *in Paratit. ad C. in tit. de inoff. Teſtam. nu. 15.* Merlin. *de legit. lib. 5. tit. pr. q. pr. nu. 8. 9.* Peregr. *de fideicom. art 4. nu. 14. & 15. & art. 36. nu. 33.* Claud. Chiſſett. *de portione legitima cap. pr. in princ.*) vel bonorum, quę, deducto ęre alieno, ſuperſunt *l. Papinianus* §. *quarta ff. de inoffic. Teſtamen. Gloſſ. in cap. Raynutius de Teſtam. verb. legitimam verſ. Item legitimam capit*, & tradunt Authores pręnominati in locis ſupra cit.

51 Et in puncto, quod filius in legitima ſit creditor, vel quaſi (deducto tamen ęre alieno, & reſpectu lagatorum, & Fideicommiſſorum) & omnia, quæ iura diſponunt circa credita, actiones ex illis reſultantes, & illorū tranſmiſſionem, locum ſibi vindicent etiam in legitima, plenè Gratian. *discept. forenſ. cap. 602. per tot.*, & plures cumulat Bellon. *de iur. accreſc. cap. 9. quaſt. 24. nu. 34.* Gaſp. Manz. *de Teſtam. valid. vel inualid. tit. 12. q. 44. n. 3.* Ciarl. *controu. for. cap. 205. nu. 63.* Mangil. *de imput. quaſt. 131, nu. 4.*

52 Hinc fit, quod quando filius, cui legitima debetur, fuit inſtitutus hæres vniuerſalis, & grauatus fideicommiſſo (vt in caſu noſtro) Aditio hæreditatis per eum facta vim habet ſolutionis crediti eiuſdem legitimæ, videturque eam à ſe ipſo exegiſſe; vt firmant plures quos referunt Surd. *conſ. 128. nu. 24. 25. 26.* Menoch. *conſ. 183. nu. 50.*, plene Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap. 37. per tot.* Merlin. *de legit. q. 16. tit. pr. nu. 4. 5. & 6. lib. 2.*, quibus addimus, in fortioribus terminis loquentes, & pluribus hanc ipſam concluſionem exornantes Gratian. *in ſupraſcripto cap. 602. à nu. 3. vſq. in fin.*, & Andreol. *dicta controu. 175. nu. 5. 6. & 13.*

53 Neque enim ſub fideicommiſſo, quātumvis vniuerſali, compręhenditur legitima; ſed reſpectu illius tale onus, & quodcumq. aliud cenſeri debet, vel pro non adiecto, vel pro reiecto ipſo iure; vt diſertis verbis ſanciuit Imperator Iuſtinianus *in l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. Teſtam. & clariùs in l. ſcimus 36. C. eodem*; Eſſeque hoc Axioma iuris receptiſſimum, nullumq. habens contradictorem, expreſsè per cumulatos profitentur poſt alios Fuſar. *d. q. 296. nu 1. 2. 3. 4.* Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. q. 7. nu. 1. 2. & 3.* Caren. *pract. reſol. reſol. 33. nu. 26. & 165. nu. 9. 10.* Hulderic. Hunn. *in Encycloped. iur. vniuerſ. par. 4. tit. 11. c. 6. nu. 31.* vbi firmat concluſionem in filio rogato reſtituere *totam*, ſeù *integram* hæreditatem.

54 Etiam, quod tale Fideicommiſſum ſit reciprocum; vt de veriori pariter, & communiori latè proſequitur idem Fuſar. *ibid. n. 23. & pluribus ſeqq.* & pleno etiam calamo tradit Gratian. *dec. March. 112. à nu. 5. vſq. in fin.* pluribusq. exornat Gaſp. Manz. *in ſupra ſcritto tract. tit. 12. q. 44. nu. 14. 16. 17.* atq.
55 meliùs conſuluerat idem Paul. Mel. *alleg. 49. nu. 1 ad 9.* & docet Caſtil. *contr. iur. lib. 5. cap. 64. nu. 29. & ſeq.* vbi *nu. 4.*, dicit nullum adeſſe Textum in Iure, ex quo deduci poſſit aliquo modo, abſq. filij conſenſu, legitimā poſſe grauari, etiam ſi filius melioratus eſſet, & quod ſine lege aliqua non poteſt induci correctio Text, *in l. quoniam in prioribus*, ità vt etiam poteſtatiua conditio, puta *ſi volet* reiciatur, validior enim eſt legis, quam hominis poteſtas, vt ibi, *nu. 35. 36. 56.* quod ſignanter firmat in hærede vniuerſaliter inſtituto, & grauato *ibid. nu. 66.* Cui iuris com-

munis

munis diſpoſitioni optimè adſtipulatur, &
Statutum noſtrum ſub rubrica de *Teſtam.* §.
& valeant nuda præcepta, ibi, *Imò ſi grauauerit*
hæredem, ſeu legatarium de reſtituen. bona, ſeu
aliquam partem, aut rem alicui, ſeruet, & exe-
quutioni mandetur talis voluntas, &c. ſaluis
ſemper falcidijs debitis Iure natura illis, qui-
bus debentur ſecundum formam Iuris, & Sta-
tutorum .

Ex hactenus præmiſſis neceſſario conſe-
quitur, quòd Mag.Octauius Maria adeundo
maternã hæreditatem, reciprocę onere gra-
uatam, opus non habuerit aliqua legitimæ
petitione, vel ſeparatione, aut vlla alia de-
claratione, ſeu proteſtatione ad effectum, vt
Ius illam deducendi, ſeu retinendi ad hære-
des tranſmitteret.

57 Vel quia legitima, vti quota bonorum,
non egeat agnitione, ſed etiam non agnita
tranſmittatur, ex cumulatis per Mantic. *dicto*
*tit.*8. *nu.*10. Menoch. *conſ.*77. *nu.* 8. Peregr.
*de Fideicomm. art.*42. *n.*42. optimè Gratian.
*deciſ. March.*4. *nu.*22. *& in diſcept. forens. cap.*
118. *nu.*36. *&* 37. Merlin. *de legit lib.* 5. *tit.*
3. *q.*9. *nu.*1. Noal. *de tranſmiſſ. cap.*10, *nu.*23.
24. *& per tot.* & latiori præ cœteris calamo
Hodiern. *ad dec. Surd.*138. *nu.*31. *&* 32. vbi
pro hac (quam magis comunem vocat) opi-
nionem 40. congerit DD. auctoritates.

58 Vel quia nõ requiratur factũ filij petentis
legitimę ſeparationẽ, aut aliter declarãtis, ſeu
proteſtantis, quando lex ipſa prouidet illius
indemnitati, reijciendo à legitima ipſo iure,
ſtatimq. à morte Patris, omne grauamen;
Iuſque illi ad eam, iam in eſſe productum, &
quæſitum ex tunc largiendo; *Gloſ. Magiſtra-*
lis in l.Papinianus §. *Meminiſſe verbo falci-*
dia, verſ. Si autem rogatus ff. de inoff. Teſtam.
Suarez. *in ſupradicta l.quoniam in prioribus*
*ampliat.*10. *nu.*1. *&* 8. Burſatt. *conſ.*245 *nu.*
19. *verſ. Reſpondetur lib.*3. optimè Facchin.
*contrMou. iur. cap.*10. *lib.*12. *& cap.*7. *eod. lib.*
Rot. *deciſ.*342. *nu.*4. *p.*5. *& deciſ.*228. *nu.* 14.
*par.*8. *rec.* Merl. *de legit. lib.*3. *tit.*2. *q.*7. *n.*2.
3. Cyriac. *controu.*284. *nu.*71. *&* 72. Caſtill.
*controu. Iur. lib.*5. *cap.*107. *nu.*41. *verſ. Hinc*
quidem, & verſ. Hactenus, pleniſſimè Caren.
*d. reſol.*33, *n.*24.25.26. *&* 165. *per tot.* Mart.
*conſ.*45. *nu.*10. Lex enim velociùs, & effica-
ciùs operatur quam homo in aquirendo Ga-
ron. *de contin. poſſeſſ. in hæred. pag. mihi* 66.
*nu.*57. *&* 58. *nu.*7. *& ſeq. num.* 7.

59 Quidquid secùs dicendum foret, ſi agere-
tur, non de tranſmittendo Iure detrahendæ
legitimæ, ſed de illam perfectè, & incommu-
tabiliter acquirẽdo, tuendoq. à pręſcriptio-
nibus; quo caſu veriùs videtur, agnitionem,
& petitionem requiri; vt benè diſtinguendo
monent Gratian. *d.deciſ.*4. *nu.*22. *&* 23. *& in*
*diſcept. cap.*594. *nu.*16. *&* 17. Merlin. *in ſupra*
*dicto tractatu lib.*5. *tit.*3. *q*, 10. *n.*15. Hodier.
*ad d.Surdi dec.*138. *nu.*64. *&* 65. D. Aloyſius
Manſius *in ſua Conſultat.*24. *nu.*54.

60 Quę Iuris Concluſiones, quamuis ſatis tu-
tæ videri poſſent, etiamſi in Teſtamẽto, quo
de agitur, adeſſet expreſſa prohibitio detra-
hendi legitimam (niſi tamen concurreret fa-
migerata illa cautela Soc.Iun. *in ſuo celebri*
*conſ.*122. *nu.*22. *lib.pr.*; quam, vltrà Duran.
de art. Teſtan. tit. de ſubſt. cautela 31. Dec.
*conſ.*683. & Pariſium *conſ.*9. *lib.*3. inter anti-
quos, omnes Neoterici paſsim ſequuntur)
61 multò tamen fortiùs, extraq. omnem dubie-
tatis aleam vrgent in caſu noſtro. Quando
quidem M.Teſtatrix, ne dum filios in legiti-
ma expreſsè non grauauit, ſed nec de illa in
toto Teſtamento vllam mẽtionem fecit; vn-
dè præſumendum eſt, eam voluiſſe concur-
rere cum legis diſpoſitione in non compre-
hendendo ipſam legitimam ſub onere ſub-
ſtitutionis reciprocæ; ad tradita per Peregr.
*de Fideicomm. art.*36. *nu.*82. Merlin. *de legit.*
*lib.*3. *tit.*2, *q.*9. *nu.pr.* plenè Fuſar. *de ſubſtit.*
*d. q.*296. *nu.pr.* 39.37. *&* 47. D Manſ. *d.Con-*
*ſultat.*24. *nu.*2. *&* 3. Cyriac, *contr. for.* 148.
*nu.*4. Andreol. *d.controu.*175. *nu* 4. Noluiſſe-
que diſponere de eo, quod ſuum non erat;
optimè Mantic. *in ſupradicto tit.*8. *n.*5. *&* 7.
Peregr: *d. art.*36. *nu.*83. Fuſar. *d.q.*296. *nu.*
29. *&* 31. pleniſsimè poſt alios Caren. *in*
loc. ſupra citat. Maximè cùm in caſu noſtro
Mag. Teſtatrix vſa fuerit (licèt non in ſub-
ſtitutione de qua agitur, ſed in ſecundo ſub-
ſtitutionis gradu, in quo in defectũ maſculo-
rum vocantur fœminę) verbis illis *tali caſu*
tota proprietas hæreditatis ipſius Mag. Teſta-
tricis; ex quibus colligitur voluiſſe tantùm
diſponere de bonis propriis, non autem de
legitima, quæ eſt Patrimonium filiorum; vt
animaduertit Caren. *d. reſol.*165. *nu.* 14. per
Merlin. *de legit. lib.*3. *tit.*2. *q.*19. *nu.*19. *nu.*
4. *quaſt.*7. *nu.*22.

Et conſequẽter fruſtra ex ſimplici aditio-
ne hæreditaria, abſq. declaratione, ſeu prote-
62 ſtatione, ex perceptione fructuum hæredita-
tis vltrà Triẽtem; ac deniq. ex longa tacitur-
nitate, & morte ſine præcedenti legitimæ pe-
titione, ſeù ſeparatione, elici prętenditur, q̃
M.Octauius Maria approbauerit onus reſti-
tuendi ipſam legitimam, vnà cum reliqua
hęreditate, eueniente caſu reciprocæ ſubſti-
tutionis; Tum quia tale onus rè vera non

aderat, nec illud Mag. Teſtatrix, aut valuit, aut voluit imponere; vndè intrat regula vulgata, nõ entis nullæ ſunt qualitates; Tum etiam ex infrà latiùs deducendis in reſponſionibus ad obiecta.

Non igitur obſtare viſa fuerunt ea, quæ cõtra ſuperiùs per nos firmata obiiciebãtur.

Et primò; Quod eſto, vera ſit concluſio deberi legitimam ſine vllo grauamine, ab ea, que reiici, ipſo iure, quodcumq. onus, vel
63 illud ſit fideicommiſſi, vel reciprocę ſubſtitutionis, vel cuiuſcumq. alterius generis, illa tamen intelligenda ſit, ſi filius ita voluerit, & petierit, iuxtà doctrinam Gloſ. *in ſuprad. l. ſcimus verb. ipſo iure C. de inoff. Teſtam.*; quià petitione, & declaratione, per eum, donec vixerit, minimè facta, legitimã in fideicommiſſo vniuerſali comprehenſa remanet, ex traditis per Rolan. *conſ.* 98. *nu.* 29. *verſ. Vlterius dicto lib.* 2. Bero. *conſ.* 24. *nu.* 6. *lib.* 2. Menoch. *conſ.* 1141. *nu.* 16. *& ſeqq.* Mangil. *de imput. q.* 117. *nu.* 14. quibus addi poterat idipſum pluribus exornans. Maſtrill. *dec.* 181, *nu.* 14. *& plurib. ſeqq.*

Eſt enim Priuilegium iſtud rejciendi onus
64 à legitima merè perſonale. Surd. *conſ.* 570. *nu.* 4. 6. 7. Peregrin. *conſ.* 46. *nu.* 18. *vſq. ad fin.* Cancer. *var. reſol. p.* 2. *cap.* 4. *n.* 41. *&* 42. Gratian. *diſcept. for. cap.* 983. *nu.* 10. *&* 24.

Nec confertur in inuitum, Gratian. *d. dec. March.* 4. *nu.* 20. *&* 21. optimè Peregr. *cons.* 16. *nu* 22. *&* 23. *lib.* 6.

Vndè ſi ipſe filius viuens non declarauit
65 velle ſuam legitimam ſine onere, talis declaratio fieri non poteſt per eius ſucceſſorem. Rolan. *d. conſ.* 98. *nu.* 20. plenè Facchin. *conſ.* 25. *nu.* 22. *& per tot. lib. pr.* Surd. *conſ.* 570. *à nu.* 6. Pedroch. *conſ.* 6. *nu.* 71. *& plurib. ſeq.*

Eò, magis, quòd mortuo filio, & per eum
66 non facta ſeparatione legitimæ, ab vniuerſali hæreditate, non conſideratur vlteriùs legitima vti talis, ſed vt ſimplex hæreditas, ſeù portio hæreditatis; vt diſtinguendo firmat per allegatos Bellon. *de iur. accreſc. cap.* 6. *q.* 8. *nu.* 22. *in fin. & cap.* 9. *q.* 24. *nu.* 74. *& ſeq.*

Reſpondebatur enim primò, quòd cùm
67 in toto Teſtamento Mag. Violantis ſenioris nullibi appareat legitimam, de quà agitur, grauatam fuiſſe, vel ſubſtitutione reciproca, vel vllo alio onere, ſaltem expreſsè; taciè vero, nec Teſtator voluerit, vt ſupra fundauimus §. *qua Iuris Concluſiones, &* §. *proximè ſeq.* Nec (omni dubitatione procul) potuerit; tùm de iure noſtro municipali, per ea, quæ ſupra tetigimus *in* §. *Cui iuris communis diſpoſitioni*; tùm etiam de Iure ipſo communi, ex his, quæ tradunt pleno calamo Gomez. *var. reſol. tom. pr. cap.* 11. *nu.* 25. Bellon. Iun. *conſ.* 65. *nu.* 52. *verſ. Ad ſecundum, & nu.* 13. *verſ. Ad tertium reſpondeo.* Oddus *conſ.* 63. *nu.* 24. *&* 25. *& de Fideicom. ex prohib. alien. q.* 34. *nu.* 81. Giouagnon. *conſ. pr. nu.* 5. 6. 7. *lib.* 2. Io: Baptiſta Spada *conſ.* 358. *nu.* 4. 5. 65. *& per tot. lib.* 2. Cyriac. *contrau.* 338. *nu.* 65. *& ſeqq.* Rota *dec.* 653. *nu.* 5. *par. pr. recent.* ceſſat exindè in facto omnis anſa diſputandi, an Mag. Octauius Maria onus à Teſtatrice impoſitum approbauerit, vel ne, & an legitimã ſeparare voluerit ab hæreditate reſtituenda, vel in ea comprehenſam dimittere; deficit enim primùm fundamentum totius quæſtionis, quod eſt ipſum grauamen legitimæ; & non entis (vt aliàs diximus) nullæ ſunt qualitates.

Secundò reſpondebatur, veriùs eſſe de
68 Iure tranſmitti ad hæredes quoſcumq. etiam agnitum, Ius petendi, & ſeparandi legitimã ab hæreditate onere reſtitutionis grauata, vt iam fuit ſuprà fundatum *in* §. *vel quia legitima*; & maximè ſi grauamen ſit conditionale, ſub ea ſcilicet lege, & conditione, ſi grauatus deceſſerit ſine liberis, vt in caſu noſtro: iuxtà ponderationem, & Iura, de quibus infrà *in* §. *Tum etiam quia*, neque opus eſſe ad hoc facto vllo declarationis voluntatis filij, ex quo lex ipſa prouidet, & illius beneficio ſtatim poſt mortem Patris reiicitur ipſo Iure omne onus à legitima, eaq. reſpectu fideicõmiſſariorum, & legatariorum efficitur æs alienum; vt pariter firmatum fuit ſuperiùs per Authores relatos in §. *vel quia requiratur*; quibus addimus omninò viden. Cyriac. *contrau.* 148. *nu.* 8. 24. 25. 27. *& per tot.*

Tertiò circa id, quòd vltimo loco diceba-
69 tur, legitimam in caſu, & ad effectum, de quibus agitur, cenſendam fore quotam hæreditatis, eiuſdem naturæ, hæreditarioq. Iure cum ipſa hęreditate ad ipſum ſubſtitutũ trãſitoriam, DD. opportunum duxerunt (ad euitandam, alioquin facilem, imò ineuitabilem æquiuocationem) diſtinguere inter legitimam delatam titulo vniuerſali Inſtitutionis hęreditariæ ſimpliciter nullo adiecto onere, nulloq. dato ſubſtituto: ac legitimam debitã vel titulo ſingulari, vel vniuerſalis Inſtitutionis onere legatorum, ſeu fideicõmiſſi grauatæ. Primò ſiquidem caſu Rota facilè aſſentiebat, legitimam eſſe quotam hæreditariam, confundi cum hæreditate, eodemque Iure cum illa fore metiendam: At in ſecundò habuit pro conſtanti portionem legitimã reputandam eſſe quotam bonorum: diuerſ.

naturæ

naturæ à reliqua hæreditate, diuerſoq ab ea iure cenſendam; cum legitima ſit libera, & debeatur à die mortis Teſtatoris abſq. vllo onere; hæreditas verò in ſuppoſito caſu ſubiaceat oneri fideicommiſſi, ſeu reciprocæ ſubſtitutionis; vt latiùs infrà opportuniori loco oſtendemus.

Minùs officere cenſuit Rota id, quod ſecundò loco opponebatur, nempè Mag. Octa-
70 uium Mariam, hæredem inſtitutum à Matre in vniuerſa hæreditate, cum onere illam fratri reſtituēdi, quatenùs obiret ſine filijs; adita ſimpliciter Materna hæreditate, nec declarato, quòd legitimam ſibi debitam conſequi vellet in bonis ipſius hęreditatis, fructus reliqui dodrantis eiuſdem (quotam multò pingniorē conſtituentibus ipſa legitima portione) tacitè donec vixit, percepiſſe, & conſumpſiſſe; Ideòq. cenſeri debere dictam legitimam elegiſſe: ſibiq. imputaſſe in ijſdem fructibus dodrantis ſupradicti; adeò vt non poſſint modo illius hæredes vlteriùs petere, & ſeparare legitimam, quàm ipſe filius eorū Author, iam ſibi ſoluit, ſeù compenſauit; ſal. tem non reſtitutis, & refuſis priùs dictis fructibus: ex traditis per Affl. *deciſ. Luc.* 28. *n.* 42. *& ſeq.* Trentacinq. *var. reſol. lib. pr. tit. de legitima reſol.* 4. *nu.* 6. Rotam penès Seraph. *deciſ.* 1365. *nu.* 23. *& deciſ.* 230. *nu.* 13. 14. *&* 15. *par.* 4. *recent.*

Tùm quià deficit, & hic primùm ſuppoſitum, & fundamentum quęſtionis: nempè grauamen expreſſum legitimæ, ſeù materna prohibitio illam detrahendi: quo, ſeù quaceſſantibus, ceſſat & omnis altercationis, ac dubitationis occaſio ex toties ſuperiùs firmatis, & repetitis.

Accedat, quod fruſtrà pretenditur Mag.
71 Octauium Mariam renunciaſſe legitimæ, iurique illam petendi, & ſeparandi, eo quod acceptauerit, & approbauerit Teſtamentum maternum; cùm in ea de legitima nihil prorſus dictum ſit, approbatio autem de ſui natura actum non extendat, nec proferat vltrà in eo expreſſa: vt in terminis noſtris optimè diſtinguendo concludunt Peregr. *in ſupra cit. art.* 36. *nu.* 81. Merlin. *de legit. lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 9. *nu.* 1. 13. 14. *&* 15. Fuſar. *dicta q.* 296. *num.* 43.

Et quidem, ſi benè videantur, & perpendantur DD. omnes, qui in contrarium allegantur, nemo eſt, qui afferat, quòd quando filius habuit legitimæ compenſationem in reliquis portionibus hæreditatis, ſufficiat ſimplex approbatio Teſtamenti, nec ſit neceſſaria expreſſa renunciatio legitimæ: niſi cum ſuppoſito, quòd conſtet ex ipſo Teſtamento de expreſſa Parentum voluntate, mediante ſpeciali legitimæ prohibitione.

Tùm etiam quià, dato ex abundanti, non
72 tamen conceſſo, quòd in Teſtamēto, de quo agitur, adeſſet ſpecialis, & expreſſa detractionis legitimæ prohibitio, adhùc requireretur copulatiuè, quòd in caſu contrauētionis datus foret ſubſtitutus, ex plena manu cumulatis per Fuſar. *d. q.* 296. *nu.* 71. *vſq. ad* 89. Merlin. *in ſupracitata q.* 9. *nu.* 14. *&* 15. & fuit aliàs deciſum per Rot. Romanam in *deciſ.* 653. *circa fin. par. pr. recent.* quam refert, & ſequitur Beltram. *ad deciſ.* 489. Ludouiſ. *nu.* 27. *in fin.* & plures aliàs deciſ. refert, hanc eamdem concluſionem firmās Ferentill. ad Buratt. *deciſ.* 922. *num.* 12. *&* 13. quibus addimus, optimè concluſionem iſtā firmantem, *deciſ.* 342. *nu.* 10. 11. *par.* 5. *rec.*

73 Vltrà quam quod, ſi vera eſt, prout illam habuit Rota pro veriſſima, concluſio ſuperiùs firmata in §. *Et quidem*; quod ſcilicet legitima ſtatim à morte Parētum debeatur, euellaturq. de corpore hæreditatis: ceſſare deberet imputatio fructuum perceptorum in caſu, & ad effectum, de quibus agitur; Ex quo ante illorum perceptionem iam legitima reperiebatur ex prouiſione legis ſoluta; vt acutè animaduertunt per allegatos viden. Peregr. *de fideicomm. art.* 49. *nu.* 41. Merlin. *in d. tractatu de legit. lib.* 2. *tit.* 2. *q. pr. nu.* 18.

Tertiò, & principaliter, non applicabilē caſui noſtro dixerunt Domini (quamuis alioquin veram, & de per ſe magiſtralem) di-
74 ſtinctionem illam, in qua pręcipuà vis ex aduerſo fiebat; ſcilicet, quòd legitima, vel debetur titulo particulari, & ſeorſum ab hęreditate, vel titulo, & iure vniuerſali cum ipſa hęreditate. Primò caſu cum ſine controuerſia dicatur quota bonorum, tranſmitti, etiam non agnitam, ad hęredes quoſcumque, prout & illius ſupplementum: In ſecundò verò caſu nequaquam: eſſe enim tunc legitimam quotam hæreditariam, eodemque iure cum reliqua hæreditate cenſendam: & conſequēter nec poſſe retineri repudiata hæreditate, nec tranſmitti, ipſa hæreditate non agnita. Quam diſtinctionem optimè firmare videntur poſt alios Fontanell. *deciſ.* 57. *num.* 10. Surd. *conſ.* 341 *nu.* 37. *lib.* 3. Gratian. *diſcept. foren ſ. cap.* 448. *nu.* 30. Maſſin. *de confiſcat. bonorum q.* 24. *nu.* 110. & pleniori præ cæteris calamo Hodiern. *ad Surd. dec.* 138. *n.* 40.

Si quidem animaduertit Rota, plurimum
75 inter ſe ſe differre, (vt ſuperiùs præmiſi) inſtitutionem vniuerſalem hæredis puram, ſim-

ſimplicem, & liberam; ac inſtitutionem pariter vniuerſalem, ſed onere grauatam, vel legatorum, vel reſtituendi ipſam hæreditatem ſuſtituto, prout eſt caſus noſter; Ideoq; cauendum eſſe, ne extra orbitam facti declinando, confundantur termini, & incurrantur æquiuoca. Nam primo caſu DD. non abnuebant, legitimam eſſe portionem hæreditatis, & quatenus etiam dici poſſet (ſaltem reſpectu creditorum) quota bonorum, ex quo non detrahitur niſi deducto priùs ære alieno; deberi nihilominùs titulo, & iure hęreditario, imò cum ipſa hæreditate confundi, eſſeq. eiuſdem naturę, iuriſq., & idcircò tranſmiſſibilem tantummodo cum ipſa hęreditate, vt animaduertit, remq. mirabilem vocat Cucc. *de legitim. §. legitima eſt autem nu. 41. fol. 22.* relatus per Hodier. in loco ſupracitato; At in ſecundo caſu abſurdum omninò exiſtimarunt dicere, quòd legitima debeatur, vti portio hæreditatis, eiusdemq. iuris ſit cum ipſa hæreditate; quandoquidem hæreditas non eſt libera, nec tranſitoria ad hęredes inſtituti, ſed ſubiacet oneri reſtitutionis, legitima verò debetur ſtatim, & libera ab omni onere; quapropter ſunt quid diuerſum (vt de per ſe patet) & diuerſo iure cenſeri debent.

Vlteriùs in primo caſu legitima non poteſt ab hæreditate ſeparata conſiderari, ſed tanquam in ea confuſa, pars eius intelligitur, imò, ſi verùm dicere fas eſt (iuuat vti verbis ipſis Bellon. *de iur. accreſc. cap. 9. quæſt. 24. nu. 95.*) nec poteſt conſiderari, vt legitima. At in ſecundo caſu, cum ſtet per Patrem, quominùs filius totam hæreditatem perpetuò retinere poſſit, legitima ſcinditur, & ſeparatur à reliqua hæreditate, nec vlteriùs debetur titulo vniuerſali, vel iure hæreditario (vt acutè de more diſtinguendo materiam iſtam animaduertit Bellon. *d. quæſt. 24. nu. 35. 74. 75. 89. & 95.*) ſed titulo ſingulari nempè beneficio Iuris, & actione ex lege.

Differentiam hanc inter vtramq. inſtitutionem, præter Bellon. in locis ſuprà citatis,
76 qui eam pleno, & erudito calamo examinat,
tangit, & deguſtaſſe videtur Hodiern. *in loco ſupra cit. nu. 43. in fin.*. Ideòque ponit eam pro limitatione ad concluſionem, quod legitima debita titulo vniuerſalis iuſtitutionis, ſit quota hæreditatis, tranſeatque cum ipſa hæreditate, vt patet ex verbis illis *niſi adſit ſubſtitutus, vel onere legatorum ſit grauatus*, & eum hac ipſa diſtinctione trāſit Altograd. *conſ. 42. nu. 44. & 45. lib. 2.* quibus addimus, eamdem diſtinctionem plenè firmantem, ac exornantem per doctrinam Aretin., Bald., Dec., & aliorum, Giouagnon. *conſ. 9. nu. 6. cum pluribus ſeq. & conſ. 10. nu. 6. lib. 2.*

Quapropter, eadem diſtinctione inter ſtitulum
77 tulum legitimę particularem, & vniuerſalem,
non obſtante; Quòd filius inſtitutus hæres vniuerſalis cum onere reſtitutionis poſt eius obitum, licet in vita non agnouerit, ſeù petierit legitimam, ius tamen illam petendi, ſeù detrahendi tranſmittat ad hæredes ſuos, vel extraneos, concludunt

Dec. *conſ. 81. nu. 21. & 22. lib. 2.*
Surd. *conſ. 128. nu. 24. 25. 28. & 29.*
Gomez. *var. reſol. dicto cap. 11. de ſucceſſ. contra Teſtam. nu. 25.*
Facchin. *controu. iur. cap. 7. & 10. lib. 2.*
Gratian. *diſc. forenſ. cap. 743. nu. 1. 2. & 3.*
Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 296. nu. 2. 5. 6. vbi teſtatur de receptiſſima opinione nemine contradicente, niſi tamen onus expreſsè ſuper legitima impoſitum ſit, & filius viuens nunquam reclamauerit.*
Cyriac. *controu. 148. nu. 22. 27. & per tot & controu. 284. nu. 68. & 69. 70. 71.*
Farin. *conſ. 159. nu. 44.*
Rim. Iun. *conſ. 75. nu. 16. 17. 18.*
Merlin. *de legit. quæſt. 10. tit. 4. lib. 5. n. 1. & 6.*
Gaſp. Manz. *d. tit. 12. quæſt. 45. nu. 4. 5.*
Andreol. *dicta controu. 175. nu. 13.*
Rot. *deciſ. 653. nu. 4. par. pr. recent.; poſt d. tractatum Merlin. de legit. 109. & plenè* ac magiſtraliter *dec. 342. par. 5. recent.* vbi firmat concluſionem noſtram in caſu legitimæ, *cuius detractio fuerat per Teſtatorem expreſsè prohibita.*
Altograd. Sen. *conſ. 31. nu. 33. lib. pr.*
D. Ioſeph eius filius *controu. forenſ. controu. 20. à nu. 22. & controu. 19. nu. pr.*

Neque tot, tantorumque II. Conſultorum doctrinis, & authoritatibus obſiſtere putauimus DD. ex aduerſo allegatos, quos ſuprà receſuimus in §. 3. & principaliter, cum non nullis alijs, qui in id adijci poſſent, diſtinguentes inter legitimam debitam tit. vniuerſali inſtitutionis hæreditariæ, ac debitam aliquo alio tit. particulari, & firmantes, in primo caſu legitimam non agnitam non tranſmitti.

Etenim nullus eorum (excepto Maginio, de quo non eſt curandum, cum opinetur cōtra communem, & moueatur etiam ex alijs rationibus, quæ concurrebant in caſu ſuo) loquitur in hærede vniuerſali, grauato onere fideicommiſsi, qui eſt caſus noſter, ſed in hærede ſimplici; quem non poſſe ſeparare legiti-

Digitized by Google

legitimam nec eam tranſmittere,niſi cum tota hæreditate, nemo eſt, qui contradicat, & proindè eorum doctrina non eſt applicabilis caſui, & ad effectum, de quibus agitur.

Prout pariter nec viſæ fuere obeſſe duæ replicationes, quibus (re ad Triarios redacta) velut vltima acie pugna redintegrabatur, videlicet.

Quòd DD. proximè per nos recenſiti ſub §. quapropter eadem, punctum noſtræ controuerſiæ obiter tantum, & per tranſennam tangant, non examinato, imò nec deguſtato articulo principali diſtinctionis præmiſſæ, in quo tota reſidet difficultas: vndè poſthabendi ſint DD. in contrarium relatis, vti diſtinguentibus, & materiã ex profeſſo tractãtibus.

Quodque, ſi DD. iſti, qui ſtãt pro diſtinctione forent intelligendi de ſimplici inſtitutione hæreditaria, abſq. vllius oneris adiectione, diſputatio, & doctrina illorum eſſet prorsùs inutilis, & fruſtratoria, vtpotè de caſu nullatenus diſputabili, & omninò quæſtionis incapaci: Cùm notiſſimi iuris ſit hæredi vniuerſali non grauato nullam legitimã deberi, ſed eam confundi cum reliqua hæreditate, vt poſt alios latè proſequitur, & pluribus exornat Giouagnon. *d. conſ. 9. lib. 2. nu. 6. 7. 8. 9. & conſ. 10. nu. 6. 7. lib. 2.* Vndè locum fieri trito illi axiomati, de quo per Barboſ. *in var. tract. Axiom. 73. nu. 23.*, quod quando de aliquo diſputatur, ſupponi debeant cœtera habilia.

Nàm, quoad Primam, Rota tutiùs, ac verecundiùs ſibi duxit exiſtimare, idcircò Au-
78 ctores, de quibus agitur, nullam feciſſe mentionem diſtinctionis toties ex aduerſo decãtatæ, quia non putauerint operæ pretium, tempus inutiliter terere circa examen, & cõfutationem illius, vti nec applicabilis, nec diſputabilis in caſu, de quo agebant, nempè hæredis inſtituti cum onere fideicommiſſi, iuxta ſuperiùs per nos firmata.

Quod ſi ſecùs ſentire placuiſſet, opus ſibi ineuitabiliter fuiſſet redarguere tot eximios Iuriſconſultos, atque adeò ipſam Romanam Rotam, aliarum Magiſtram, Iuriſq. prudentiæ Oraculum, & Columen, vel quod dictam diſtinctionem ignorauerint, vel quòd ſibi ipſis, & muneri, quod aſſumpſerant defuerint, dùm diluere omiſerunt ea, quæ deſtruere poterant Concluſionem, quam firmabant; Id autẽ fuiſſet quodammodo ponere os in Cœlum, & à limitibus venerationis debitæ auctoritati tantorũ Patrum, temerè exorbitare.

Quò verò ad ſecundam replicationem: vltrà quam quod arguendo ab abſurdo euitã-
79 do (quod argumentum eſt validiſſimum, cęteriſq. præſtans ex cumulatis per Barboſ. *in loc. commun. argumentorum Iur. loc. 2.*) reſpondebatur; imò doctrinam eorumdem Auctorum intelligen. eſſe iuxta terminos iuris, & regulas indubitatas ſuprà per nos prę- miſſas *in §. Hinc fit: in §. Neque enim, & in §. Vel quia non requiratur*, & ſic in vniuerſali hærede ſimplici, & non grauato.

Animaduertunt DD. non eſſe verum ſup-
80 poſitum, quòd ex aduerſo fiebat, nempè articulum, an hæres titulo vniuerſali poſſit ſeparare, ac detrahere legitimam, reliqua hæreditate repudiata, non eſſe dubitabilem, diſputationiſq. capacem, niſi in hærede fideicommiſſo grauato.

Nàm imò eſt valdè diſputabilis, & cõtrouerſus, vt videre eſt penès quemcumque ex noſtris, qui de materia legitimę ex profeſſo agat, & ſignanter Bellon. inter ſcribẽtes noſtri temporis nulli, vel acumine ingenij, vel eruditione ſecundus in ſuo pluries ſuprà repetito Tractatu *de iur. accreſcendi* pleniſſimã de hoc articulo quæſtionem facit, quæ eſt *quæſt. 24. cap. 9.* ſupra per nos citata, in qua plures proponit, & examinat caſus præter ſupraſcriptum oneris fideicommiſſi, in quibus licet hæredi repudiare hæreditatem, & acceptare legitimam. Quod itidem exequitur, & Merlin. *in ſuo ſæpius ſupra alleg. Tractatu de legitima per totam quæſtionem ſecundam tit. tertij lib. 5.*

Demùm (ſed hęc ex abũdanti, & nequid intactum relinquatur) ceſſare cenſuerunt DD. omnem (ſiquæ vlteriùs ſupereſſet) circa hoc tertium caput amaritudinem, duplici ratione.

Vnà eſt, quod Magnificus quondam Oc-
81 tauius Maria adeundo maternam hæreditatẽ cenſetur etiam adiuiſſe portionem, quæ pro legitima ei debebatur, ipſamque legitimam agnouiſſe, & acquiſiuiſſe perindè, ac ſi ſoluta ſibi fuiſſet Gratian. *d. cap. 602. nu. 4. & cap. 271. nu. 31. & 32.* optimè Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. q. 29. nu. 16. & 17. & ſequitur* Andreol. *contro. 175. nu. 13. vbi firmat Concluſionem iſtam reſpondendo contrarijs, & refert ita fuiſſe per eum in Rota Lucenſi iudicatum.* Proindè Hodiern. *ad d. deciſ.* Surd. 138. *nu. 41. & ſeq.* Surd. *conſ.* 341. ſuper quo ipſe
82 Hodiern. fundatur, ſi benè perpendantur, nõ diſſentiunt ab alijs: vbi enim Hodiern. dicit, quod non tranſmittitur legitima, niſi fuerit agnita: intelligit, niſi fuerit adita hæreditas, (cum qua & legitima agnoſcitur) ſed benè quando fuit repudiata: tùm quia ità intelligi

 debet

debet ex ſubſequentibus, dùm fundat dictã ſuper indiuiſibilitate diſpoſitionis Teſtamẽtariæ,limitatq.propterea,quando adeſt ſubſtitutus: tùm quia contradicet tot Doctiſsimis Viris firmantibus, quod in hoc caſu vniuerſalis ſubſtitutionis, & grauaminis legitima tranſmittitur libera ab omni onere mediante auxilio legis illico remouente: tùm etiam quià, malè ſenſiſſent cœteri omnes, probantes legitimam cum agnitione hæreditatis, quoq. agnitam cenſeri titulo vtiliori, & magis pficuo, ità in ſpecie declarat Surd. *conſ*.341. Albric. *inter contr*. Andreol. 288. *nu* 45. *vidend.& idem* Andreol. *d.contr*. 175. *nu*.33.*& ſeq*. quare Maſſin. *loc. cit*. & alij ab eo adducti loquuntur in caſu, in quo non fuerat adita hæreditas, & conſequenter nec agnita legitima.

Pro cuius quidem Concluſionis corrobo-
83 ratione facit etiam quòd dùm idem Mag. Octauius Maria Teſtamentum condidit,& ſibi hæredem inſtituit, ſatis dicitur de legitima diſpoſuiſſe (quam eſſe de bonis, & Patrimonio filij non eſt dubitandum ex ſuprà firmatis in § *qua quidem*, & docet Andreol. *eadem controu*. 175. *nu*.5.6.) ipſamque agnouiſſe plenè per allegatos Gratian. *diſcept. forenſ. cap*.594. *num*.18.19.*&* 20. Vndè, quatenus etiam agnitio legitimæ foret neceſſaria ad effectũ illius detractionis tranſmittendi (quod negatur per Iura ſuperiùs deducta) ea non deeſſet in caſu, & ad effectum, de quibus agitur.

Altera ratio eſt, quia (ſaluis, & in concuſsè manentibus Concluſionibus ſuprà per
84 nos firmatis: nempè quod legitima in caſu noſtro non fuerit compræhenſa in ſubſtitutione reciproca fideicommiſſaria, de qua agitur, tàm ex defectu poteſtatis, quàm volũtatis Mag.Teſtatricis) quando etiam dici poſſet legitimam Mag.Octauio Mariæ fuiſſe portionem maternæ hæreditatis, & debitam titulo inſtitutionis, iureq. hæreditario, adhùc ceſſarèt omnis Controuerſia ex diſpoſitione Iuris Municipalis *in cap*.18.*lib*.5. quo cauetur,*hæreditatem Paternam,& Maternam tranſmitti ad quoſcumque hæredes, etiam non agnitam, ſeu aditam*.

Quartò,& vltimò nullum negotium face-
85 re exiſtimauit Rota quòd Statutum de legatis, & falcidia in §.*hæres grauatus*, videatur reſtringere facultatem detrahendi, ſeu retinendi legitimam ex hæreditate fideicommiſſo grauata ad perſonam ipſius hæredis grauati, & illius, ſeu illorum, cui, vel quibus deberetur legitima de Iure naturæ.

Tum quia dictum Statutum intelligi de-
86 bet ſecundùm Iuris communis diſpoſitionẽ, à quo recipit paſſiuam interpretationem, nõ obſtante alio Statuto de extrinſeco intellectu prohibito. Maſcard. *de generali Statuto interprat.concluſ*.2. *n*.79.§ *aut agitur,& nu*. 8. Gallio.*de verbor.ſignific.lib*.8.*cap*.31.*nu*. 17. Non enim dicitur extrinſecus intellectus, qui reſultat ex proprietate ſignificatione verborum, vt ad hoc ipſum obiectum in terminis ſtatutimet, de quo agitur, reſpõdet Altograd.*conſ*.60.*nu*.48.*lib*.2. de iure autẽ communi, ac ex ipſius verbi vi, & proprie-
87 tate ſub nomine hæredis veniunt ne dum ipſe primus hæres, ſed & hæres hæredis, & omnes alij in infinitum, vt ſunt Text.*in l.hæredis* 65.*ff.de verb.ſignific.& in l.qui per ſucceſſionem* 154. *ff.de reg.iur*.,& firmant ex cumulatis poſt alios Altogr.*conſ*.2.*n*.25.*lib*.2. Barboſ. *de appellat. verb. ſignific. appell*.112. *nu*.32. *& ſeqq*.

Tùm etiam, quia animaduertendum eſt,
88 quod nos non verſamur in fideicommiſſo puro, cuius dies ſit certa, & omninò cedere debeat poſt mortem grauati, in quibus terminis loquitur dictum Statutum ex aduerſo adductum; ſed in fideicommiſſo conditionali ea lege inſtituto, & ita demùm debito, ſi aliter ex reciprocè grauatis deceſſerit ſine filijs; quò caſu detractio, ſeu retentio legitimæ practicari nequit,niſi in hæ rede grauati prædecedentis ſine filijs; quia ipſo grauato viuente, & conditione non purificata, nec fideicommiſſi petitio, nec legitimæ detractio fieri poterant,cum penderèt à futuro incerto euentu; vt magiſtraliter docet Gloſ.*in ſuprà allegata l.Papinianus* §.*meminiſſe verb. falcidia* iſtiſmet verbis; *ſi autem rogatus ſit, ſi decedat ſine liberis, ſtatim filio conſulitur in quarta, vel hodie triente, & in reſiduo tenet fideicommiſſum,de quo detrahet exiſtente conditione quartam; nec enim quartam ſtatim habet rogatus, tùm quia pendet conditio, tùm quia præmori poteſt fideicommiſſarius*; Cui doctrinę Gloſſę optimè adſtipulatur erudItiſſimus Fab.*de error. pragm. decad*.11.*error*. 7. *nu*. 20.*fol*.235.

Et in terminis Statuti noſtro omninò ſi-
89 milis, nempè, quòd hæredes, ſeu deſcendẽtes grauati poſſint detrahere tantum legitimam; filium, qui grauatus fideicommiſſo vniuerſali adiuit ſimpliciter hæreditatem, & deinde obijt non detracta priùs, ſeù petita legitima, imò nulla facta declaratione,quod nollet grauamini illi impoſito acquieſcere, hoc ipſum ius ad hæredes tranſmittere, de verio i,

veriori, confutatis Gratian. *diſcept. forenſ. cap.983. nu.11.13. & plurib. ſeqq.*, ac nonnullis alijs contrarium tenẽtibus, firmat per allegatos viden., Cyriac. *in ſupracitata controu. 148. num.4. verſ. Et ſi non obſtaret 22. 27. & 29.*

Ex quibus ita fuit iudicatum, & deciſum; vtraq. parte pluries, acriterq. informante.

Ludouicus Gangellus Auditor.
Martinus Manſredus Rota Auditor, & Cauſæ Commiſſarius, ac Relat.

SVMMARIVM.

1 *Sententia ſeù laudum in Iudicatum tranſacta Creditum probat.*
2 *Laudum emologatum dicitur Pactum, ſeu trãſactio.*
3 *Creditum poſtea ſuperuentum debitori non cõprehenditur in hypotheca iam facta, contra nu.4.*
5 *Tempore anterior eſt etiam Iure potior.*
6 *Etiam ſi ſit momento temporis anterior.*
7 *Tertius admictitur etiam in exequutiuo Iudicio dummodo probet in termino ſua incumbentia.*
8 *Fideiuſſio dicitur Medicina ſequeſtri.*
9 *Fideiuſſio facit res ſequeſtratas exiſtere.*
10 *Amplia hoc verum tam in ſequeſtro fructuum, quam pecuniarum.*
11 *Fideiuſſor ſequeſtri promittere debet res ſequeſtratas non immutandi, & ad mandata Curiæ reſtituendi.*
12 *Formula fideiuſſionis pro capſatione ſequeſtri hodie concipitur de ſtando Iuri, & iudicatũ ſoluendi.*
13 *Fideiuſſio vt tollat ſequeſtrum neceſſe eſt, vt promittatur ea rei ſequeſtratæ reſtitutio.*
14 *Natura fideiuſſionis pro tollendo ſequeſtro includit promiſſionem reſtituendi.*
15 *Fideiuſſor cenſetur obligatus ad adimplendũ id, ſuper quo fideiuſſit.*
16 *Fideiuſſor cenſetur ſe obligaſſe iuxta diſpoſitionem Statuti.*
17 *Ex promiſſione vni facta alteri non acquiritur obligatio.*
18 *Abſq. ceſſione non transfertur creditum.*
19 *Actio vtilis datiua appellatur.*
20 *Actio directa natiua appellatur.*
21 *Confeſſio facta abſente parte non probat debitũ.*
22 *Confeſſio debiti ſine Cauſa non probat.*
23 *Ceſſio facta per confeſſionem de recepto non probat.*
24 *Translatio ſcripturæ de vna in alteram linguã non citata parte facta non probat.*
25 *Sententia ſine actis non probat, contrarium excipiendo, & nu.26.*
27 *Verba enunciatiua ſententiæ non probant, quãdo de enunciato differitur.*
28 *Sententia non mandata exequutioni nõ probat.*
29 *Sententia non dat hypothecam.*
30 *Statutũ alterius dominij debet realiter produci.*
31 *Amplia etiam ſi relatũ eſſet ab aliquo Doctore*
32 *Statuta, quæ dant hypothecam ſententiæ intelligi debent de ſentẽtijs exequtioni mãdatis.*
33 *Statuta non extenduntur ad bona ſita extra Territorium ſtatuentis.*
34 *Conſuetudines non habent vires vltra locum in quo fuerunt inducta, & nu. 36.*
35 *Conſuetudo dicitur tacita conuentio inter Ciues illius loci, in quo fuit cõſuetudo inducta.*

ARGVMENTVM.

Fideiuſſio quomodo tollat ſequeſtrum; Item quomodo huiuſmodi fideiuſſio concipi debeat; Statuta alterius Ciuitatis an debeant originaliter produci. Sententia an det hypothecam. Conſuetudines, & Statuta non extendunt vires ſuas ad bona ſita in alio Territorio.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXIII.

SPect. Vincentio Cenami tertio comparenti, & petenti pro ſatisfactione ſui crediti, quod habet cum Spect. Decio Deodati poſthabitis cœteris eiuſdem creditoribus, & in eodem ſequeſtro concurrentibus, Adiudicationem pecuniarum ſub ſequeſtro modo exiſtentiũ; Nam in primis creditum ſuum comprobatũ oſtendit ex laudo, ſeu ſententia in Iudicatum
1 tranſacta. *l. res iudicata ff. de reg. iur.* Menoch. *conſ.100. nu pr. & ſeq.* Surd. *conſ.61. nu. 3. & 4.* & latiùs *dec.261. nu.17.* & eò maximè quia prolatum laudum fuit à partibus emologatum, & ratificatum, poſtquam ratihabitionem non ampliùs vt laudum, ſed pa-
2 cti potiùs, ſiuè tranſactionis vim acquiſiuit. Dec. *conſ 475. num.35.* Socc.Sen. *conſ. 220. num.3. vol. 2.* Paril. *conſ.24. num. 163. vol.2.* Cephal. *conſ.235. num.24. 25. & 26.* Surd. *conſ. 313. num. 36. vol. 3.* Gratian. *decis. Marchiæ 6. num.47.* quod creditum etiam munitum reperitur expreſſa hypotheca

thcea, vt ex adducto patet Inſtrumento.
Nec obſtat, quod dicebatur ſactam à Sp.
Decio debitore ab eo obligationem ſub hy-
potheca bonorum comprehendere non po-
tuiſſe iſtud creditū,ſeu pecunias paucis hiſce
diebus ſibi adiudicatas, & modo à Sp.Vin-
centio ſequeſtratas cum longè poſt contra-
ctū debitū fuerint per ſententiam adiudicatę
eidem Sp. Decio debitori iuxta deſumpta à
3 Paeif. *de Saluian.in ſpect.3.cap.3.nu.6.* ſuffi-
cit enim quod Sp.Decius debitor tunc tem-
poris Ius haberet ad pecunias prædictas cō-
ſequendas vigore ſui crediti iamdiù antea
contracti, cuius vigore fuit ſibi poſtea debi-
4 toris ſui pecunia adiudicata, vt benè tra-
dit Bart. *in l.pr.* §. *in ſpeciem in princ. ff. de*
pignor. vbi quod ante acquiſitionem non eſt
creditori obligatum Ius illud, quod debitor
habet pro re, poſt vero acquiſitionem re ip-
ſa ſequitur Neguzant. *de pign. par.*8. *membr.*
3. *nu.*17. & his relatis plenè Merlin. *de pign.*
lib.2. tit.pr. nu.12. & ſeq.
Huiuſmodi verò petitam adiudicationē ei
impedire nequeūt præcęteris Sp.Fabius Vā-
nellicum ipſe Sp. Vincētius ſit eò,& cœteris
5 omnibus anterior tēpore. *c.qui prior de reg.*
*iur.l.pr.C.qui potior.in pign.habeant.*Gratian.
*cap.*366.*n.*38. Merlin. *de pignorib. lib.4. tit.*
pr. queſt.2. nu. pr. etiam ſi foret momento
temporis tantùm; Gratian. *d.cap.766.nu.39.*
Merlin. *d.queſt.2. lib.4. tit.pr.* Rota Rom.co-
ram Duran. *dec.11.nu.15.* Nec obeſt, quod
ſolùm comparuerit in Iudicio exequutiuo,
cum in qualibet parte cuiuslibet Iudicij, &
etiam in exequutione ſententiæ admictēdus
ſit tertius dummodo in termino, qui ſupereſt
illius Iudicij. plenè de ſui crediti anteriori-
7 tate doceat. *c.veniens il 2.de teſtib.vbi Gloſs.*
in verbo incontinenti. Gail. *pract. obſeruat.*
lib.pr. obſeruat.70. nu 15. Gabr. *conſ.38 nu.*
42. vol.2. Fachin. *contr. iur.cap.5. in princ.*
lib.pr. Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.160.*
nu.42. Aſſit. *deciſ. Peruſ. 26. nu. 10.* Rota
Rom. *deciſ.7. nu.2. par.3. recen.* & coram Lu-
douiſ. *dec.33. nu.1.2.3.* Carena *var. reſolut.*
lib.pr. reſolut.102. nu.14.
Nec eius admiſſioni obſtat, quod pecu-
niæ debitoris ſequeſtratæ ampliùs non exi-
ſtant, cum mediante data fideiuſſione iam
fuerint liberatę à ſequeſtro, & propterea cū
ſententia, cuius agitur modo exequutionis
Iudicium, non fuerit prolata in actione reali,
ſed in perſonali, condemnato fideiuſſore
ad ſoluendum iuxta initam obligationem in
capſatione ſequeſtri de Iudicatum ſoluen-
do; locus eſſe non poſſit adiudicationi
petitæ pecuniarum, quæ non extant; Nàm
licet verùm ſit fideiuſſionem regulariter ap-
8 pellari conſueuiſſe medicinam ſequeſtri, cum
ex ea res à ſequeſtri vinculo liberata dica-
tur. *l.ſi fideiuſſor* §. *ſi ſatis dat ff. qui ſatisd.*
cogantur. Caroce. *de ſequeſtro par.4. q.2. nu.*
pr. Ludouic. *deciſ.Lucenſ.52. nu.3.4.*, Veriſ-
ſimum quoq. tamen eſt ipſam fideiuſſionem
ſequeſtri ſubire vices, & operari ſimul, vt
rem ſequeſtratam fingatur ſemper exiſtere,
9 prout, & vbi ante fideiuſſionem præſtitam
reperiebatur. benè Caſtrenſ. *conſ.285. nu.pr.*
lib.pr. Franc. *dec.75. nu.9.* Curt. *de ſequeſtro*
nu.67. verſ.Cum fideiuſſio, &c. Coler. *de pro-*
ceſs. exequut. par.pr.cap.2. nu.76.& 77. Gail.
pract. obſeruat. lib.2. obſeruat.47. nu.3. Fon-
tanell. *de pact. nupsial. clauſ.5. Gloſs.8. par.7.*
num.35. verſ. Quia cautio, &c. Marcheſ. *de*
commiſs. appellat. Cam. §. *pr. nu. 177.* Gra-
tian. *diſcept. forenſ. cap.348. nu.23. in fin. &*
701. nu.pr. Maſtrill. *dec.126. nu. 16.* Poſth.
de ſubhaſt. inspect.40. nu.22.23. Rota Rom.
poſt Cenc. *deciſ.784. nu. 6.*, & apud Buratt.
dec.166. nu.9. Franc.Mar.Prat. *diſceptat. 11.*
nu.27. quod locum habet tam in ſequeſtro
fructuum, aut mobilium, quam pecuniarum,
quæ eum fideiuſſione ſolutæ ſint, cēſentur ni-
hilominus exiſtere, prout ante ſolutionem
10 exiſtebant. Caſtr. *d.conſ.285. n pr. lib.pr.* Ro-
ta apud Buratt. *d.deciſ.166. nu. pr.* Gayt. *de*
credito c.4. quæſito 7. n 888. Fideiuſſor enim
ſequeſtri Iuris norma promittere ſolum te-
netur, de ſtando Iuri cum Authore ſequeſtri,
res ſequeſtratas non immutandi, & eas reſti-
tuendi ad omne Curiæ mandatū iuxta Bart.
in l.litibus n.5. C.de Agricol. & cenſit. lib.11.
quamuis ſit modo variata forma, cum qua
huiuſmodi concipi ſolent fideiuſſiones, cum
iuxta totius Italiæ conſuetudinem promictat
ſolum fideiuſſor *de ſtando Iuri, & iudicatum*
ſoluendo, vti teſtantur Carocc. *de ſequeſtro*
par.4. q.2. nu.2. Ludouic. *d.deciſ.Lucenſ.51.*
n.6. Quæ tamen obligationis formula con-
tinet in neceſſariam conſequentiam obliga-
tionē quoque reſtituendi res ſequeſtratas,
aliàs nulla foret, & ſequeſtrum in ſuo robore
remaneret, vti diſponitur in Statuto nr̄o vni-
uerſali *lib.pr. cap.160. vers. Et prædicta, &c.*
& eſt cōforme Iuris comunis diſpoſitioni, ex
quo, vt res ſequeſtrata à vinculo liberetur
ſequeſtri, neceſſe eſt, vt in ſpecie fideiuſſor
ꝓmittat eiuſdē rei ſequeſtratæ reſtitutionē.
13 Bart. *in l litibus 19. n.5. C.de Agricol.& cen-*
ſit. lib.11. & ibi plenè Add. *litt. E. verſ. No-*
ta quod ſequeſtratio. Alex. *in l.de fideiuſſor.*
7. §. *ſi ſatisdatum nu: 7. ff. qui ſatisd. cogant.*

Cent.

Curt. *de ſequeſtro nu.68.* Et quamuis aliqui
dicere videantur huiuſmodi expreſſam obli-
gationem reſtituendi non eſſe neceſſariam,
hoc ideo aſſeruerũt, quia crediderũt idem in-
ſerre ſolam, & communem obligationẽ ſol-
uendi Iudicatum, imò eſſe ſuperfluam, ex-
preſſam promiſsionem reſtituendi, cum hoc
tacitè proueniat ex natura fideiuſſionis in
14 hoc caſu præſtitæ. Gayt. *de credito cap.4. q.
7. sub nu.889. verſ. Et prædicta procedunt, &c.*
Cum ſit regulariter verum, quod fideiuſſor
cenſeatur obligatus ad omne id adimplen-
dum, quod ſua natura pręſefert contractus,
15 ſuper quo fideiuſſio emanauit. *l. ſi poſtea
10. ff. rem pupilli ſaluam fore.* Bero. *conſ.193.
ſub nu.145. verſ. Nam omnia, &c. vol. pr.* Ro-
ta *deciſ.110. nu.2. par.4. recent.* & iuxta diſ-
16 poſitionem Statuti. Surd. *dec.212. nu.15.*
Quod tamen Iudicatum intelligit pro ea
tantum ſumma, quam recepit, Itaut quamuis
plures ſint creditores concurrentes condẽ-
nandus tantum ſit ad ſoluendum ſolummo-
do quantitatem receptam aut ęſtimationem
rei ſequeſtratæ, & hanc vni totam, vel plu-
17 ribus pro rata. iuxta Iudicis declarationem,
conſ.270. nu.6.7. optimè Cancer. *var. reſol.
lib.2. de ſequeſtro cap.4. nu.48.49.* Borgnin.
dec.3. nu 22. par. pr. Scurph. *conſ.15. nu.15.
cent.3.* Maſtrill. *dec.126. nu.12.14.16.17.18.*
Ludouic. *deciſ. Lucenſ.51. per totam*, Poſth.
*de ſubhaſt. dicta inſpect.40. nu.3. & nu.22.
& 23.*

Nec ei pręferendus eſt in dicto ſequeſtro
comparens ex aduerso, tùm quia ſuum cre-
ditum deducere intendit, ex quadam obli-
gatione, per dictum Spect. Decium Anno
1642. emiſſa ſoluendi certam pecuniæ quã-
titatem Iacobo Blondel, qui poſtea declara-
uerit dictam quantitatem, vel creditum ſpe-
ctare ad D. Fabium ex Aduerſo comparen-
tem. Primò quia verè ab eius origine pro-
miſſio ſoluendi facta fuit à Sp. Decio fauore
dicti Blondel, vt in facto non controuertitur,
vndè non minùs etiam incõtrouertibilis eſt
iuris regula; quod ex promiſſione vni facta
alteri non acquiratur actio, ſed ei tantùm,
18 in cuius caput, & nomen concepta fuit obli-
gatio, & ſtipulatio. *l. ſtipulatio iſta §. alteri
ff. de verb. oblig. §. alteri inſtit. eod. tit.* Surd.
deciſ.209. n.11. Gratian. *cap.49. nu. pr.* cum
concordant: Et licet ipſe Iacob Blondel de-
clarauerit poſtea dictum creditum eſſe pro-
prium D. Fabij, ipsumq. in eo ſolùm inter-
poſuiſſe nomen (vti Moris eſſe dicitur in Re-
gno Galliæ.) Huiuſmodi ſimplex declaratio
abſq. reali ceſſione crediti non potuit in eun-
dem Fabium transferre Actionem in ipſo
Blondel cum Natiuitate crediti radicatam
19 per Gloſs. *in l. ſi pecuniam ff. ſi certum peta-
tur.* Cyn. & Bald *in l. fin. C. per quas perſo-
nas nobis acquiritur*, & notata per DD. *in
l. fin. C. de Hęred. vel act. vend.*. Actio enim
directa remanet ſemper infixa oſſibus primi
acquiſitoris crediti, vtilis autem in alium nõ-
niſi ceſſione transfertur, & ideò datiua no-
19 minatur à Gloſſa *in l. ex legato in verbo vtili-
bus C. de legat.*, ad differentiam directæ, quę
natiua appellari ſolet, vt ex Gloſſ. *in l. pr. ff.
20 de act. & obligat.* & animaduertit Rota *deciſ.
172. nu.20. par.7. recent.* Nec minùs in vim
cõfeſsionis huiuſmodi declaratio poteſt ad-
mitti, cum facta fuerit abſente parte, & pro-
pterea vim non habet huiuſmodi, vt probet
creditum ſpectare ad eum, cuius fauore con-
21 feſsio emanauit. benè Adrian. Neguzant.
conſ.416. quem ſequitur Gayt. *de credito cap.
2. tit.3. nu.242.* Burſatt. *conſ.240. nu.2. lib 3.*
& per tradita à Rota Rom. coram Ludouiſ.
deciſ.97. nu. pr. Et eò magis quia dicta con-
22 feſſio eſt ſine cauſa, vndè eam cõdemnat co-
munis regula, de qua *in l. cum de indebito §.
pr. ff. de probat c. ſi cautio exer. de fid. Inſtr.*
cum aliis, apud Cancer. *var reſolut. lib. 2.
cap.10. n.99.* & Monac. *deciſ Florent.41. n.9.*
Imò etiam ſi vna cum cõfeſſione adeſſet ceſ-
ſio, nullius foret roboris, & momenti, cũ non
appareat eam emanaſſe mediante pecuniæ
numeratione, ſed per confeſſionem de rece-
23 pto, vti trad. Bart., Bald., Salyc., Angel. &
alij *in l. per diuerſas nu.2. C. mandati.* Gabr. *de
ceſs. concl.5. nu.21.* Cancer. *var. reſolut. lib.1.
cap.13. nu.77.* Rota Rom. apud Seraphin. *de-
ciſ.1139. n.3.* qui loquitur in ſpecie Apochę
factæ Pariſijs abſq. numeratione, & cum ſola
confeſſione, & apud Buratt. *deciſ.470. nu.5.*
& eo maximè in præſenti caſu, quia produ-
cta fuerunt dicti crediti dictęq. declarationis,
ſeu confeſſionis Inſtrumenta in Gallica lin-
gua originaliter conſcripta, hìc autem in Ita-
lica lingua tranſcripta non citata tamen par-
24 te, vndè nil probare trad. Rota Rom. *dec.22.
nu. pr. par.2. recent* & coram Penia *dec.513.
num.6.*

Sed potiſſimum fuit animaduerſum non
modo ex non ſequuta ceſſione, verum etiam
ex defectu probationis aſſerri crediti etiam
in ipſo Blondel primo acquirente, & decla-
rante Actionẽ deficere Aduerſario, cũ eiuſ-
dem originaliter contracti cum Spect. Decio
crediti nulla alia detur probatio, quam re-
ſultans ex quadam ſententia à Blondel cõtra
Sp. Decium reportata Pariſijs, vt aſſeritur
tio

Digitized by Google

anno 1643., quæ tamen ſententia ſola pro-
ducta fuit abſq. Actis, & proceſſu,ſuper quo
emanaſſe dicebatur, ſine quibus non mere-
tur attendi. vti trad. benè Gabr. conſ.43. nu.
26 37. lib.pr. Barz. dec.37. n.43. Pacific. de Sal-
uiano latiſſimè inſpect. pr. cap.4. nu. 59.& 60.
vbi alios Rota Rom. apud Mohædan. dec. 3.
de reſtit. in princ. verſ.Fuit tentum, & apud
Seraphin. dec.615. nu.5.6. & poſt Pacific. de
Saluian. dec.32. nu.13. & in dec.704. num.2.
par.pr. diuerſor. & apud Buratt. dec.76. nu.2.
3. & decis.94. nu.pr. & dec.676. nu.6.7.8.9.
10. & deciſ.834. n 4. vbi latè Ferentill.aliàs
plures adducens Rotæ Romanę deciſiones
quamuis contrarium excipiendo probare
voluerit eadē Rota dec.7. n.22. apud Duran.
nec huiuſmodi defectum ſupplet enūciatiua
facta in ſentētia ab ipſo Iudice,ꝗ viderit acta
quia verba enūciatiua ſeutentię non probāt,
qñ de enūciato principaliter diſſeritur.Rom.
27 conſ.157. nu.3. Cioſ. conſ.34. nu.4. lib.2.Ma-
ceratenſ. var. reſolut. lib.2. reſolut.11. nu.57.
Gen. de ſcriptura priuata tit.de verb. enunciat
lib.2. q.10. nu. 1. 2., & in propoſito allegatis
Menoch. & aliis Gen. d.tit. Quæſt.4. in fine.
Nullum inſuper probationis gradum conſti-
tuere valet ſententia præfata cum non fuerit
28 exequutioni demandata. vti latè trad. Fon-
tanell. de pact. nuptial. clauſ.4 Gloſs.10. par.
pr. vbi Surd., Cancer., & alios allegat Rota
Rom. deciſ.79. nu.4. to.2. par. 4. recent.

Verùm quomodocumq. prædicta ſe ha-
beant, cum agatur in præſenti Iudicio actio-
ne hypothecaria cōtra bona ſequeſtrata de-
bitoris, neceſſe erat Aduerſario probare nō
modo creditum, ſed creditum etiam cū hy-
potheca, quæ nullo modo reſultat ex ſentē-
tia præfatà, fuit enim in ea tantummodo cō-
demnatus Sp.Decius ad ſoluendum petitam
ſummā Iacobo Blōdel, qui propterea ex ea
tātū acquiſiuit actionem perſonalē cōtra Sp.
Decium, nō autem hypothecā in eius bonis,
quam ſui natura ſententia non parit, niſi in
29 exequutione Iudicati capta ſint pignora ad
text. in l A diuo pio ff. de re iudicata, & benè
trad. Rebuff. in tract. de Conſtit. Art.pr. Gloſ.
14. nu.48. cum alijs pluribus apud Griuell.
dec.27. nu.10.11. Gait. de credito cap. 2. tit.8.
nu.3189. 3190. Sola ſuper Conſtit. Sabaud.
gloſs.4. fol.mihi 500. Theſaur. q. forenſ. lib.
pr. q.85. ſub num.8. quem ſequitur Cancer.
var. reſolut. lib.2. tit.de ſequeſtro n.49. in fine.
Neq. iuuare poteſt allegare, quod ex pecu-
liari Conſuetudine, vel Statutorum Pari-
ſienſium diſpoſitione ſententia hypothecam
contineat, & tribuat contra bona condem-
nati. Primò quia aſſertum Statutum non
fuit realiter exhibitum, & productum, vt eſt
omninò neceſſarium ſemper, ac in alia Ciui-
tate Dominio alterius Principis ſubiecta vti
quis vult Statuto extranei dominij, iuxta di-
30 ſtinctionem Bartoli in l.omnes populi nu. 67.
ff. de Iuſt. & iur., quem ſequitur Alex. conſ.
37. n.20.21:22. lib.2. Aſin. in ſua praxi §. 22.
cap. 17. vers. Secundo limitatur; vbi quod
produci debent huiuſmodi forenſia Statuta
in termino ad producendum Iura conceſſo
Oſaſch. deciſ.41. nu.13.14. Vant. de nullit. ex
defectu proceſſus nu.124. Imò ampliùs dixit
31 Oſaſch. d. deciſ.41. nu.15. & 16. quod licet
fortè de iiſdem Statutis fiat per aliquem Do-
ctorem in ſuis impreſſis operibus explicita
mentio, nihilominùs ſunt realiter in Actis
producenda.

Sed quatenus legittima dd. Statutorum
productio facta reperiretur, & ſententię in
Gallia prolatę ex eorum præcipua ordina-
tione hypothecam inducerent, intelligen-
da tamen ſunt de ijs ſententijs, quæ fuerunt
32 exequutioni Iuris ordine ſeruato demādata.
vt benè eaſdemmet Gallię Cōſtitutiones in-
terpretatur Rebuff. tom.2. de Conſtit. reddit.
Gloſs.14 num.48., ibi vltimo notandum eſt,
Quod poſt arreſtum latum, vel ſententiam nō
inducitur hypotheca ante exequutionem, adhoc
vt obtinens arreſtum poſſit dicere bona debito-
ris ſibi à tempore ſententiæ obligata, & hypo-
thecata. benè Theſaur. quæſt. forenſ. lib. pr.
q.85. ſub n.8. ibi. Et in ſpecie ex ſentētia, &c.
Pappon. in dd. Conſtit. lib.18. tit.6. Arreſt.36.
Quæ omnia tutius confirmantur ex eo, quod
qualitercumq. huiuſmodi Statuta diſponant,
attendi non poſſunt in hoc Tribunali, & vbi
agitur de bonis, quæ non in Dominio Gal-
liæ, ſed Lucenſis Reipublicæ exiſtunt, cum
Statuta non trahantur ad bona extra ſtatuē-
33 tium Territorium ſita iuxta Bart. in l. pr. nu.
33. & ibi Bald. n.19. verſ. Ego dico C. de ſum-
ma Trinit. & fid. Cathol. Ruin. conſ.48. nu.pr.
verſ. Et eàdem ratione vol.3. Alex. conſ: 141.
nu.15. vol.7. Purpurat. conſ.320. nu.4. Ce-
phal. conſ.309. nu.24.38. Surd. conſ.343. nu.
19. & conſ.346. nu.6. Theſaur. quæſt. forens.
lib.2. q.5. n.7. Bellon. Iun. conſ.174. n.106.
Rota Rom. apud Buratt. decis 188. nu.15. &
plenè poſt Gilian. ad Statut. Peruſ. dec.99. per
tot. Quod idem dicendum eſt, ſi, vti aſſere-
batur, non ex lege ſcripta, ſed ex Conſuetu-
dine Regni Galliæ hoc proueniet. Ipſę enim
quoq. Conſuetudines, prout de Statutis pro-
batum eſt, effectum ſuum non extendunt ex-
tra Regnum, vel locum, in quo fuerunt pro-

ductæ

34 ductæ, & ſeruari ſolent tanquã locales Gayl. *obſeruat. lib.2. obſeruat.124. n.5.* Muta *ſuper Conſuetud.Panorm. in prohæm. nu.38.* Franc. à Ponte *conſ.131. nu.90 lib.2.* Rouit: *in pragmat. Regni Neapol. tit. de iure fiſcal.pragmat. pr. nu.73.* Franch. *dec.93. nu.7.* Menoch. *cõſ. 52. num.190.* & in puncto Rota noſtra apud Zuccar. *dec. Criminal.29. n.16.17.* Cũ enim Conſuetudines ſint tacitæ conuentiones ini-
35 tæ inter Ciues illius loci in quo fuit inducta conſuetudo latè Franch. *deciſ.546. num.24.* Nulla Iuris ratio patitur, quod obligẽt alios, quã eos, qui tacitè talem huiuſmodi conſue-
36 tudini præſtitere conſenſum. *l.ſi vnus §.ante omnia ff.de pact.* Franch. *d.deciſ.546.nu.25. & ſub nu.31. in fine, verſ.Vnde ex prædictis, &c.* Ex quibus, &c.

Fuerunt pecunia ſequeſtratæ d.Sp.Vincentio
& *Cenami adiudicata, vt habetur in Curia Mercatorum in Actis Ser Bartholomæi Manſi Anni 1649. & Ser Bernardius Cantarini anni 1650. & d.Sẽtentia à D.Iudicibus Appellationum fuit confirmata, vt in Actis dicta Curia Ser Iacobi Motroni anni 1651.*

SVMMARIVM.

1 *Cæphalus, & Menochius arguuntur, quod in ſenectute reprobauerint, quod in iuuentute defenderant.*
2 *Legitimatus per ſubſequens matrimonium nõ excludit ſubſtitutum ſub conditione obitus ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo Matrimonio natis, & procreatis.*
3 *Simplicitas magis, quam ſubtilis interpretatio adhiberi debet in interpratandis defunctorum voluntatibus.*
4 *Aliud eſt dicere ſi deceſſeris ſine filijs legitimis, vel de legitimo Matrimonio natis, aut procreatis.*
5 *Verbum natus eſt nomen naturę non Iuris.*
6 *Cum vocantur legitimè deſcendentes intelliguntur de legitimis tempore quo deſcendũt.*
7 *Statutum vocans filios ex matrimonio natos non comprehendit legitimatos per ſubſequens.*
8 *In diſpoſitione faciliùs, quam in conditione ſub vocatione* legitimè natorum, & de legitimo matrimonio *admittuntur legitimati per ſubſequens.*
9 *Forma non ſatis fit per æquipollens.*
10 *In Patronatu vocatis de legitimo Matrimonio natis nõ admittitur legitimatus p̃ ſubſequẽs.*
11 *Præſentandus ad Patronatum, qui ſit Clericus de linea legitima, an poſſit præſentari Clericus illegitimus diſpenſatus à Pontifice ad Beneficium.*
12 *Statuto vocante ad ſucceſſionem filios legitimè natos an comprehendat legitimatos per ſubſequens, diſtingue.*
13 *Filius conceptus ante Matrimonium, ſed natus poſt an comprehendatur ſub vocatione filiorum legitimorum, & naturalium.*
14 *Filij legitimati per ſubſequẽs an comprehẽdãtur ſub vocatione filiorũ legitimè natorum diſtinguendũ eſt in materia odioſa, vel fauorabili.*
15 *Legitimatus per ſubſequens dicitur legitimus quo ad honores, & dignitates, & nu. 40.*
16 *Hyeronimus de Ceual. q.2. nu.64. in comm: contra comun: confutatur.*
17 *Cephal. cons.103. confutatur,*
18 *Craſſ. in §.fideicommiſſum confutatur.*
19 *In feudis legitimatus per ſubſequens venit ſub appellatione legitimè natorum.*
20 *Marta vot.94. confutatur.*
21 *Borgnin. dec.32. par. 3. confutatur.*
22 *Legitimati per ſubſequens non veniũt, vbi vocantur legitimè nati verè, & non fictè.*
23 *Imol. in l.Gallus defenditur, & nu. 24.*
25 *Franc. Aretin. in d. l.Gallus defenditur.*
26 *Socc.Sen. in eadem l.Gallus, & in conſ.63. defenditur, & nu.27.*
28 *Bur. vna cum Bertazzol. cons.62. defenditur, & nu.29.*
30 *Alex. & Ruin. in l.Gallus defenduntur, & nu. 31.*
32 *Io. Ant. Rub. in d. l. Gallus defenditur.*
33 *Crot. in conſ.13. declaratur.*
34 *Statuto excludente filias extantibus filijs, an filius legitimatus excludat filiam legitimã, & naturalem.*
35 *Ioſeph. de Ruſticis loquens in proprijs terminis defenditur.*
36 *Curt.Sen. loco citato loquitur in legitimato per reſcriptum, & in Statutis.*
37 *Io.Baptiſta Lupus de illegitimis comment.4.§. 3. nu.15.16.17. confutatur.*
38 *Peregrin. dec.107. declaratur.*
39 *Doctori magis in tractatibus, quam in conſilijs credendum eſt.*
41 *Quatuor formulę verborum diſtinguendæ ſunt, vt legitimatus per ſubſequens includatur in conditione ſi ſine filijs.*
42 *Cephal. conſ.541. per tot. declaratur.*
43 *Cenſal. ad Peregr. art.24. verſ. Non prætermittam tamen Fuſarij reprobatur tanquam*

ſine diſtinctione loquens.
44 *Burſatt. conſ. 17. à pluribus reprobatus.*
45 *Craſſ., & Odd. de compendioſa à pluribus reprobati.*
46 *Cephal. conſ. 541. declaratur, & à pluribus docetur reprobatus.*
47 *Borgnin. dec. 32. par. 3. à pluribus reprobatus.*
48 *Mart. vot 94. à pluribus reprobatus.*
49 *Marcabrun. conſ. 73. declaratur.*
51 *Geminatio verborum in dicta conditione* ſi ſine filiis legittimis, *quomodo intelligatur, & num. 52.*

ARGVMENTVM.

Subſtitutus in caſu, quo quis obierit *ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, aut procreatis*, an excludatur à filio legitimato per ſubſequens Matrimoniū. Vbi diſtinguitur an iſta clauſula pōnatur in Inueſtitura vel in vltima voluntate, & an diſputetur in diſpoſitione, vel conditione, Item in diſpoſitione fauorabili, vel odiosa, Item diſtinguendo, an ſit dictū *ſine filys legitimi*, vel *ex legitimo matrimonio natis*, tantū, vel inſuper etiā *ſine filys legitimis, & naturalibus*, vti ſupra, quo caſu concluſum, & deciſum pro ſubſtituto, cum relatione, & diſtinctione in claſses DD, qui ſuper vna, vel altera verborum formula concepta clauſula vſq. ad hæc tempora ſcripſerunt, & veritas totius materiæ diffusè diſcuſſa.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXIV.

AGgredior explicaturus articulum; quem adeo vulgatum, & omnium ore verſatū cognouerint vniuerſi, vt Iure quidē ſūmo pluries, & pluries Actum me rurſus agere, & fortè etiā inutiliter contra Inſtituti mei rationem à Lectore mihi exprobari veritus ſim. Verè enim ferè nullus proſtat in Scholis ex antiquioribus, vel recentioribus, qui legum ſubtilitates interpretando non docuerit, vel qui conſulendo non tradiderit, Nullūq. prorsùs hodie Tribunal Iudicantium reperitur, In quo ſaltem aliquando diſcuſſum non ſit. An legitimatus per ſubſequens matrimonium excludat ſubſtitutum grauato abſq. filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis decedenti. Hic fuit articulus in hac noſtra Rota Lucenſi olim acerrimè diſceptatus occaſione obitus Sp. Marij Deodati ſuperſtite D. Anna Maria eius, & D. Bernardinæ tunc ſuæ vxoris filia naturali, & ex eà ſuſceptà ante contractum matrimonium, per ſubſequutas verò cum ea nuptias legitimata, quæ inſiſtebat non eſſe locum ſubſtitutioni in dictum casum ordinatæ à Spect. Antonio Diodati fauore Sp. Octauiani fratris, & Actoris. Cuius Partes ego Patrocinatus ſum, & plures tunc excitatus iuuētutis ardore ſuſcepi labores, & integras reuolui bibliothecas, vt hoc ſolū oſtenderē, ſubſtituto contra legitimatū per ſubſequens fauere, & fuiſſe ſemper comuniorem, & veriorem Doctorum ſententiam, nitendo præſertim, vt infirmarem, quæ more ſuo doctiſſimè pro legitimata contra ſubſtitutum ſcribebat clariſſimus vir D. Lælius Altogradus, cuius Cōſultat. tūc, vt diligentius reſpōderē, integrā trāſcripſi, quam poſtea luci tradidiſſe vidi in ſecundo ſuarum Conſultationum volumine Conſult. 93.; Quamuis, ne alienæ virtutis meritum mihi vſurpem, fateri cogar, Primariū in causà coaduocatum pro D. Octauiano ſubſtituto acceſſiſſe Per Illuſtrem, & Excell. D. Cęſarē Donati, cuius dexteritate & doctrina præcipuè ſubſtituti Iura fauorabilis ſententiæ felicem, vti merebantur, conſequuta ſunt exitum; Et certè quidem mihi objici nō poteſt, quod Cephalo, & Meno-
1 chio exprobauit Surd. *conſ.* 213. *n* 18. In iuuentute nēpè pro ſubſtituto ſenſiſſe, ſeniores vero factos pro legittimato decidiſſe. Quo magis .n. creſcēte ętate, & ſtudio ſępiùs articulū hūc mēte, & libris euoluere mihi cōtigit, maiores in me pariē vires acquiſiuit mea prima sētētia, quā hìc lōgiùs inſerere volui vna cum Re Iudicata, quæ pro ſubſtituto à quinque Iudicibus Delegatis prolata fuit, vt ſi nouitate materię legentes oblectari mihi nō ſuccederet, ex accurata ſaltem articuli diſcuſſione utilitatē aliquam futuris temporibus cœteris huius articuli veritatem curioſiùs indagātibus afferrem, cum ab improbo innumerabilem, vt ita dicam, DD. numerum volutandi labore, plerosque hìc congeſtos exhibendo, legentem ſubleuarē; & ferè ictu oculi proſpiciendi comodū in hac Conſult. præſtarē, quænā, quibusq; caſibus fuerit cōmuniori DD. placito contra ſubſtitutum, vel aduerſus legitimatum comprobata ſentētia.

Legitimatum igitur per ſubſequens matrimonium non operari defectum conditionis obitus *ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis*, ſub quà vocatus eſt ſubſtitutus, ſed purificatam potiùs, & impletam exiſtimari docuerunt in Repetitionibus, & Legum tàm

Scho-

Digitized by Google

2 Scholaſticis, quam Magiſtralibus interpretationibus. Bald. *in l. filium eum definimus. 6.in 2. lectura n.2. primo notab.*, vbi benè tradit. Quod filius propriè dicitur ille, qui ex legitimo matrimonio procreatur, quia quãtumcumq. quis legitimetur etiam per matrimoniũ, nõ tamẽ dicitur natus de matrimonio. Et hoc eſt æquiuocum, ſub quo contrariæ opinionis plurimi decepti ſunt, quia aliud eſt, quod quis dicatur per matrimoniũ effectus filius legitimus, & naturalis, aliud verò eſt, quod dicatur natus eſſe de legittimo matrimonio, quia ſi non adeſt tempore natiuitatis matrimonium, nec minùs poteſt dici natus de matrimonio legitimo; Vnde mihi ſemper viſum fuit cauilloſè nimis, & contra naturalem vim verborum, quibus ſuã voluntatem manifeſtauit Teſtator, eiuſdem voluntatem ſuberti, & contemni; patet enĩ ſenſui, quia ſi voluit filios eſſe natos tempore, quo Parentes vinculo legitimi matrimonij erant coniuncti, quomodo nàm eſt inductum, vt contraria parificentur, ideſt, vt pariformiter dicatur intellixiſſe Teſtatorem, de filijs natis eo tempore, quo Parentes ſine liberis, & à matrimonio ſoluti fuerant? cum in percipiendis, & explicandis Teſtatorum
3 voluntatibus, prout dicebat Iuſtinianus *in §. Sed quia Inſtit. tit. de fideicomm. hæred.* mihi ſemper magis ſimplicitas, quam difficultas, & ſubtilis inueſtigatio placuit. & vt ait idem Bald. *in l. Paulus, xi., ff. de ſtatu homin. ſub nu.4.* hoc tantùm efficit ſequens matrimoniũ, vt legitimationem inducat, ꝙ autẽ tribuat filiis qualitatem natiuitatis tempore iam contracti matrimonij, hoc omni ratione, & iure mihi videtur, nedum incredibile, ſed impoſſibile. Quod ſecùs eſſet ſi aliter loquutus fuiſſet Teſtator, nec addidiſſet ea verba *de legitimo matrimonio natis*, ſed dixiſſet ſim-
4 pliciter, *ſine filijs*, aut fortè etiam *ſi ſine filijs legitimis*, vt benè diſtinguit Bald. *in l. Gallus 29. §. ſi eius qui, nu.5. ff. de lib. & poſth.*, aliàs eſſet ſuperflua diſtinctio, & confusè ſub vna, vel altera verborum conceptione ſemper comprehenderentur omnes filij, quod eſt abſurdum, & ſic Bononiæ determinatũ. Ant. de Butr. *in c. per venerabilem, qui filij ſint legittimi ſub nu. 17. verſus finem verſ. Quid ſi dixerit, &c.* vbi poſtquam non obſtãtibus cõtrariis perſiſtit in ea opinione, quod legitimatus per ſubſequẽs nõ excludat ſubſtitutũ, ſi in ſubſtitutione dictum ſit tantum ſi deceſſerit, *ſine filijs legitimè natis*, addit in fine, *& hoc puto fortiùs*, ſi verba ſic duplicaſſet, *ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & legitime natis*, & Baldi deciſionẽ ſequitur Frãciſcus de Arct. *in eod. §. ſi eius qui ſub nu.42. in verſ. Nouiſſimè quærit hic Baldus*, vbi paulò ante *num.43, in verſ. Vndè ſi filius*, poſt diſputatam pro vtràq. parte quæſtionẽ., meliorem rationem cœteris ab eo ſupra deductis, eam eſſe, ait, quia verba Teſtatoris hìc videntur reſpicere potiùs Ius, & qualitatem legitimi, prout eſt qualitas naturalis, quam prout eſt qualitas ficta, & accidentalis verbũ enim *natus legitimè*, (vti proſequitur,) eſt nomen non Iuris, ſed naturæ, vndè non
5 videtur haberi reſpectus ad Ius legitimitatis proueniens accidentaliter, & non ex natura, quamuis enim, quod aliqui ſint legititimi, & aliqui non, ſit inductum ex lege poſitiua, filium tamen eſſe legitimum Patri ſimpliciter, eſt inductũ ex lege naturę, & ſequitur etiam Io. de Imola *in d. eod. §. ſi eius in fine nu.3.* vbi diſtinguit an poſiti ſint in conditione filii legitimi, & naturales, an filij legitimè nati, & benè Lucas de Penna *in l. eos 4. lib. 10. Cod. tit. de His qui ſpontè publ. muner. ſubeunt. vbi à nu.45. vſq. ad nu. 70.* agit pro excludendo legitimato per ſubſequẽs à ſucceſſione feudi, conceſſi *filijs legitimè deſcendentibus*, & prçcipuè *nu.62.* concludit, quod cum
6 vocantur legitimè deſcendentes, debent legitimi eſſe tempore, quo deſcendunt, non autem quod legitimi poſtea fiant, & benè diſtinguens Socc. Sen. *in d. §. ſi eius ſub nu. 5. verſ. Tertius caſus eſt, &c.* Alex. *in l. Generaliter §. cum autem C. de inſtitut. & ſubſtitut. vbi in 2. column.* poſtquam firmauit, ſubſtitutum vocatum in caſu, quo decedat inſtitutus ſine filiis legitimis, & naturalibus, excludi à legitimato, quia, vt ait, Iura volũt, quod nihil differant legitimati à legitimis; ſubdit ſtatim prædicta communiter limitari à DD. ſi Teſtator dixerit *ſine filijs legittimè natis*, quia tunc non comprehenditur legitimatus, quia non dicitur legitimè natus, & plures ſunt huius ſententię inter Repetentes recentiores nempè Zuccard. *in rubr. ff. ſi certum petatur nu.2.* Rubeus *in l. Gallus §. quidam rectè nu.162. 169. ff. de lib. & poſthum.*, & ibi Fortunat. Garz. ſed in alio §. *quid ſi tantùm nu.270.* Franc. Niconit. *in rubr. ff. ſolut. matrim. nu.35.* Ruin. *in d. l. Gallus §. ſi eius n.88.* Natta *in l. Hac conſultiſſima §. ex imperfecto nu.94. C. de Teſtament.* Barbat. *in l. cum acutiſſimi nu.151. C. de fideicomm.* & ibi Præpoſitus *§. quod autem n.104.* Ioſeph. de Ruſticis *in Comment. ad l. cum Auus lib.2. cap.16. nu. 184. & ſeq.* quo loci ſe remittit in alio tract. *An quando liberi in conditione poſiti vocati*

Ee 2 cen-

cenſeatur lib.3. cap.3. ſub n.pr. vbi *ſub n.185. verſ.Et ſi diceretur*, reſpondet ad id, quod aliqui reſpondere ſolent ad vim geminationis verborum, nempè quod ſola verba *legitimis, & naturalibus* de legitimatis etiam per reſcriptum intelligerentur, & ideo adduntur ſequentia verba, & ex legitimo *matrimonio procreatis*, vt ex his excludantur, reſpondet, inquam, duplici ratione. Primò quia nõ includerentur ad excluſionem ſubſtituti, qui citatus non foret in ipſo legitimationis actu. Secundò non etiã includerentur eò caſu, quo Teſtator nobilitate natalium fulgeret, & ſic iſto caſu verborũ geminatio nihil operaretur, ſi legitimatus per matrimonium ſubſequens non excluderetur, *& nu.204.* replicatis rursùs reſpondet, & ſic *nu.* 181. reſpõdet Burſatt. qui *conſ.*18.*lib.*1.*nu*.17. ait, quod ſi matrimonij ſequela tollit omnia vitia præcedentia, & verè dictum filium ex matrimonio legitimè natum conſtituit virtute legis; quæ quo ad omnia illũ pro verè legitimo habet; Virtus legis tam operari debeat in vnico verbo *natis*, vel *procreatis*, quam ſi ſint geminata, cum iuxta eandem legem Teſtator ſemper diſponere cenſeatur; Nàm dicta ſequela non tollit voluntatem contrariam Teſtatoris; quæ ex verbis prolatis elicitur enixa originem, & natiuitatis principium reſpiciẽdi, & ſimul confutat *n.*188.189. 190. leuiſſimum illud, quod huiuſmodi verba ex capite potiùs, & vſu Notarij, quam voluntate Teſtatoris addita dicendum ſit, quia cenſetur ſemper Notarius omnia rogatus inſerere, quæ conſueta ſint ad exprimendam mentem Teſtantium, & argumentum fortè procedere in clauſulis acceſſorijs, & in finali parte adiectis, secùs ſi in parte diſpoſitiua, & ſubſtãtiali Teſtamenti reperiãtur deſcripta cum alijs ibi, vt in fine dicti capituli concludens quod hæc opinio vt veriori, ita etiam frequentiſsimo DD. applauſu, atque concurſu celebrata conſpicitur.

Et conſulendo ſubſtituti partes ſtimulo veritatis excitati tuiti ſunt, Bald. *in cons* 367 *lib.*5. vbi ad partes diſputat, & agit præcisè de ſubſtituto ſub conditione, de qua in Themate noſtro Alex. præcipuè in terminis ſubſtitutionis *in conſ.*5. *per tot. lib* 7. qui antea *conſ.*2. *lib.pr.* contrarium tenuerat in ſubſtitutione concepta in caſum obitus ſine filijs legitimis, & naturalibus, quod ſecùs eſſe dicendum aduertit ibi *nu.*13. ſi concepta ſit per verba de quibus ſupra. Socc. Sen. *conſ.* 63. *lib.*3. *nu.*18. vbi quod Teſtator tunc retulit ſe ad modum naſcendi naturaliter, & verè, non autem fictè; vbi tamen in ſuo caſu contra ſubſtitutum reſoluit, quia in ſecũdà ſubſtitutione, de qua agebatur, non fuerat huiuſmodi conditio expreſsè repetita. Socc. Iun. in terminis eiuſdem ſubſtitutionibus (in quibus ſolùm volui referre DD. reiectis omninò alijs omnibus, qui in feudorũ conceſſione, vel emphyteuſi, aut legitimatis per reſcriptum, vel alio diuerſo Themate loquuti sũt.) Socc. inquam Iun. veritate ſedulo confirmata, contrarijs in medium prolatis, & reiectis in ſuo pleno *conſ.*12. *per tot. lib.*4., & magiſtrale eſt conſilium Ruini 92. *per totum lib.*3. vbi præcœteris *nu.*15. animaduertit, quod ſi facta mentione ſimpliciter de filiis legitimis, & naturalibus, quia verba ſunt prolata indefinitè, compræhendunt legitimatos per ſubſequens matrimonium, ſi eodem modo compræhenderentur, quando verba Teſtator duplicauit, & non ſolùm poſuit in conditione filios legitimos, & naturales, ſed etiam natos ex legitimo matrimonio; iſta vltima verba nihil operarentur contra Iuris regulas. Io. Gratt. *in conſ.*113. *num.* 20. in quo
7 conſ. licet loquatur de emphytheuſi *d.n.*20. tractat caſum ſubſtitutionis. Curt. Sen. *in cõſ.* 73. vbi licet conſuluerit ſuper Statuto Mediolani vocante filios ex matrimonio natos, quod non compræhendat legitimatos per ſubſequens, & ſic in caſu noſtro difficiliori tamen ſub *n.*24. poſt *verſ.Vltimo vltra premiſſa in fin. verſ.Et idem Barbat.*, deſcendit ad queſtionẽ noſtrã, & eam iuxta Barbar. approbat fauore ſubſtituti, pleniſſimũ eſt etiã & indiuiduum *conſ. Bero.* 167. *per tot. lib.* 2. vbi de comuni, & veriori, pluribus autoritatibus, & rationibus cõprobat, & *nu.*4. præcipuè, quod legitimatus per ſubſequens matrimonium faciliùs admittitur ad feuda, ſeu res emphytheuticas, quando conceſſio facta fuit pro filijs legitimis, & legitimè natis, ſeù natis ex legitimo matrimonio, quam quod ad excluſionem ſubſtituti, & vt faciat deficere conditionem ſi deceſſerit ſine filiis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis, nàm in dd. conceſſionibus fit men-
8 tio de legitimè natis diſpoſitiuè, in quà diſpoſitione etiam impropriè tales, & fictè comprehenduntur; in alterò verò caſu ex legitimo matrimonio natus eſt in cõditione poſitus, vbi verba propriè intelligẽda, & adimplenda ſunt, quà ratione motus Bero. *in conſ.* 180. *per tot. lib.*2. *nu.*7.8.9. idem defendit in legitimato per Reſcriptum Principis, qui tamen eſt caſus magis dubitabilis, punctuale, & doctiſſimum eſt conſil. Rim. Sen. 543. vbi

pro

pro contraria parte quæque fortiora argumenta deducit, & præſertim *nu. pr.* vim facit *in c.tanta extr. qui filij ſint legitimi*, vbi voluit, quod vis matrimonij faciat quem verè legitimum etiamſi præiudicaretur tertio, *& ſub nu.4.* alios cumulat aduerſus Baldum pro legitimato contra ſubſtitutum ſcribẽtes quam tamen rationẽ, & text. autoritatẽ aliis efficacioribus à *nu.7 vſq.in fin.* diluit, & *ſub nu.9.* ait, aliud eſſe naſci legitimum, vel illegitimum, & *nu.15.*, quod contraria loquuntur in diſpoſitione, quod longè ſecùs eſt in conditione ſub qua vocatus eſt ſubſtitutus, & ita *ſub nu.18.* poſt exploſas, seù declaratas autoritates contrarias *in verſ. Vltimo ait*, quod non loquuntur, quando conſtat de enixa voluntate Teſtatoris, prout conſtare addit, quoties in ſubſtitutione vltrà filios legitimos, & naturales addidit teſtator, ex legitimo matrimonio deſcendentes; & vim etiam facit, an dicatur *legittimè natis* ſub quà formula comprehendi poſſe legitimatos per ſubſequens, aut verò *de legitimo matrimonio natis, aut deſcendentibus*, quo caſu legitimatos abſolutè excludi. Grat. *conſ. 29. nu. 43. 44. 45. & ſeq. lib.2.* vbi poſt atteſtationem communis opinionis ea præcipuâ ratione moueтur, qua Bero., quià nempè conditio propriè, & non in caſu ficto debet adimpleri, & conditio importat formam, formæ autem
9 non ſatisfit per æquipollens. benè Natta *cõſ. 602. à principio vſq. ad nu. 11. vbi nu.5.* reſpondet ad æquiparationem, quæ fit in legibus filij legitimè nati, & legitimati per ſubſequens matrimonium, quia, inquit, non fit propter ſimilitudinem caſuum, aut identitatem rationis, ſed virtute fictionis legalis, quã fictionem expreſsè excludit Teſtator, dùm per prædicta verba retulit ſe expreſsè ad initium natalium, & reprobat argumentum, quod Teſtator cenſeatur voluiſſe diſpoſitionem ſuam eſſe conformem diſpoſitioni Iuris communis, quia non poteſt admitti, dum prædicta verba apertè repugniant; & latiùs in iiſdem terminis *in conſ.624.per tot.* Alciat. *conſ. 187. lib.9. to.3.*, vbi conſuluit pro ſubſtituto ſub conditione obitus abſq; filiis ex ſe, & legitimo mãtrimonio natis contra filiam legitimatam per ſubſequens matrimonium, & teſtatur vidiſſet bis, vel ter iudicatum in ampliſſimo Senatu Mediolani, licet Dec. *in conſ. 155.* aliter reſpondiſſet, profusè Roland. pro vtraq. parte articulo diſcuſſo *conſ. 100. per tot. lib.2. vbi n.48.49.* ab hac opinione in iudicãdo recedendũ non eſſe ait, ſequitur Alba *conſ.357. per tot.* benè quoq. Paul. Leon. *cõſ.* 10 *per tot.* Burſat. *conſ.390. n.50. lib.4.* Decian. *conſ.88. n.12.13.14. lib.2.* & iterum in *Reſponſ.pr. nu.7. lib.3.* Cephal. *conſ.82. per tot.* vbi fortiùs non loquitur in conditionis purificatione, verùm in interpretatione diſpoſitionis teſtamentariæ, in quà vocabantur ad fideicommiſſum *filij legittimi, & naturales, & de legittimo matrimonio nati*, & in longum probat excluſionem legitimati per ſubſequens. & rurſùs *conſ.111.per tot.* vbi in fortioribus excludere intendit legitimatum per reſcriptum, & præcipuè videndus *n.14.* & aliàs *conſ.276. per tot. & n.29.* In qua cauſa cum tradita ſibi fuerint dubia per clariſſimum Iudicem, (quæ ſunt omnia ea, quæ ſolent in contrarium circumferri) ea refert, & ſingulis reſpondet in *conſ.364. per tot.* & huiuſmodi ſententiam confirmat in altero ſequenti *conſ.541. nu. 37.38. & ſeq.* vbi diſtinguit inter diſpoſitionem, & conditionem huiuſmodi verbis conceptas Rim. Iun. *in conſ. 233. per tot.* redditò in eadem cauſà, in qua ſcripſerat Cephal. *dd. Conſult. 276. & 364.* & Paseth *conſ.98.99.100.* & eſt laborioſa, & longa Cõſultatio, vbi nil ommittitur aduerſans huic noſtræ ſententiæ, quod pluribus reſponſionibus non euertat. Iacob. Beretta *conſ.116. nu.58.59.* Chriſtophor. Torniol. *conſ.46. nu.18.19.*, vbi quod quæſtio oritur, quando non ſunt geminata verba, vt ſi dictũ ſimpliciter ſubſtituo, &c. ſi obierit *ſine filijs de legitimo matrimonio natis*; Secùs autem quando ſunt geminata, vt ſi dictum fuerit *ſine filijs legittimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis.* Peregrin. *conſ.pr.lib.3. nu. 29.* vbi ſeptem rationes adducit, quas etiam examinaſſe ait in ſuo *tract. de fideicommiſſ. art.24.* infra referendo, latiſsimè Bertazol. *conſ.Ciuil.52.* ferè per tot. vbi *nu.4.* confutat Alciat. & Cephal. quia in alijs conſilijs alio ore loquantur, tum quia quæ ipſi referunt, procedunt ex legis interpretatione, & fictione, *& nu.8.* quod ab eo antea dictis ſatisfit omnibus textibus, qui exequarũt natos ante poſt nuptias natis. *& ſub n.11. verſ. Tertio*, concludit omninò dicendum, Ant Teſtatorem nõ poſſe excludere à ſuo fideicommiſſo legitimatum per ſubſequens, aut excluſiſſe iſtis verbis, quæ non poſſunt trahi in alium ſenſum, & apertiſſimè illius voluntatem ſignificant, contrarijs reſpondet, & plures pro hac opinione benè diſtincta adducit. Menoch. *conſ.16. nu.19. & conſ.173. nu.71. & in conſ.776.* per totum præſertim videndus, vbi diſtinguit DD. conſulentes pro ſubſtituto in caſu, quo Teſtator ſubſtituit, ſi deceſſerit Inſtitutus

ſtitutus *ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis*, ab alijs conſulentibus in caſu ſubſtitutionis emiſſæ ſine geminatione verborum, ſed tantùm ſi deceſſerit *ſine filijs de legitimo matrimonio natis*, & in primo caſu propter vim geminationis verborum nullum eſſe dubium contra ſubſtitutum probat, vbi monet aliàs per eum eandem ſententiam firmatam fuiſſe in Commentarijs *de præſumpt. lib.4. præſumpt. 81. nu.24. in fine*, vbi non eſſe ab ea recedendum neque conſulendo, nec iudicando pro veritate teſtatur, Gargiar. *conſ. 95. nu. 53.54.55.* & iterùm *nu. 61. & ſeq.* Bellon; *conſ.34 per tot*, vbi diſtinguit an dictum ſit *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio*, vt in ſuo caſu, an verò *ſi ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis*. & præſertim *nu.13.* Cyriac. *contr.21. nu. 11. 12.* Fuſar. *conſ.42. nu.22.* & *conſ.53. n.8.9. 10.* verùm latiùs *conſ.102.* vbi confirmàt, quæ dixit *in q.409. nu.39. de ſubſtit.* & ſubdit *n. 2.* quod licet ab hac opinione plures diſſentiāt, non erit tamen in iudicando ab ea recedendum, tùm quia verior, tùm quia magis recepta. Surd. *conſ.456. nu. 9.* & videndus Ciarlini *contr. lib.pr. cap. 111. per tot.*, doctiſſimus Donat. Antonius de Marinis *reſolut. quotid. lib.pr. cap.226. per tot.*, vbi agit in primis

10 de Patronatu ea expreſſa conditione à Fundatore erecto, *dummodo præſentatus ſit de legitimo matrimonio natus*. & legitimatum per ſubſequens ad illud admitti non poſſe, citrà dubium, eſſe ait, quia, vti ſubdit *nu. 2.*, licet ſit veriſsima, & nō controuerſa omniū ſententia legitimatos per ſubſequēs quoad omnia legitimos cenſeri; nec in aliquo differre ab ijs, qui conſtante matrimonio geniti ſunt per tex. *in d. cap. tanta, & l. cum quis, C. de natural. liber.*, id tamen procedere in ijs, quæ ab ipſa lege, non autem quæ ex Teſtatoris Iudicio deferuntur, potiſſimum ſub conditione declarato, *& nu.4.* deſcendit ad terminos indiuiduales quæſtionis noſtræ, & teſtatur pro ſubſtituto ſententiā vidiſſe frequētiori Doctorum numero, & auctoritate receptam, prout plures refert in puncto loquentes, *& num.5.* fidem facit ſic alias à Beneficio Montis erecti pro nubendis filiabus legitimè procreandis excluſas fuiſſe legitimatas per ſubſequens matrimonium, & in fortioribus *nu.7. 8.* ſubiungit in patronatu fundato cum expreſſa conditio-

11 ne, vt in eo præſentandus eſſet Clericus *de linea legitima*, cum prætenderetur poſſe præſentari Clericum illegitimum diſpenſatum à Summo Pontifice ad Beneficia, dictum fuit diſpenſationē illam aliud operari non poſse, niſi reddere capacē eius, de quo à Sacris Canonibus reddebatur incapax, nō autē eius, quod à Teſtatoris diſpoſitione proueniebat.

In tractatibus pariter, vbi nulla affectionis, aut intereſſe ſuſpicio cadit, verùm ſolo veritatis perquirendæ ſtudio IurisConſulti laborare ſolent, hanc pro ſubſtituto contra legitimatum communiorem, verioremq. præſeferūt Antonius de Roſell. *in ſuo legitimationis tract. lib.pr. tit. vlt. de cauſa finali*; qui incipit. *Vltimo eſt videndum*, vbi agendo de Statuto vocante filios ad ſucceſsionem, diſtin-

12 guit, aut in eorum admiſsione non concordat cum iure comuni, & tunc ſi ſtatutum diceret, quod fœminæ excludantur *filijs legitimè natis extantibus*, filij per ſubſequens excluderentur) licet vitio librarij in meo Codice dicatur non excluderentur, vt ex infra ſubiunctis clarùm eſt) quia ſecundum fictionē ſunt legitimè nati, & in Statuto verba verè non fictè ſumi debent, ſecùs ſi Statutum loquatur ſimpliciter de filijs legitimis, quā diſtinctionem quoq., vt contrarijs reſpondeat, refert Mantic. *de coniect. vlt. volunt. tit. 12. lib. 11. & nu.23. infra citandus, & ſub nu. 6.* ponit quæſtionem in termiois ſubſtitutionis conditionalis, *verſ. Quæro an iſti excludant ſubſtitutum, &c.* & eam definit ſupra tradita diſtinctione, nempè, vt ait, aut Teſtator ſe retulit ad tempus natiuitatis, aut ſimpliciter dixit Franciſc. Marzar. *in epitome de fideicommiſſ. q.30. verſ. At maior difficultas, &c.* vbi licet in verſ. ſequenti alleget contrarium tenentes, refellit tamen, quando ſunt expreſſa verba, quæ fuerunt in formula, ſeu præmiſſa; in principio Operis, in *verſ. Et vt tollatur*, vbi vltra verba *ſine filijs legitimis, & naturalibus*, adſunt quoq. alia verba *& de legitimo matrimonio procreatis*. Menoch. *de præſumpt. præſumpt.81. per tot. lib.4.* vbi articulum exactè dilucidando quatuor proponit caſus pro eius explicatione diſtinguendos. Primus eſt, quando Teſtator ſubſtituit hæredi decedēti *ſine filijs legitimis, & naturalibus*, & in hoc caſu pro legitimato concludit vt in ſupradicto caſu *n.20.* Secundū verò caſum eſſe dixit *n.4.* cum dictū eſt *ſine filiis de legitimo matrimonio natis*, & hoc caſu *in cōſ. ſuo 225. n.9. & cōſ.227. n.13.20.* ait pro legitimato cōſuluiſſe, quam tamen opinionē hic non firmat, ſed vtriuſq; tātùm rationes, & autoritates deducit vſq. ad *n.23.* quo loci tertium caſum omninò noſtrū definit, quandò nempè conditio

eſt

eſt concepta *ſi ſine filijs legitimis, & natura-*
libus, & de legitimo matrimonio procreatis,
& ab opinione pro excluſione legitimati per
ſubſequens non eſſe recedendum in Iudicá-
do, & conſulendo proteſtatur, & in duobus
aliis caſibus, quando dictum eſt *de legitimo*
matrimonio ſine additione verbi *natis*, aut
addirum eſt verbum *natis*; ſed filius conce-
13 ptus eſt ante matrimonium, & natns poſt; &
hiſce duobus caſibus contra ſubſtitutum *nu.*
25. 27. concludit Card. Mantica *in tract. de*
coniect. vlt. volunt. lib. 11. tit. 12. vbi articu-
lum noſtrum conſultò examinare propoſuit,
& præſertim ex *nu. 14. vſq. ad nu.* 17. ratio-
nes, & textus, & DD. pro contraria parte ad-
duci ſolitos in medium profert, *& à n. 17.*
vſq. ad nu. 20. argumenta fortiora pro ſub-
ſtituto perpendit, *& ſub num. 20. in verſ. Et*
hanc quidem ſententiam, &c. refert ſubſtitu-
to fauentes autoritates; & à *verſ. Supereſt*
nunc ſub nu. 20. ſtrictè reſpondet rationibus,
& autoritatibus contrariis, *& nu. 25.*, quod
hæc opinio multò faciliùs eſt admittenda,
cum Teſtator dixerit, *ſi deceſſerit ſine filiis*
legitimis, & naturalibus, & ex legitimo ma-
trimonio procreatis, quia, vt ait, horum ver-
borum multiplicatio magis oſtendir Teſta-
toris voluntatem, & latè examinato articulo
in fortioribus, nempè quando ſubſtitutio fa-
cta fuit ſimpliciter ſub cõditione ſi hæres de-
ceſſerit *ſine filiis legitimè natis*, nec adſit ge-
minatio verborum *ſine filiis legitimis, & na-*
turalibus, & de legitimo matrimonio natis
quæ ſunt in noſtro Teſtamento, pro ſubſti-
tuto concludit Trẽtacinq. *de ſubſtitutionibus*
p. 4. cap. 7. nu. 53. verſ. Secundus caſus princi-
palis, &c. per aliquas paginas, cum qua ſen-
tentia ipſum tranſire, & eam eſſe tenendam,
non obſtante in contrarium autoritate Pauli
de Caſtro, & Ripæ profitetur ibi in *vers. Ex*
prædictis apparet, &c. & verſ. ſequenti *Et iſta*
opinio eſt tenenda, quam poſtea iterùm con-
firmauit *in lib. pr. var. reſolut. tit. de legitimat.*
reſolut. pr. nu. 28. & nouam diſtinctionem, an
14 ſcilicet materia ſit odioſa, vel fauorabilis in
longum deducendo Raudenſis *de Analog. lib.*
pr. cap. 36. ex nu. pr. & nu. 66. vbi n. 128. 129.
130. & ſeq. concludit pro ſubſtituto fratre
Teſtatoris, quia odioſum eſt excludi à filio
legitimato licet per ſubſequens matrimoniũ,
vt in caſu præſenti, & cum huiuſmodi diſtin-
ctione conciliare ſategit diſcordantes opi-
niones, vt apud eum Fachin. *controu. iur. lib.*
4. cap. 54. per tot. vbi contrariis reſpondet, &
rurſùs *lib. 10. cap. 71.* vbi reſpondet *conſ. 74.*
Laderch., & acriter in fortioribus Anton.
Merenda *in lib. 4. ſuarum controuerſ. Iur. cap.*
17. qui non loquitur in conditione, vt in re
præſenti, quæ ſtrictiùs impleri debet, ſed in
diſpoſitione, quę vocabat ad ſucceſſionem
filios ex legitimo matrimonio natos, & acer-
rimè rationibus probat legitimatos per ſub-
ſequens in ea non comprehendi Caldas Pe-
reyra *tit. de nominatione emphytheut. lib. 2. q.*
21. qui licet *ex nu. 34.* videatur adhærere o-
pinioni contrariæ, aduertendum tamen eſt,
quod loquitur in cõceſſione emphytheuſis,
vel fortè etiam in interpretanda vocatione
ad fideicommiſſum filiorum ex legitimo ma-
trimonio natorum, &c. Cum autem agitur
de ſubſtitutione ſub conditione emiſſa; tunc,
ſecùs omninò ſtatuit, & in puncto Iuris ve-
riorem eſſe declarauit ibi *nu. 44. verſ. At ſi*
ſubſtitutio facta ſit ſub conditione, &c. Paul.
Æmil. Gall. *in tract. de except. quæ oriri poſſ.*
tam ab inteſt. quam ex Teſtam. tit. pr. ex-
cept. 2. par. pr. vbi poſt quam *nu.* 19. 20. 21.
15 22. 23. firmauerat legitimatos per ſubſequẽs
dici legitimos quoad honores, & dignitates;
tamen *nu. 24.* cauendum eſſe ait a Hyeron. de
16 Ceuall. qui in *Specul. comun. contra comun. q.*
2. nu. 64. dixit, quod in fideicommiſſis, &
aliis conceſſionibus ab homine factis alicui,
& ab eo deſcendentibus de legitimo matri-
monio natis, includantur legitimati per ſub-
ſequens, quia hoc exiſtimat verum tantum-
modo, cum loquitur diſpoſitio de deſcendẽ-
tibus legitimis, ſecùs ſi de legitimè natis, vel
cum ſumus in conſtitutionibus iuris comu-
nis, quæ comprehendunt caſum fictum, &
improprium, & idem ibi firmat in Statutis
parificando in hoc diſpoſitionem Statuti, &
ſubſtitutionis, de qua agit ſpecialiter *nu. 36.*
occaſione adductæ deciſionis Theſauri 196.,
quam etiam ipſe ſequi profitetur, quia talis
geminatio verborum non cenſetur caſu po-
ſita, ſi enim ſtatuentes, aut Teſtatores, (vti
ratiocinari progreditur vſq. ad *nu. 25.*) ad
aliquod particulare prouidere noluiſſent, di-
17 xiſſent ſimpliciter, & decedentibus filiis le-
gitimis, & naturalibus ſubſtituo talem, & re-
iecta contraria Cephal. *conſ. 103.* hanc opi-
nionem veriorem teſtatur *ſub nu. 46.* & ite-
rum efficaciùs eadem *par. 2. tit. 4. except. 28.*
vbi relata aliàs commemorata doctrina Ce-
18 uall., & Craſſ. *in lib. ſententiarũ in §. fideicom-*
miſſum, (qui contrarium pro legitimato pro-
bare niſi sũt ijs potiſſimum rationibus, quia
ſicut Princeps ſecularis poteſt legitimare
naturalem ac ſi ille eſſet natus de legitimo
matrimonio ad omnes honores, & ſucceſſio-
nes; ita quoq. poterit Summus Pontifex per
legem

legem generalem diſponere, quod legitimati per matrimonium habeantur, ac ſi eſſent nati de legitimo matrimonio, Item & quia in dubio ſumi debet opinio, quæ fauet matrimonio, & legitimationi, & habilitationi prolis, *nu.* tamen 226. opinioni contrariæ adhærere proteſtatur, cõcludendo, inquit, ſub *n.*227. Vndè neſcio, cur de hoc fiat ampliùs altercatio, ſi per illa verba *de legitimo matrimonio procreatis* conſtat manifeſtè Teſtatorẽ voluiſſe excludere filios legitimatos per ſequens matrimonium, & addit *nu.*229. ab hac opinione non remoueri per ſupra recẽſitas rationes, cum illud, quod dictum eſt de Principe, & Summo Pontifice, habeat locum in diſpoſitione legis, non autem hominis, in qua ſpectatur ſola voluntas Teſtatoris, cui neque Princeps videtur poſſe derogare abſque cauſa. Et quod ſecundo dicebatur in dubio fauendum eſſe matrimonio, & legitimationi, cõcedit ipſe eo caſu, dum Princeps vult declarare ambiguam intentionem hominis, non autem in mente expreſſa per dicta verba *procreatis ex legitimo matrimonio.* Et pro ſubſtituto ſtat præcœteris in fideicõmiſſarijs quæſtionibus magni facienda autoritas Peregrini *in tract. de fideicõmiſſ. art.* 24. & benè per totum. vbi *ex nu.* 14. *vſq. ad nu.* 25. recenſet pleroſq. omnes, qui vsq. ad ſua tempora pro legittimato votum dederant, decemq. rationes ex eis recollectas enumerat, *nu. vero* 25. pro ſubſtituto certantes cumulat, & *num. ſeq. vſq. ad nu.* 41. duodecim pariter rationes, quibus, excluſio legitimati nititur, in medium profert, & *ſub n.*41. ait, ꝙ hęc eſt veriſſima reſolutio, & cõtrarijs opportunè reſpondit *vſq. ad nu.*46. vbi deciſionem pro ſubſtituto retulit. Fuſar. qui rem pro veritate inueſtigandã impigrò labore digeſſit, in ſuo *tract. de ſubſtitus. queſt.* 409. Articulum in decem caſus partitus eſt, & in tertio caſu *nu.*39. ponit quæſtionem in ijs terminis, quando Teſtator dixit *ſi hæres meus deceſſerit ſine liberis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis,* (prout ſunt verba Teſtamenti noſtri) & vſq. ad *nu.* 42. rationes, & autoritates hanc ſententiam pro ſubſtituto fouentes refert, & quamuis *nu.*42. alteram pro legitimato ſequentes retulerit, *nu. tamen* 43. à prima opinione recedendum non eſſe tanquam magis receptã commonet. Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol. p.* 2. *tit. de perſonis q.*10. vbi *nu.*9. ait non eſſe recedendum ab opinione, vt legitimatus per ſubſequens matrimonium habeatur tamquã legitimus, & naturalis, & ita ſuccedit, vt ſubſtitutũ excludat, niſi cõtrarium conſtaret ex volũtate Teſtatoris, quã volũtatẽ tũc, inquit, cõſtare. *Quia Teſtator dixerit, ſi ſine filiis legitimis, & naturalibus, & legitimo matrimonio procreatis.* Tunc enim, vt addit, ex quo legittimatus per ſubſequens non eſt natus ex legitimo matrimonio, ideo repugniat in hoc Teſtatoris voluntas, & ſucceſsiuè nõ deficeret fideicommiſſum ſequendo Surd. *d. deciſ.* 319. licet infrà in interpretanda in-
19 ueſtitura feudali *nu.* 11. teneat pro legittimati incluſione, quia tunc, ait, recurritur ad legis interpretationem. ex qua tales filii habentur, ac ſi ex legitimo matrimonio nati eſſent. Caſtillo, quem præ omnibus allegare ſufficiebat, cũ omniũ autoritates tùm omniũ rationes pro vtràq. parte deductas, & obiectiones, & reſponſiones, quæ vtriq. ſententiæ, & vtriuſq. ſententiæ argumentis afferũtur, in longum adſtruit, & reſtrinxit in *ſuo cap.* 31. *lib.* 4. *ſuarum controuerſ. iur.*, vbi Senatus Hiſpalenſis deciſionem pro ſubſtituto commemorat, & monet in enumerandis pro vna, vel altera parte Doctorum autoritatibus cauendum eſſe, in quibusnam caſibus loquantur ex tribus, qui in hoc articulo cõtingere poſſunt. Primus enim caſus eſt, cum Teſtator conditionem concepit, *ſi deceſſerit ſine filijs legitimis, & naturalibus*, nec aliquid ampliùs adiecit, & eo caſu legitimatus admittetur, & operabitur conditionis defectum. Alter autem eſt cum Teſtator dixerit. *Si hæres deceſſerit ſine filijs de legitimo matrimonio natis*. & in hoc caſu verè in contrarias abeũt ſentẽtias DD. mẽtes, & placita; Tertius vero, cum ſcriptum eſt in Teſtamẽto. *Si hæres deceſſerit ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis*, & hic nihilj videtur habere dubitationis, & licet nonnulli diſſenſerint, ſi tamen themata, ſuper quibus Iuriſconſulti reſponderunt, attentè legentur, apparebit vtique pro ſubſtituto comuniorem, veriorem, & in Tribunalibus frequentiſſimè receptam fuiſſe ſententiam; Et pręter à Caſtillo relatos, & poſt eum ſcribentes Marta *de ſucceſſ. legali par. pr. q.* 18. *art.* 8. *vbi nu.* 2. quæſtionem decidit fauore legitimati per ſubſequens matrimonium, & contra ſubſtitutum vocatum in caſu, quo filius inſtitutus deceſſerit *abſq. filiis legitimis, & naturalibus*, qui eſt primus ex tribus ſupra recenſitis caſibus, & in quo comuniorem pariter diximus pro legitimato pronunciari *nu. vero* 8. per viam declarationis caſum noſtrum proponit; & limitat concluſionem in primo caſu ſupra firmatam non

pro-

procedere, ſi Teſtator in dicta conditione geminatè dixerit, *ſi abſq. filiis legitimis, & naturalibus, ac de legitimo matrimonio natis,*
20 vbi veritati cedendo, non erubeſcit doctiſſimus vir confutare id, quod in contrarium ipſemet ſenſerat *in ſuo voto 94. inter Piſanas deciſiones*, quamuis, vti fatetur, Collegæ Votum ſuum ſequuti non fuerint; &, vt addit, in cœteris Tribunalibus in hoc caſu iudicatum reperitur pro ſubſtituto contra legitimatum, & monendo ſic inquit, *Ideo ab hac via plana in iudicando non diſcedas*. Add. ad Molin. *de primog. lib. 3. cap. pr. nu. 10.* vbi ex autoritate rerum iudicatarum pro ſubſtituto cõcludit, etiamſi dictum foret ſolummodo *ſine filijs legitimè natis*, & multò magis, ſi additum ſit, & *ſine filijs legitimis, & naturalibus*, vt in vers. *Eaq. limitari poteſt.* Philipp. Paſchalis *de virib. Patria poteſt. par. 2. cap. 4.* vbi *nu. 54.* poſita tertia concluſione, quod filij naturales à Patre legitimati per ſubſequẽs matrimonium per omnia æquiparantur legitimatis, & ideo progrediens ad ſucceſſionem ſtatutorum, ad promotionem ad honores, & dignitates, *& num. 59.* ampliùs quod Ita, & taliter legitimati excludunt ſubſtitutum ſecundum magis communem, & *ſub nu. 61.* quod ex ſuo Iudicio verior, & validioribus rationibus fundata opinio, quod faciat deficere conditionem fideicommiſſi, & ſubſtituto præferatur, *nu. tamen 62.* concedit limitari, quãdo verba Teſtatoris eſſent adeò prægnantia, vt ex eis colligatur mentem habuiſſe vocãdi tantũ eos, qui ex legitimo matrimonio nati eſſent, & excludendi legitimatos, ex quibus autem verbis hæc voluntas eliciatur, non indicauit expreſsè, ſed tacitè quidem per remiſſionem ad conſilium Baldi, Bertazol., Rol., & ad Mantic. ſupra relatos, qui huiuſmodi voluntatem conijciunt, cũ dictũ eſt inſimul *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis.* P. Baptiſta Fragoſ. *in ſuo Reipublicæ Chriſtianæ Regimine par. pr. lib. 3. diſput. 6. §. pr. ex nu. 33. vſq. in finem.* vbi in fortioribus idem firmat, quando Teſtator ſolùm dixit, *Si decedat ſine liberis de legitimo matrimonio procreatis*, vbi quod colligitur voluntas Teſtatoris excludendi legitimatos etiam per ſubſequens ex ipſa propria verborum ſignificatione, & aliàs rationes ſupra ab alijs deductas ipse quoq. ponderat, non omiſſa cõtrariorum reſponſione; Huic quoq. ſe ſubſcribit doctiſſimus Anton. Faber. in ſuo *tract. de error. pragmat. decad. 35. error. 6. nu. 10.* vbi poſtquã firmauit legitimationẽ per ſubſequens eſſe omnium optimã, & fauorabiliſſimam, & ſanctiſſimam exiſtimari propter Sacramenti Religionem, & Poteſtatem, ſubſiſtit tamen, vt inquit, niſi ponas in fideicõmiſſi conditione poſitos fuiſſe liberos nõ ſub ea qualitate naturalium, & legitimorum, ſed ex legitimo matrimonio procreatos, tunc enim ſuperueniens matrimonium, & ſi legitimos facit liberos omnes antea natos, facere tamen nequit, vt ex legitimo matrimonio procreati ſint, qui ante matrimoniũ procreati fuerunt; quia hęc verba coniungunt natiuitatem cum legitimitate matrimonij, vt neceſſe ſit matrimoniũ fuiſſe legitimũ iam eo tempore, quo nati ſunt ij, qui ſe in conditione poſitos velint dicere. Merlin. *in ſua Conſultat, poſita inter deciſ. Rotæ Lucenſ. deciſ. 98.* præcipuè *nu. 4.* Iordan. Vrſin. *de ſucceſſ. feudor. par. pr. q. 4. art. 2. num. 29. & 30.*, vbi limita concluſionem contra ſubſtitutum firmatam, cum dictum ſit *ſine filijs legitimè natis*, tantum cum verba ſunt ge-
21 minata vti ſupra, & quamuis *nu. 31.* alleget Borgnin. *dec. 32. par. 3. contrarium tenentẽ nu.* tamen 32. reprobat, & verè ſe adhuc in dubio ſubſiſtere profiteatur, *in verſ. Rurſus.* Et ita pluries præter relatas à Peregrino, & Caſtillo Supremorum Tribunalium ſententias, aliàs ſæpè pro ſubſtituto, & pro veritate canonizatam fuiſſe legitimati excluſionẽ,
22 teſtatur de Senatu Pedemontano Theſaur. *dec. 196.* vbi licet in caſu in Senatu propoſito vltrà verba noſtra, adiecta forent alia *verè, & non fictè*. Senatus tamen cenſuit approbandam ſententiam Baldi, Soccini, & Manticę ſupra relatorum, qui firmant id eo caſu, quo ſine adiectione dd. verborum dictum fuit *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, vel procreatis.* Quamvis, vt inquit, *hoc tanto magis*, ſtantibus verbis illis toties repetitis; Et paucis reſpõdet ad omnia, quę in cõtrarium obijci ſolent; quod nẽpè verùm eſt, filios legitimatos per ſubſequens eſſe propriè filios legitimatos, nõ tamen procreatos ex legitimo matrimonio, & quod contraria procederent, quando Teſtator dixiſſet ſolùm *ſi ſine filiis propriè legitimis*, quià tales quoq. filij ſunt propriè legitimi, & ſic aliàs Senatum Iudicaſſe in Cauſa Vercellenſi referente Senatore Crauetta ſub *nu. 4.* teſtatur; & ampliſſimi huius Senatus Votum ſequendo Senatus Mantuanus teſte Surdo *in ſua deciſ. 319. per totam*, & præcipuè *nu. 5. 6.* decidit legitimatum per ſequutum matrimonium non facere deficere conditionem adiectam ſubſtitutioni, ſi deceſ-

ſiſſet M.Antonius *ſine filiis legitimis,& naturalibus, & ex legitimo matrimonio procreatis*; vbi addit hanc opinionem procedere ſine difficultate,quando ſunt poſiti in conditione filij legittimi,& naturales,& ex legitimo matrimonio procreati, tum propter geminationem, quæ demonſtrat magis enixam voluntatem, tùm propter euitandam ſuperfluitatẽ, quæ induceretur, niſi illa vltima verba, *de legitimo matrimonio procreatis* hoc importarent, tùm quia copula & requirit omnium copulatorum concurſum, tùm demùm quia copula & ſtat ampliatiuè, & in alia deciſione 162. *sub nu.*8. teſtatur Senatum ſolitũ ſemper ſequi opinionem hanc, & quod in eo nullam patitur controuerſiam,Rota Romana approbando doctrinam Peregrini *d.art.* 24., & ſententiam Senatuum Pedemontis,& Mãtuæ hoc idem profitetur *in dec.645.ſub nu.3. p.4. rec.* quod etiam aliàs ſuppoſuerat apud Seraphin. *deciſ.* 1300. *in fine ibi relata*.

Haſce verò DD. autoritates ſic in longũ recenſere neceſſarium duxi, vt vnuſquiſque abſq. maiori labore iudicare queat in quibusnam terminis loquantur,& ſi verè à propoſita Teſtamenti noſtri Theſi lõgiùs abeſſent, vti redarguere videtur D. Altograd, in ſua manuſcripta Conſultatione,& modo impreſſa *in Conſult.93. lib,2. nu.59.& 60.* Licet enim ipſe refellere ſtudeat autoritates plurium, quos ego non deduxi, non ignorans præcisè non cõuenire terminis noſtris, quos tamen ſupra deduxi nulla tergiverſatione euitari,vel contrarietatis vitio redargui poſſe certo ſcio, cum ſingulos non modo oculis ſubijcere voluerim, verũ etiã pluries attente plegere,& ſingulas eorũ doctrinas mente,fixa reuoluere,antequã alterum ex eis hic annotarẽ ; vndè nõ mihi fuit in animo DD.numerũ cõſarcinare,& oſtẽtare maximũ ſed adequatas doctrinas nullaq. reſpõſione elidibiles veritatẽ perquirentiũ manibus exhibere.

Et propterea non Iure à Præſtãtiſſimo D.
23 Altogrado improbatur.Imol,à me citatus *in l.Gallus* §.*ſi eius in fine nu.3. ff.de lib. & poſthum.* quia,vt ait *d.Conſult.93.nu,60.* loquatur in legitimatis per Reſcriptum, cum enim vt ſubiungit, referat ſe ad ea, quæ dixit in *l. ex facto ff. ad trebell.* vbi de legitimato per Reſcriptum agit. Sed omninò falli Dominũ meum cõuincit ſola eiuſdem Doctoris accurata lectio; Non enim inficior Imolam *in* §. *ſi eius in fine* poſt relatam, & approbatam doctrinam Baldi ſe remiſiſſe ad dicta per eũ infra *in l.ex facto ff.de vulgar.*, vt ibi legitur *de quo dicam infra in l.ex facto ff. de vulgar.* In ea tamen lege loquutum fuiſſe de legitimatis per reſcriptum manifeſtum nimis eſt æquiuocum, cum tam de legitimatis per reſcriptum, quam per ſubſequens matrimoniũ rem habuerit. vti deprehenditur ex dictis ab eo *ſub n.4.* extra Gloſſ.vbi inducit quæſtionem,ſi aliquis fecit ſibi legitimari filium naturalem non habens tũc legitimos, quod & ſi
24 poſtea ducat vxorẽ, & ex ea filios ſuſcipiat, an talis legitimatus ſucceſsionem habeat in bonis Patris vna cum legitimis, & dixit videri, quod non, quia per ſuſceptionem filii rumpatur anterior legitimatio, tanquam intelligatur facta cum conditione, ſi liberos nõ habuerit: & ſubiungit Bart. tenere contrarium in legitimatione facta per ſubſequens, vel etiam per Reſcriptum Principis, ſecùs ſi per dationem Curiæ,& cum Bartolo ſentire Baldum non diſtinguentem inter vtramq. legitimationis ſpeciẽ, cui opinioni ſe ſubſcribit, ſequitur poſtea in verſ. *An autem legitimatus*, & proponit quæſtionem noſtram per hæc verba; *An autem legitimatus excludat ſubſtitutum*; & ſic vt ſupra proximè loquutus fuerat de legitimato tribus modis, ità pariter hic indiſtinctè proponit. *An legitimatus,&c.* vndè ꝙ magis ad legitimatos per Reſcriptũ, quã ꝑ ſubſequẽs referatur ſupra cõnexa non indicant, & ea potiùs, & ſequentia contrarium manifeſtẽ oſtendunt, quia ſine diſtinctione definit legitimatum non excludere ſubſtitutum,ſi Teſtator dixerit *ſi deceſſerit ſine filiis legitimè natis*,&c.Et quod additur eundem Imol. *in c. innotuit de elect.* tenuiſſe contrarium fallacia eſt, quia *in d. cap. innotuit nu.13.* ponit quæſtionem, cum ſubſtitutio facta eſt ſimpliciter ſi deceſſerit *ſine filiis legitimè natis*, in dicta verò lege ex facto, quãdo dictũ *ſine filiis legitimis, & naturalibus,& legitimè natis*,ꝙ diuersũ eſt ex ſu-
25 pra dictis,& ita pariter immerito carpimur ex allegato Franc,Arer. *in d.l.Gallus* §.*ſi eius ff. de lib.& poſthum.* quia contrarium potiùs dicat, in verſ. *Nouiſſimè quaritur*,*&c.* verſ. *Rationes eorum*, & verſ. *Tu autem potes dicere*, & quod reprobet Baldũ,& contrarijs reſpõdeat *col.fin.* in verſ.*Sed iſta ratio cum reuerentia,&c.* & in verſ. *Ad hoc reſpondeo, &c.* quià fortè prædicta aſſertio vera videri poterit confusè, & non cum diſtinctione, quà progreditur, Aretinũ legenti. Eo autẽ rurſùs attentè perlecto reperio, quod in dicto verſ. *Nouiſſimè quærit hic Bald.* quod eſt *col.4. poſt d.* §. *ſi eius*, & *ſub num.* 42. primo refert doctrinam Baldi diſtinguentis,aut fuerit grauatus aliquis ſimpliciter *ſi deceſſerit*

ſine

ſine filiis legitimis. & naturalibus, aut etiam addito *& legitimatis*, *ſeu legittimè deſcendentibus*, & primo caſu pro legitimato, ſecundò vero pro ſubſtituto concludentis, & hanc diſtinctionem, ait ſequutum fuiſſe Angelum, & iuxta eam modificanda eſſe dicta per Iacob. de Aret., & Io: Andream in Addit. Speculator. vbi ſimpliciter tenuit filios legitimatos poſitos in cōditione excludere ſubſtitutum; & ſubdit, quod rationes eorum in vtroq. diſtinctionis mēbro ſunt infraſcriptę. Et primò incipit enucleare rationes pro primo membro diſtinctionis, nempè quando conditio compoſita eſt ex illis tantùm verbis *ſine filiis legittimis, & naturalibus*, vt in verſ. *Rationes eorum*, & *verſ. primò quoad primum, &c.* & proſequitur vſq. ad verſ. *Sed ſuper ſecūdo membro maior eſt dubitatio*; A quò prædicto verſ. *Et primò quoad primum* vſq. ad mox indicatum verſ. *Sed ſuper ſecundo membro* includuntur alij verſ. *Rationes eorum*, & verſ. *Tu autem potes dicere, &c.* & *præmiſſa concluſio eſt vera, &c.* quo loci aſſerit. D. Aliogradus contrarium dixiſſe, & reprobaſſe Bald.; Sed mihi parcat, obſecro, Aliud enim omninò diuerſum hic agit Aret., & examinat primum membrum præpoſitæ ſuprà diſtinctionis, quod eſt, an ſub conditione loquente *de filiis legittimis, & naturalibus* legitimati comprehendantur, & pro legittimatis arguit, & concludit, quod nihil ad rē noſtram; vndè nulla ratione dici potuit, ꝙ in dd. verſ. contrarium defendat in quæſtione noſtra, vti legentibus euidentiſſimum erit; ſic pariter quod additur, *col. nempè fin. eiuſdem* §. reſpondiſſe contrarijs, vt patere dixit ex verſ. ſequentibus *Sed iſta ratio cum reuerentia*, & verſ. *Et ad hoc reſpondeo, &c.* lectura ipſa non verùm teſtatur; Quia hic Aret. tātùm diſcutit pro vtraq. parte rationes huius ſecundi membri præfatæ diſtinctionis; vndè primò ait, quod licet benè dicatur, legitimationem nunc factam, in quantum retrotrahitur ad tempus natiuitatis, fictè, & nō verè hoc agi; videtur tamen, quod ex quo omnia Iura legitimorum tribuuntur legitimatis, quicquid etiam diſponitur in quacūque materia de legitimo trahi debere ad legitimatum. Sed contra argumentum contrarium ipſemet dupliciter inſurgit, vt in verſ. *Sed hoc poteſt reſponderi dupliciter, &c.* Primò quod iſta interpretatio paſſiua, per quam fit extenſio ad æquiparata, videtur habere locum in diſpoſitione legis, quæ faciliùs extenditur, quā diſpoſitio hominis, ſed hanc tamen reſponſionem monet non eſſe ſufficientem in omni caſu, vt ſi filius eſſet grauatus de reſtituendo extraneo, ſi decederet ſine filiis legitimis, tunc enim, vt hæreditas remaneret in poſteritate defuncti, videretur debere comprēhēdi filius legitimatus, & ideò alia ratione vtitur. vt in verſ. *Et ideò dicendum eſt meliùs, &c.* quod verba Teſtatoris hic videntur reſpicere potiùs Ius, & qualitatem legitimi, prout eſt qualitas naturalis, quam prout eſt qualitas ficta, & accidentalis, vndè non videtur haberi reſpectus ad Ius legitimationis proueniens accidentaliter, & non ex natura; Anteponit poſtea diſtinctionem originalem Angeli in diſputatione, quæ incipit. *Nobilis quidam genere, &c.* quod filij legitimati non excludunt ſubſtitutum, quando Teſtator eſſet talis perſona, quę veriſimiliter non videretur, velle prouidere proli illegitimæ; ſed iſta dicta ſunt valdè dubia, inquit. Aret. & pro, & contrà arguit. & in verſ. *Et licet prædicta diſtinctio, &c.* addidit, quod licet diſtinctio ſupra Baldi in principio relata, an dictum ſit ſimpliciter *de filiis legitimis, & naturalibus*, vel etiam *de legitimè natis*. communiter approbetur Refert tamen Salyc. *in l. Generaliter C. de inſtit.* tenuiſſe ſimpliciter, quod qualitercumq. fiat mentio filiorum legitimorum in conditione appoſita à Teſtatore, non venient filij legitimati, quia communis vſus loquendi, à quo interpretari debent verba Teſtatoris, legitimatos non vocat legitimos, quò comuni vſu loquendi probato, concedit Aret. concluſionem etiam ita ſimpliciter poſitam eſſe ſine dubio veram. Alia pariter ratione ſequitur Aret., & probare nititur Salyc. & eum ſequentiū, ſuam contra comunem concluſionem, quia legitimatio non trahitur retro in præiudicium Iuris quæſiti tertio, ſed ſi legitimatus excluderet ſubſtitutum, fieret retrotractio in præiudicium Iuris quæſiti ſubſtituto. Sed iſta non placet Aret. ideò inquit: *Sed iſta ratio cum reuerentia nihil, quia iſta qualitas, quod filius ſit legitimus, & naturalis ad excludendum ſubſtitutum ſatis eſt, quod inſit filio tempore mortis*, & rurſùs in verſ. *Ad hoc reſpondeo, &c.* ex quò filius legitimatus verè compræhenditur ſub verbis Teſtatoris, nullum Ius auſertur fideicommiſſario, ſeu ſubſtituto, quando non fuit ſubſtitutus in hunc caſum, quando filius legitimatus extaret, ſi ſub appellatione legitimi comprehenderetur legitimatus ex ꝓprietate ſermonis; Et ideò tantùm abeſt vt Aret. diſtinctionem Baldi improbauerit, quin potiùs in prædicto verſ. *Et licet prædicta diſtinctio communiter*

approbetur, eam comunem eſſe non modo profiteatur, ſed inſurgat potiùs, & acriter contra Salyc., & alios, qui voluerunt indiſtinctè, quod vocatis legitimis excludatur legitimatus: & in verſ. *Sed iſta ratio eum reuerentia*, & *Ad hoc reſpondeo*, non impugniātur rationes probātes veritatem d. diſtinctionis, ſed quæ ſolùm deducebantur ad excludendos legitimatos, ſemper ac ſimpliciter legitimi fuerint in cōditione poſiti; vndè Dñum meum ex longa Aretini ſuper hoc diſceptatione deceptū fuiſſe nō auderē affirmare, niſi
26 ſuprà relatæ per extēſum doctrinæ veritatē euidentiſſimè docerent Socc. quoque Sen. ſupra alleg. *in l. Gallus §. ſi eius ff. de liber. & poſthum.* ait ibi D. Altogradus, contrarium ſentire *nu. 9.* verſ. *Tertio caſu, &c.* Sed in meo codice eius lectura nō pertingit *n. 9. ſed in n. 6.* definit, & verſ. *Tertio caſu*, eſt in *n. 5.* licet dicatur. *Tertius caſus eſt*, prout à me allegatur, in quo tertio caſu proponit ſubſtitutionem *ſi deceſſerit ſine filiis legitimè natis*, & ait Bald., & alios tenere, quod legitimatus non excludat ſubſtiutum; contra quam arguere dicit, & ſoluere Aret. (& hic eſt vnus ex verſ. In quo dixit Altogradus contrariam ſententiam referre, & in verſ. Immediatè ſequenti *Sed contra eandem*, (In quò verſ. ſubdit idem Altograd., Baldi opinionem admittere ſolùm in legitimatis per Reſcriptum) arguit contra Baldum. &c. Sed in verſ. ſequēti. *Sed pro comuni opinione, &c.* inducit textum pro confirmatione diſtinctionis Baldi,) quam appellat *comunem*,) *in Auth. quib. mod. natural. efficiant. ſui § reliqui*, vbi text. dicit quod legitimati habent illam ſucceſſionem, quam non dicuntur habere legitimè nati, ergò (prout conſequentiam ipſe ducit) patet, quod legitimati non dicuntur legitimè nati. Et manibus palpatur non aduerſari diſtinctioni Baldi, ſed eam comunem appellaſſe, & eam potiùs noui argumenti munimine roboraſſe.

Sanè quidem non modico rubore ſuffu-
27 ſus ſum, dum legi eundem D. Altogradum mihi exprobantem ipſum Socc. Sen. à me allegatum *in conſ. 63. nu. 18. lib. 3.* Baldi quidē opinionē referre, ſed in rationibus dubitādi; At poſtea *nu. 20. 21.* (quo loci legendum fuiſſe pungendo monet) opinionem contrà Baldum approbare, imò omnibus obiectis reſpondere vti ſunt propria ſua verba. Tanti enim ſemper apud me valent huiuſmodi viri (quem vti Magiſtrum venerari ſolitus ſemper fui) autoritas, & fides, vt plus ipſi, quam mihi in adeò craſſum errorem incidiſſe crederem. Vndè trepidantibus manibus eodē Soccini volumine arrepto, & iterum, atque iterùm perlecto agnoui, quod ſæpiùs à maioribus percepi, Magnorum etiam in ſcientia noſtra legali virorum in conſulēdo, aut Clientis, aut opinionis, animos quam ſemel imbiberant, affectu excœcatos interdum vidiſſe, quod non erat, aut præteriſſe, quod erat. Socc. enim in *d. conſ. 63. vol. 3. nu. 18.*, vbi à me allegatur, in rationibus dubitandi concluſionem noſtram in indiuiduo nempè quando quis eſt grauatus ſi deceſſerit *ſine filiis legitimis, & de legitimo matrimonio procreatis* intrepidè firmat; Verùm tamen eſt, quod poſteà duplici via vim concluſionis euitat, & contrarium ſtatuit in ſuo caſu, (vt ego pariter ingenuè eum allegando faſſus ſum) nuſquam tamen, vti exprobatur, concluſionem impugnat, vt dixi, & modo conſtanter repeto. Alia enim progreditur via, vt inquit poſt verſ. *Quibus tamē non obſtantibus, &c. nu. 19.* quia Teſtator diſpoſuerat, quod bona ſemper vadāt ad filios, & deſcendentes ſuos, appellatione autem filiorum venit filius legitimatus, imò plus ampliat venire etiam appellatione filiorum legitimorum, & naturalium; & in verſ. *Conſiderandum eſt, ſub num. 19.* ad contraria reſpondendo, animaduertendū eſſe dixit, quod & ſi Teſtator in ſecunda ſubſtitutione conditionem, & ſermonem variauerit, non vocando ſimpliciter filios, vti fecerat in prima diſpoſitione, ſed filios legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio natos, illa qualitas non erat repetenda in ſecunda ſubſtitutione, de quà agebatur; & hic plures rationes, & argumenta deducit pro euitanda repetitione dictorum verborum, *de legitimo matrimonio natis* in ſecunda ſubſtitutione, & ad probandū quod ratione diuerſa Teſtator motus fuit ad vocandum in prima ſubſtitutione filios legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio natos, ab ea, quæ in ſecundo vocationis ordine eū ſuaſit, vt filios tantùm legitimos, & naturales exprimeret, vt *n. 20-21. 22.* (vbi legendum eſſe monebar) ſed præcipuè videndus erat ſub *nu. 21. verſ. Et ad argumentum*, vbi repetita concluſione, quam in rationibus dubiādi firmauerat *nu. 18.* ſupra allegato, nuſquam dicere audet concluſionem non eſſe veritati innixam, quod certè doctiſſimus vir dixiſſet, ſi non veram exiſtimaſſet, ita enim laborioſam, & periculoſam, quam aggreſſus fuit, repetitionis quæſtionem, facilius declinaſſet) ſed ei alia via occurrit ex mēte defuncti expiſcata, & in verſ. *Reſpondeo etiam* ante *nu. 22.* ſuppoſita ſubſtitutione facta in caſu obitus ſine filijs

lijs legitimis, & naturalibus, eam deficere exiſtente filio legitimato probat, quod & nos non improbamus. ſub *nu.* vero 22. maximè in verſ. *Præterea.* dixit Soccin. etiam admiſſa dicta repetitione, & quod ſubſtitutio concepta fuiſſet cum dicta qualitate filiorum legitimorum, & naturalium, & de legitimo matrimonio natorum, nihilominùs admitti debuerat in ſuo caſu legitimatus, quia non modo in legitimatione à Rege Romanorum elargita fuerat ſpecialiter habilitatus ad ſuc. cedendum in fideicommiſſis, & vigore ſubſtitutionum contentarum in Teſtamento, de quo agebatur, vt aperuit antea *n.* 4. 5., ſed præſertim ſtatuerat Princeps in legitimationis Reſcripto, quod haberetur, ac ſi à principio fuiſſet de legitimo matrimonio natus, & procreatus in omnibus, & per omnia, &c.

28 & quod dicitur Butr. tenuiſſe contrarium, aut fallitur Dominus meus, aut ego vna cũ Bertazol. *d. conſ. ciuili* 52. *nu.* 23. vbi notat pro nobis ſtare, & cum eo alij plures aduertunt;

29 Lucam de Penna ego quoque dixi tractare principaliter materiam diuersam, vti notat D. Altogradus, nempè an legitimati per ſubſequens ſuccedant in feudo, cuius inueſtitura ſolùm admittit filios ex legitimo matrimonio natos, ſed *à nu.* 45. *vſq. ad nu.* 70. ad aliàs ſimiles diſpoſitiones cõcluſionem ampliandò diuertit. Et certè miror, quod dicatur hìc Lucam diſputaſſe quæſtionem, An ſcilicet ſi quis primo rem cum cõcubina habuerit, & prole ſuſcepta aliam mulierem duxerit in vxorem, ex quà filium legitimum, & naturalem habuerit, defuncta poſtea vxore, & matrimonio contracto cum prima concubina, legitimatio huiuſmodi ſubſequens trahatur retro etiam ad præiudicium filij medio tempore ex legitimo matrimonio nati. Quià verè Lucas per totam Legis interpretationẽ *vſq. ad nu.* 69. (*cum num.* 71. tota interpretatio vix attingat) de hac quæſtione nil agit; ſed *tamen num.* 69. obiter indicat Io: Andream prę cœteris quæſtionem hanc etiam agere; An quod dicitur naturalem legitimari perſequens parentum coniugium, habeat locũ, cum alter parentum interim aliud matrimonium contraxit; & nil aliud. Referre autẽ, quod alter vna cum pluribus alijs certã quo. que quæſtionem diſcutiat, ſit hoc ipſammet

30 quæſtionem diſputare (vt obijcitur à D. Altogrado) teſtem Lectorem appello. Alexãdri verò doctrinæ, quia nihil poteſt opponi, dicitur, quod reprobatur à reprobati nominis Authore Pariſienſi, hoc autem eſt dicere, quod alij eum non ſequuntur, non autẽ quod non probet id, ad quod allegatur; & quod ſibi fuerit contrarius, quod eſt aſſumptũ initum à D. Altogrado *ſub num.* 59. verſ. *Itaque*. Prout etiam nullius eſt ponderis o-

31 biectio. quę ſit Ruino *in l. Gallus*, & *conſ.* 92. *lib.* 3. quià diſtinxerit inter caſum, quo dictum ſit *ſine filiis ex legittimo Matrimonio*, abſque illo participio, *natis* quo voluit legitimatum admitti, addito verò illo participio excludi. quia, aut vnà, vel alia ratione moueantur DD. ſat eſt, quod non poſſit nobis conteſtari contrarietas propoſita; Præterquamquod illud diſcrimen ſenſibile agnouit etiam Bertazol. *citato ſupra conſ.* 52. *ſub nu.* 13. non ex ea ratione, quia adiecta qualitas verbo intelligenda ſit ſecũdùm tempus verbi, cui ſoli rationi inniti diſtinctionem illã, ait ibi D. Altograd., & ideò confundi ex reſponſionibus eidem regulæ ſuprà per eum applicatis; ſed ex eò potiùs, quià legitimatus per ſubſequutum matrimonium eſt naturalis, eſt legitimus, & eſt etiã de legitimo matrimonio illo ſequuto, ſed non tamen poteſt dici natus, & procreatus de legitimo matrimonio. Zuccard., eſt verùm quod in *Rubr. ff. ſi certum petatur ſub nu.* 3. poſt firmatam noſtro fauore concluſionem, inquit, *tu pro veritate recurre ad ea, quæ dixi in præludiis in l. poſthumo C. de Bonor. poſſ. cõtra tabul.*, vbi tamen non aſſentior, quod potiùs contrarium firmet, vt ait Altogradus; quia ibi proponit caſum, *quid ſit ſi verba legis dicerent de legitimè natis*, & poſt remiſſionem ad multos authores ibi citatos, ait. Et conſiderandum eſt, quod aliud videtur in diſpoſitione hominis, aliud in diſpoſitione legis, & aliud, an Statutum diſponat idem, quod Ius, aut præter vel cõtra Ius comune; & nil aliud proſequitur; & tranſit

32 ad alia. Io: Ant. Rubeum verò *in d. l. Gallus* §. *quidam rectè*, ego veriùs non allegaui, quia loquitur *nu.* 159. in ſtipulatione emphytheuſis recepta pro ſe filijs legitimis, & legitimatis, & quæritur iſto caſu, an inſimul admittãtur, an verò priùs legitimi, & naturales, & in eorum defectum legitimati, & pro diſcuſſione iſtius dubitationis dicit eſſe priùs videndum, an appellatione legitimorum veniant legitimati, & ita in longum trahit diſputationẽ, an ſub nomine filiorũ veniant legitimati, & poſt varias diſtinctiones *nu.* 162. cõcludit, ꝙ legitimati per ſubſequens matrimoniũ indubitanter veniunt ad emphytheuſim ſimul cũ filijs legitimis, & naturalibus, ꝙ nihil ad rem noſtram, prout nec allegare præſumpſi Fortunatum Garſiam *in eadem l. Gallus* §. & *quod*

Digitized by Google

quid si tantùm, quia à *nu.262. vsq. ad n.274.* disputat solùm, an legitimatio trahatur retro, ita vt legitimatus per subsequens habeatur tanquam legitimus; Sed an dicatur ex legitimo matrimonio procreatus, hoc non disputat, & solùm *nu.277.* infert, an legitimati per Rescriptum succedant in feudo, & determinat non succedere; Secùs autem in legitimatis per subsequens dicit tenuisse Io: de Beluis. & Abbatem, & ipse profitetur *ante nu.179.* placere distinctionem Abbatis, & sic quod succedant in feudis per subsequens, nõ autem per Rescriptum legitimati. Iam ego
33 quoque monui Crott. allegatum *in cons. 13.* loqui principaliter de concessione emphytheutica, *nu. tamen 20.*, vbi notatur, infert ad casum substitutionis, nec est absolutè verum contrarium, quod contrarium resoluerit in *d. l. Gallus §. Et quid si in tantùm, &c.*, nam ibi *nu.25.* tres proponit enucleandos articulos, & inter hos, Primum est, an legitimatio facta de filio trahatur retro, *& nu.125. 126. & 127.* cum pluribus illationibus cócludit, distinguendo, quod trahitur quoad ea, quæ sunt illi fauorabilia, & alteri non præiudicãt; Secùs quoad ea, quæ sunt alteri præiudicialia, & quæ auferunt Ius alteri quæsitum, & post enodatos trium propositorum articulorum difficultates *sub nu.145. vers. Successiuè* proponit aliàs quæstiones; Et primò an Statutum disponens, quod extantibus filiis
34 masculis filiæ non possint ab intestato succedere, filius legitimatus excludat filiã defuncti legitimam, & naturalem, & vsq. *ad nu.156.* refert duodecim fundamenta legitimato fauorabilia; *ex dicto vero nu 156. vers. Contrariam tamen* adducit DD aduersus legitimatum, & pro fœmina legitima, & naturali sentientes, & relatis etiã pro hac parte excogitatis à DD. rationibus; tandem *nu.168.* pro resolutione difficultatis plures casus proponit considerandos, & præsertim *nu.169.* prò secundò casu dixit, quando filius fuit legitimatus per subsequens matrimonium, & isto casu indubitanter, inquit, concludo, quod in eo verificabitur dispositio Statuti, & benè quidem si, iuxta casum propositum, & verba Statuti relata *sub nu.145.* Statutum vocabat *filios*, quæ nam est dubitatio, quod benè verificabatur dispositio etiam in filiis legitimatis, qui propriè sũt filij naturales, & legitimi. Sed quorsum applicatur hæc doctrina, dispositioni hominis, & in qua vocati sunt non tantùm filij, sed vlterius etiam filij legitimi, & naturales, & de legitimo matrimonio procreati, ita vt in rei veritate firmari potuerit, quod Grott. casum nostrũ contra nostrũ Votum deciderit. Prolixior fortè fuero, quã par est, sed dùm assertionem non modicæ fidei viri veram non esse dicere compellor, non hoc oscitanter, sed priùs accurata attẽtione perlecta ipsius Doctoris tota legis interpretatione, vel Consultatione fecisse, cœteris testari obligatũ me esse credidi. Gomez. vero *in l.12. Tauri n.64. 65.* Calderin. *cons. pr.* Dec. *in cons.165. 624. 284.* Roman. *cons. 167.* Bursatt. *cons.390.* Gabr. *cons.21. lib.pr.* Curt. Iunior. *cons.27. nu.6.* prout *de feud. p. 3. q.17. nu.41.* nõ fuerunt à nobis inter probantes sententiam nostram adscripti, Ideò non opus erat ad eos refellendos insudare, cum nostræ mentis fuerit eos tantùm eligere, qui præcisè casum nostrum in proprijs
35 terminis deciderunt.

Quod autẽ Ioseph de Rusticis in repetitione *d. l. cũ Auus*, contrarium teneat, reor equidẽ præter mẽtẽ Dñi mei emanibus excidisse suis, quia, vt supra ferè integrũ caput 16. retulimus *num. 184.* his puntualibus verbis quartum casum principalem ante fert. *Quartus casus est, quando substitutio esset concepta sub conditione si grauatus sine filys legitimis, & naturalibus, ac de legitimo matrimonio decesserit, nunquid tunc ad exclusionem substituti ex subsequenti matrimonio legitimatus admittatur, & concludendum est, stante huiusmodi geminatione qualitatum prædictarum legitimatum non comprahendi, nec admicti*, Quid clariùs, & sic successiuè vsq. in finem capitis, nil aliud agit, quam firmatam conclusionem probare, & à cõtrarijs relatis autoritatibus, & rationibus defendere. Si autem, quæ sunt clariores, & validiores doctrinæ pro substituto, eidem substituto contrariẽ supponuntur, & insinuantur Lectori, facillimum erit, & non multò labore
36 veritatem euertere. Curt. Sen. verè conclusit principaliter super casu in Statutis, & in legitimato per Rescriptum, vt ego quoq. adnotaui, sed, vt pariter dixi, post *num. 24.* in vers. *Vltimo*, agit etiam de substitutione concepta verbis prædd., & approbat eos, qui pro exclusione legitimati per subsequẽs matrimonium scripserunt. Socc. Sen. non allegui *in cons.563.* vbi reprobatur; Sed in *cons. 63. lib.3. nu.18* vbi meliùs loqui non poterat; Rim. Iun. in allegato *cons.222.* non loquitur in diuersis terminis, vt obijcitur, sed in ipsissimis potiùs, vti verba prima Consultationis manifestum faciunt, quia Testator substituerat hæredi morienti, *Iacobũ, & Paulum fratres de Natti.* & si alter eorũ *decesserit* *sine*

Google

ſine filijs maſculis legitimis, & naturalibus ex legitimo matrimonio, ſubſtituit eidem alterum fratrem (prout eſt adamuſſim caſus noſter quia Antonius Deodati inſtitutis ſuis hæredibus Octauiano, & Mario fratribus, alteri eorum decedenti ſine filijs maſculis ſubſtituit alterum fratrem (vti fuſiùs ſupra relatum eſt) deceſſerat Paulus alter ex hæredib⁹ relictis duobus filijs natis ex eo dum Clericus in minoribus reperiretur, demumq. per ſubſequens matrimonium legitimatis; vndè (vt inquit Riminald.) *orta fuit* controuerſia inter Iacobum Patruum, & dd. Nepotes legitimatos per ſubſequens, an illi Patruum ſubſtitutum excludant, vel excludātur ab eo, & per totum conſilium, quod eſt, vti notaui, multò labore, & ſtudio exharatum, & nihil diſſimulato ex contrarijs, cui nō reſpondeat, pro excluſione legitimati concludit; & ſi fortè dici poſſet eſſe caſum diuerſū à noſtro, diuerſitas magis ſtringeret in caſu noſtro, quia ibi non fuit dictum *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, vt in Teſtamento noſtro, ſed dictum fuerat *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio*, omiſſo alio verbo *procreatis*, quę diuerſitas eſt ſenſibilis, vti ſupra dixi, referendo doctrinā Bertazol. *conſ.* 52. qui *nu.* 13. hanc diuerſitatem in caſu Riminald. animaduertit, Et nihilominùs pro ſubſtituto concludit; vndè patet eius doctrinam magis afficere, quam ſi loqueretur in iiſdem prorsùs terminis noſtris. Pro vt Socc. Iun. nō allegaui *in conſ.* 77. *lib.* 3. ſed *in conſ.* 12. *lib.* 4. quod eſt Magiſtrale, & licet dicatur moueri diſtinctione diſpoſitionis legalis, vel hominis, quæ ſit comuniter reiecta, præterquamquod potiùs comuniter approbatur ab iis, qui pro ſubſtituto loquūtur; vti liquet ex ſupra deductis, hoc tamen non eſt reprobare doctrinas tanquam in terminis non loquentes, vti *num.* 60. hoc onus aſſumpſiſſe declarauerat D. Altogr., ſed improbare potiùs rationes, quibus in terminis noſtris pro ſubſtituto ſcribentes impulſi fuerunt, quod eſt quid diuerſum. Gozad *cōſ.* 25. non fuit per me in numero cœterorum deſcriptus, quia loquitur ſuper cōceſſione emphythentica, & in legitimato per Reſcriptū, & ſic non erat punctualis doctrina, licet potuiſſet allegari, quia ab initio vſq. ad *nu.* 12. noſtras concluſiones admittat, & quamuis concludat pro legitimato, hoc eſt quia in ſpecie fuerat legitimatus, vt ſuccederet in bonis emphytheuticis, *& ſub nu.* 21. verſ. *Nō obſtant contraria*; ſupra deductas concluſiones alijs medijs, quamquod veras non dicat, euitare ſatagit; Nec Pariſium *cons.* 12. *lib.* 2. *nu.* 146. conſarcinare eum aliis auſi, cū benè nouerim in legitimatis per Reſcriptum caſum diſputaſſe iniuſtè pariter detrahitur. Alciat. *in conſ.* 187. & Bero: *conſ.* 167. per nos allegatis, quod loquatur in legitimatis per Reſcriptum, quia vtriuſque verba non ingenio excogitata, ſed ex ipſiſmet codicib⁹ ſincerè tranſcripta retuli, quæ clarè conuincunt de legitimatis per ſubſequens ſermonem habuiſſe; De Grati autoritate à me allegata *in cōſ.* 29. *n.* 44. 45. *lib.* 2. facilè ſe expedit D. Altogradus, quia, inquit, de hac materia nō agit; Hic certè meus fuiſſet craſſus nimis error. Ideò Aduocatum alium recuſo, quam Lectorem ipſum, euius oculis ipſamet Grati verba ſubiicio, ſub *n.* 42. ſic loquentis. *Circa ſecundùm articulum videtur prima frōte dicendum, quod Cæſar legitimatus faciat deficere conditionem ſi deceſſerit ſine filiis maſculis natis de legitimo matrimonio*, quia *legitimatus dicitur legitimus, & naturalis.* poſt autem propoſitum articulum præfatum (qui non mihi videtur alienus à materia noſtra) & aliquas additas dubitādi rationes ſub *nu.* 44. ſic iterùm ait. *Accuratiùs verò animaduertens determino contrarium, &c.* Veritas eſt, quod loquitur in legitimato per Reſcriptum, ſed rationes quas adducit, æquè legitimatis per ſubſequens conueniunt Gabr. *in conſ.* 21. Lofred. *conſ. pr.* Vegg. *conſ.* 55. & Burſatt. *conſ.* 390. allegare volui, quia ſtrictè loqui videntur in legitimatis per Reſcriptum, quamuis Burſatt. vbi ſunt verba geminata, in Teſtamēto admittit *nu.* 50. ſequendo cōſilium Patethi 98. ſupra citatum, quod tunc nec legitimatus per ſubſequens matrimoniū excludat ſubſtitutum. Fallitur autem Dñus meus ſupponendo, quod in Teſtamento noſtro, non adſit geminatio præfata verborum, vt inferiùs latiùs ea referendo clarùm faciā. Si Albam allegaſſem *in conſ.* 257. reprehendi meritò potuiſſem, quod in numerum redegiſſem Doctorē de extranea materia prorsùs agentem, vti idem D. Altograd. contendit; ſed allegaui in *conſ.* 357. cuius Cōſultationis exordium eſt. *Si filius iſte*, qui *aſſeritur legitimatus per ſubſequens matrimonium, fuiſſet verè natus, & conceptus, res multum inclinaret pro aliis natis ex primo matrimonio legitimo quia verba Teſtamenti loquuntur de liberis ex legitimo matrimonio procreatis, &c.* & ideò ad materiam noſtrā pertinenter adduci, nemo rationis compos inficiabitur; Torniell. verò *conſ.* 46. quod non merebatur alle-

allegari, ſequitur D. Altograd., quia, vt inquit *nu.* 18. contrariam ſententiam tuetur, & quamuis *n.* 19. ponat contrariam Baldi, eam tamen non firmat, ſed ſtatim ait, Teſtatorem ibi difficultatem diremiſſe, ne dum ob plures geminata verba, &c. Replico autem ego, quod non merebatur improbari, quia *ſub n.* 14. caſum ponit in conditione deceſſus *ſine filijs maſculis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio legitimè procreatis, & natis*, & verùm eſt, quod *nu.* 14. firmat legitimatos per Reſcriptum ſtantibus verbis prædictis non excludere ſubſtitutum per rationes ibi congeſtas vſq. ad *nu.* 18., quo loci agnouit aliud eſſe genus diſputationis in filio legitimato per ſubſequẽs, & ideo inquit, ibi. *Sed quæſtio eſt an idem ſit & in legitimato per ſubſequens matrimonium, nam Dec. conſ.* 155. *conſuluit quod non, & idem volunt, &c.* vbi refert Decium ſequentes, & è cõuerſo *nu.* 19. refert contra Dec. Baldi ſentẽtiæ adhærentes, & vſque adhùc, vt vides, in neutra ex prædictis conſiſtit opinionibus; ſtatim autem ſubiungit. *Nos autem ſumus extra dictam controuerſiam DD. loquentium quando ſolùm dictum ſit de legitimo matrimonio, vel legitimè natis*, ſecùs quando verba geminata ſunt, quia dictum eſt, *de legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio, vel legitimè natis. Tunc enim procedit opinio Baldi ſequacium etiam ex mente contradicentiũ ſecundùm Dec. d. conſ.* 55. *in fin.* Dici autem non poteſt, quod contrariam firmet ſententiam, imò ſtantibus dictis verbis geminatis, dicit non habere contradictorem excluſionẽ legitimati per ſubſequens; Quæ geminatio decepit plures, vti ſupra aliàs aduertimus, non diſtinguentes caſum, quo dictum fuerit tantùm *ſine filijs de legitimo matrimonio natis*, ab eò, quò geminatè, & cum efficaciori declaratione poſiti ſunt in conditione *filij legitimi, & naturales, & de legitimo matrimonio procreati*. Neq. diffiteor caſum Paſethi in facilioribus, clarioribuſque terminis verſari, quia Teſtator addiderat vltra verba prædicta, *non autem aliquo modo legitimatis etiam per ſubſequens matrimonium*, quæ difficultates ſubſtulerant. Hinc tamen non eſt, quod Paſethus non potuerit, aut noluerit etiam in noſtris terminis ſuam aperire ſentẽtiam, vt verè fecit, Licet poſtea ad caſum ſuum reuertendo dicat. *Quæ ſi vera ſunt, vehementiùs procedunt in occurrenti caſu in quo præter illa verba geminata, &c.* vndè patet noſtram canonizaſſe ſententiam, nõ quãdo adſunt ea verba, quæ in ſuo caſu fuerant

addita, ſed in cõditione expreſſa ſub illa geminatione verborũ, quę in Themare noſtro. Prout etiam Menoch. allegato *conſ.* 16. licet vtatur duobus alijs fundamentis *nu.* 9 & 12. (prout aduertit D. Altogradus) indè tamen non ſequitur, quod etiam in terminis noſtris vti dictum fuit, non teſtetur ſententiam veriorem, & magis receptam vti *nu.* 19. pręſertim, vbi in fine ait Alciar. *in conſ.* 501. malè ſenſiſſe, & ex *nu.* 17. reprobat rationes per cõtrariæ Partis ſectatores adductas. Et proptereà non erat pariter hìc locus redarguẽdi allegatũ eiuſdem Menochij *conſ.* 16. & *conſ.* 173. 176. & *præſumpt.* 81. *lib.* 4., quia præciſè loquuntur, vti eruditiſſimus D. Conſulens fatetur; cui idcircò nil aliud opponit, niſi quod eius opinio, & rationes non placent; ſed hoc non eſt confutare doctrinas, vt extraneas, ſed tantum negare id; de quò agitur. Ciarlin. *contr.* 111. *nu.* 8. teſtatur hanc eſſe comunem, & magis comunem Doctorũ ſententiã, & in praxi receptã, confutatq. pro-
37 pterea Io. Bapt. Lupum *in tract. de illegit. & Natal. reſtitut. comm.* 4. §. 3. *nu.* 15. *dec.* 16. 17.
vti loquentẽ contra comunẽ. Peregrin. *in dec.*
38 107. non recedit, vt ſupponitur ab ijs, quæ latè diſſeruit *in art.* 24 Sed tantum declarat in caſu in dicto tractatu enarrato (ſuper quo conſuluiſſe, & obtinuiſſe tradit *nu.* 46.) plura concurriſſe, quæ non concurrebant in caſu aſſertę *dec.* 107. Duo quorum concurrunt in ſubſtitutione noſtra, nempè quia non eſt dictum de legitimo matrimonio *natis*, ſed *procreatis* vti diſtinguit Peregrin. ſub *n.* 1. *verſ. pr.*, & pluries Teſtator in aliis Teſtamẽti ſui partibus repetiit, vt inferius dicetur, huiuſmodi verba *ſi ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, vti pariter ibi Peregrinus aduertit *nu.* 2. Sed quando receſſiſſet Peregrin., animaduertendum eſt, quod hæc, quæ vocatur deciſio, verè Conſultatio eſt Peregrini pro Cliente, vt in fine declarat. Vndè aduerſatur regula, ex qua magis Doctori in Tractatibus, quam
39 conſulendo credendum eſt. Et Fuſario nil certè poteſt opponi, quia in tertio caſu *ex nu.* 39. quęſtionem noſtram in puris terminis tractat, vt ſupra dixi, nec eam aliquo diſtinctionis fœdere (vti dicebatur) cum cõtraria conciliat, ſed eam ſimpliciter veram, & in iudicando recipiendam poſt maturam diſcuſſionem *nu.* 43. concludit. Theſaur. *deciſ.* 196. opinionem noſtram vti veriorem defendit; licet in ſuo caſu eſſent alia verba maioris põderis ad arguendã voluntatẽ Teſtatoris. Et deciſionis Surdi euerſio fundata in

auto-

Digitized by Google

autoritate Lother. *de Rè Beneficiar. lib. 2. cap. 41. sub nu.* 18. & ipſius Surdi *in conſ.* 213. nō tollunt, quod Surdus non loquatur in pūcto. Præterquamquod etiā Lother. *in d. cap.* 91. agit de promouendo ad honores, & Benefi-
40 cia Eccleſiaſtica, quo caſu inter natos ex legitimo matrimunio computari iam conceſſimus. Prout etiam Surd *d. cons.* 213. loquitur ad effectum eos admictendi ad feuda, vt in inueſtigando terminos, in quibus loquantur doctrinæ pro contraria parte cumulatæ, mox latiùs referemus. Rota verò *in decis. 645. nu. 3. par. 4. recent.* firmat priùs abſolutè regulam, legitimatos per ſubſequens nō venire in fideicommiſſis, in quibus vocantur procreati, & nati ex legitimo matrimonio iuxta Peregrin. & Surd. *dec.* 319. quos refert, licet addat poſtea, *ponderando maximè prægniantiā verborū fideicōmiſſi, de quo agitur.*

Sic igitur, vt ſupta ab imputatione, quod alienæ ſint à terminis noſtris, punctualibus doctrinis adductis vindicaris, ſupereſt, vt eàdem, quà in nos inuehit Aduerſarius, inueſtigatione doctrinas pariter, quas pro legitimato ſtare enumerauit, introſpiciamus. vt indè clariùs receptui canendo liceat oſtēdere, quænam maiori numero roboretur; quod vt clariùs aſſequamur eædem doctrinę in quatuor claſſes, vt vidi, ſeparandę ſunt; Quarum prima continebit eos, qui loquuntur in conditione concepta cum verbis tantùm *ſiñe filÿs legittimis, & naturalibus.* Secūda vbi expreſſa conditio eſt cum ſolis verbis, *ſine filiis legitimè natis, aut legitimè deſcendētibus,* aut fortè etiā *de legitimo matrimonio natis, aut procreatis.* Tertia vbi dictum ſit *ſine filÿs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio.* Non adiecto verbo *natis*, aut *procreatis*. Quarta tandem vbi, prout in caſu noſtro, verè plena, & geminata conditio explicita fuerit cum verbis, *ſine fi-*
41 *lys legitimis, & naturalibus & de legitimo matrimonio natis, aut procreatis.* Exploſis prorsùs, & reiectis ijs, qui loquuntur in cōceſſione feudali, vel emphytheutica, aut promotione ad dignitates, & honores.

In prima claſſe nempè in conditione *ſi ſine filÿs legitimis, & naturalibus* tantùm adnumerandi ſint. Caſtrenſ. *in l. ſi quis* 4. *C. de His qui veniam ætatis impetrauerunt,* vbi *n.* 3. ponit quæſtionem in Statuto, vel in conceſſionę emphytheotica dd. verbis emiſſa, *& nu.* 4. deſcendit ad ſubſtitutionē, & pro excluſione legitimati per Reſcriptum, admiſſione verò pro legitimato per ſubſequens concludit *nu.* 6. Additionator ad Abb. *in c. Tanta, &c.* 6. *qui filÿ ſint legitimi in litera F.*

in verbo legitimi. ibi. Ideò *legitimatus excludit ſubſtitutum datum in caſu, ſi hæres deceſſerit ſine filÿs legitimis, & naturalibus.* Craſſ. *de ſucceſſ.* §. *fideicommiſſum num.* 2. verſ. *Sed quid ſi dictū ſit ſi ſine filiis legitimis, & naturalibus deceſſerit.* vſq. ad *nu.* 5. Odd. *de compendioſa par. 6. art. 6. dubit. 4. nu.* 3. 4. 5. vbi tenet non modo legitimatos per ſubſequēs, excludere ſubſtitutum, ſed etiam legitimatum per Reſcriptum, in hoc tamen cum limitationibus, de quibus apud eum. Gabr. *in ſuis Concluſ. lib. 6. tit. de legitimat. concl. pr. n. 32. 33. vbi allegatur. & nu.* 35. vbi iterùm allegarur loquitur in Statuto, *& nu.* 56. vbi pariter allegatur de hoc non agit; His adſcribi poterit doctrina Patris Molinæ *de iuſt. & iure tract. 2. diſput. 172. lit. C. litera D. col. 2.* qui loquitur in conditione *ſi ſine liberis deceſſerit, &c.* Anchar. *conſ. 225. ſub nu. pr.* ibi. *Sed hic teſtator; dicendo ſi quis ex Inſtitutis deceſſerit ſine filÿs legitimis, & naturalibus,* & infra *ſub num.* 4. ibi. *Nàm dicitur in Teſtamento, &c.* & in fine *d. nu.* 4. ibi. *Multo fortiùs, &c. cum Teſtator non retulerit ſe ad tempus natiuitatis, &c.*

Secundæ claſſi, nempè quando dictum ſit *ſine filiis legitimè natis,* tantùm aut, *legitimè deſcendentibus,* aut fortè etiam *de legitimo matrimonio natis* adſcribendi ſunt. Imol. *in c. innotuit de elect. nu.* 13. ibi. *Et ſimiliter ſi alicui ſit facta ſubſtitutio, ſi deceſſerit ſine filÿs legitimè natis, deficiat ſibi ſubſtitutio, per ſubſiſtentiam talis legitimati per ſubſequens matrimonium.* Ripa *in l. ſi vnquam C. de reuocād. donat. ſub nu.* 86. ibi. *Ideo excludunt ſubſtitutum ſub conditione, ſi Inſtitutus deceſſerit ſine filÿs natis ex legitimo matrimonio,* vt per Dec. *conſ.* 157 & idem *in l. ex facto* 17. §. *ſi quis rogatus n.* 47. *ff. ad Sen. C. Trebell.* idem Dec. *in c. cum in cunctis nu.* 29. *de elect. & electi poteſt.* Abb. *in c. Tanta* 6. *qui filii ſint legitimi, vbi nu.* 7. loquitur pro admittendo legitimato ad feudum conceſſum pro poſteris *ex ſe legitimè deſcendentibus.* Zanch. *in l. Heredes mei* §. *cum ita par.* 7. *nu.* 49. vbi quod filiis ex legitimo matrimonio procreatis vocatis ad ſucceſſionem admittuntur legitimati per ſubſequens, quicquid ſit in legitimatis per Reſcriptum, vel in ampliſſima forma. Martinus Laudens *in tract. de legitimatione inter tract. vniuerſales to. 8. par. 2. fol. 90. nu.* 138. proponit quęſtionem, an legitimatus excludat ſubſtitutum, & ſic diſtinguit. Aut Pater fecit mentionem de filiis ſimpliciter, aut de filiis legitimis, aut de legitimè deſcēdentibus, primo, & ſecundò caſu exluditur ſubſtitutus. Tertio non, Niſi eſſet legitimatus

per ſubſequens matrimonium, quia tunc indiſtinctè in omni caſu excluderet ſubſtitutũ Ant.de Butr. *in c. per Venerabilem extr. qui filij ſint legitimi ſub nu.*17. *verſ. Quid ſi dixerit ſine filijs legitimè natis*, & ſic reſpondet. *Videtur, quod ſubſtitutum excludat legitimatio per matrimonium*. Addit poſtea. *Puto quod non excludat aliquo caſu, quia teſtator videtur ſe retuliſſe ad legitimitatem ſecundũ tempus natiuitatis*,& verba referũtur *ad Natiuitatem veram non fictam*. & ita aduerſus legitimatũ etiam in hoc caſu concludit;vnde neſcio cur allegetur pro legitimato, &c. itẽ Couar. *in epitome lib.*4. *decret.p.*2.*cap.*8.*ſub nu.*30. vbi principaliter agit de ſucceſſione in feudis, ſed in verſ. *Ex quo ſuperiùs diximus,&c.*obiter agit etiam de ſubſtitutione,& ꝑ admiſſione legitimati *etiamſi ſi dictet conditio ſi ſine liberis natis ex matrimonio legitimo deceſſerit*. Craſſ.*de ſucceſſ.* §. *fideicommiſſ. nu.*5. vbi allegatur in verſ.*Secundo caſu*, fatetur magnam eſſe controuerſiam, vt vix apparere poſſit, quæ ſit magis comunis,& allegatis pro vtraq. parte DD. hanc pro legitimato ſequendam iudicat. Add.ad Alex.*conſ.* 5.*lib* 7. Duen. *in regul.Iur. reg.*350. *ampliat.* 8. Siluan. *conſ.*3. *nu.*22. ſed neq. veritatem quæſtionis perquirendo, & obiter, aliud omninò agendo. Odd. *de compendioſa par.* 6. *art.*6. *dubit.*4.*nu.*6. *verſ. Tertius caſus, &c.* primo abſolutè contra legitimatos per Reſcriptum cum aliqua tamen declaratione concludit, & progrediendo diſputationem in legitimitatis per ſubſequens in verſ. *Secũdus caſus,&c.* inquit, *Secundus caſus eſt magis dubius, &c.& re vera vix diſcerni poteſt, &c.*quę ſit magis comunis opinio,& nõ omnes,qui allegãtur,loquũtur in caſu propoſito,&c.& Primò refert opinionẽ proſubſtituto,poſteà cõtrariã,in verſ.*Cõtraria igitur*,vbi allegatur,& in verſ. *Ego teneo,&c.* vbi in fine ſe lubẽtiùs ait hãc amplecti ſententiã, intuitu ſalutis Animæ concubinariorũ.Sim.de Præt, *vlt.vol.lib.*3.*de interpret.vlt.volũt.lib.*3. *dub.* 3.*ſolut.*3. *nu.*6.*fol.*315.*terg.* Menoch. *lib.*4. *præſumpt.*81. *nu.*4. vbi in hoc caſu quatuor ponit opiniones,& in quam magis inclinet non aperuit; Sed *nu.*23. quando adſunt alia verba *ſine filiis legitimis, & naturalibus*, cõtra legitimatum iudicandum eſſe ſemper, vti ſupra dixi, profitetur.Molin.*de primogen. lib.* 3.*cap.pr. num.*10. vbi in hoc caſu concludit pro legitimato. *Tametſi* (vt inquit in fine) *plures,qui à præfatis ſcribentibus citãtur,contrariam ſententiam veriorem eſſe profitẽtur.* Additionator vero ad eum vtrãq. opinione relata in *verſ.Re vera,&c.* ſubſtituto fauenti opinioni ait ſe libenter accedere, quia text., & Iura, quæ legitimatũ per ſubſequens habent pro legitimo quoad omnes Iuris effectus,loquuntur in ordinatione legis,non autem in diſpoſitione hominis; Et quia Autores præcitati à Molina, vel id non probant, vel alibi contrarium dixerunt, & ſic concludendo, inquit, *Ideoq. autoris ſententia viribus non ſubſiſtit*. Quamuis ne eius autoritati aduerſetur,ab ea recedere nolle dicat. Azor. *Inſtit. moral.par.*2. *lib.*2. *cap.*13. *verſ.Vltimo quæritur,&c.* Hyeron.Ceuall. *in ſuis comun. contra comun. quæſt.*2. *ex nu.*60. *vſq. in finẽ.* Caſtill. *quotid.controuerſ.Iur. lib.* 2. *cap.* 11. *à nu.*12.*vſq. in fin*, licet verè loquatur in matrimonio putatiuo, Idem tamen Caſtill.in allegato ꝑ nos *cap.*31.*lib.*4.*cõtrouerſ.*vbi caſus diſtinguit, tenet abſolutè contrarium, vbi addita ſunt alia verba *ſine filiis legitimis, & naturalibus*.& ſic in Hyſpalenſi Senatu deciſum teſtatur, vti ſupra retuli plenius. Laderch.Imol. *conſ.* 24. *nu.* 31.*&* 32. non merebatur allegari, quia loquitur principaliter in tertio caſu à nobis propoſito, licet hunc etiam diſputare velit, *num. tamen* 54. ad geminationis verborum obiectũ reſpondere coactus, & illius argumẽti vim declinare ſatagit, *quia reſpondeo*, inquit, *hic nullam eſſe verborum geminationem, vt Doctores allegati conſiderant, nàm in illis caſibus ità erat concepta ſubſtitutio, ſi ſine filiis legitimis, & naturalibus, & ex legitimo matrimonio natis, quod non eſt hic*. & eidem Laderch., & omnibus ab eo adductis conſultò reſpondendi onus ſuſcepit Fachin. *contr. lib.* 10. *cap.*71.*per tot.* Paſchal. *alleg tract. de virib. Patria Poteſt. par.*2.*cap.* 4. *num.* 6. verè exiſtimat his ſtantibus ſolùm verbis, comuniorem eſſe pro ſubſtituto, ſed *nu.*62. limitat vbi adſit geminatio verborum toties cõmemorata, vti ſuperiùs eius doctrinam ſubſtituto fauorabilem adducendo latiùs recẽſui. Garz. *de Benefic. par.*7.*cap.*2. *de legittimitate nu.*43. vbi confusè relatis pro vtraque opinione ſcribentibus, ſubdit ſibi placere opinionem pro legitimato tãquam in Hiſpania receptam, Gallin. *de verb.ſignific. lib.*3. *cap.* 20.*nu.*23.24. & iterùm *lib.*9. *cap.*17. *ex nu.*7. *vſq. in fin.* Auguſtin.Barboſ.*in lib.*4. *decretal. tit.*17. *qui filii ſint legittimi. c.tanta* 6. *nu.* 26. vbi tamen promiſcue cumulat prò, vel contra legitimatũ ſcribentes. Fuſar.*quæſt.* 409.*de ſubſtitut.* non adeò intrepidè allegãdus eſt pro ſubſtituto, quia licet *nu.* 2. verſ. *Secundus caſus eſt,&c.* vſq. ad *num.* 14. Doctores,

ctores,& rationes legitimato fauorabiles diligenter adducat, & ponderet, ex *num. tamen* 14. *vſq. ad* 35. cōtrarias repræſentare nō deſtitit. Imò *d. nu.* 35. poſt diſcuſſum in vtramque partem articulum tanquam indeliberata mente in medio poſitus inquit. *Articulus eſt difficilis ob multas rationes pro vtraq. ſententia deductas, & ob conflictum opinionum* quæ tamen ſit ſua ſententia, ex dictis fluctuationib⁹ nō emergit, ſed aliquibus diſtinctionibus conciliare conatur, *nu. verò* 39. vt aliàs dixi, in caſu præcisè pro ſubſtituto concludit, vndè nulla ratio ſuadet, vt pro legitimato adducatur, vt factum fuit. Dec. *conſ.* 154. *n.* 6. 7. huiuſmodi opinionis eſt anteſignanus, ſed recedit ſtantibus aliis verbis *legitimis, & naturalibus*. Menoch. *cons.* 227. conſulit pro cooptando legitimato per ſubſequens ad Collegium Iuriſperitorum Vicentiæ, cuius Collegij Statutum requirebat cooptandum eſſe debere *de legitimo matrimonio natum*, & proindè diuersè admodum à caſu noſtro, nō modo quia loquitur in diſpoſitione, non autem in conditione, ſed ꝙ magis eſt, non in diſpoſitione hominis, ſed in diſpoſitione legis, cum quà mitius agitur, & potiſſimum in huiuſmodi diſpoſitionū genere, quæ benignè, non autem ſtrictè, ſunt interpretandæ, nec in ſubſtituti, aut in alterius detrimentum vertitur ipſorum admiſſio vt benè, vt contraria diluat, his rationibus vtitur idē Menochius, ibi *n.* 21. 33. 34. *&* 43. & *in conſ.* 799. vbi licet agat in feudo, in quo vocabantur filij legitimi, & naturales, vti legitur *nu.* 6. 7. *num. tamen* 42. 43. extendit etiam ad ſucceſſionem fideicommiſſorum, in quà eadem cauſa ſcripſit etiam Lancellott. Gallia *conſ.* 122. Pariſ. *cons.* 13. *nu.* 40. obiter dicit, & ſic etiam in *conſ.* 15. *nu.* 6. 7. *lib.* 2. Cephal. *conſ.* 111. *nu.* 3. 4. 5. vbi allegatur, ſed contrarium videtur innuere *nu.* 10. 11. 12. 13. Socc. Iun. *conſ.* 39. *lib.* 3. loquitur tamen de matrimonio putatiuo Burſatt. *conſ.* 328. *nu.* 2. 3. loquitur pro admittendo legitimato vnà cum alijs filijs poſt contractum matrimoniū genitis ad ſucceſſionem Parentum iuxtà iuris diſpoſitionē. Surd. *conſ.* 213. qui loquitur in feudo cōceſſo pro filiis *legitimè deſcendentibus*, licet ſub *nu.* 9. *verſ. Et non obſtat*, oſtendat in cōceſſione feudali, ſuper quà ſcribebat, non adeſſe ea verba, ſed aliâ prorsùs diuerſa, nempè *filii, & legitimè deſcendentes*. Nihilominùs *n.* 17. aſſerit comunem eſſe opinionem, ꝙ legitimatus ex ſubſequēti matrimonio admittatur ad feudum conceſſum pro legitimè natis, vel pro legitimè deſcendentibus, *& ſub nu.* 17. *& nu.* 18. adducit alios eādem opinionem in ſubſtitutione probantes, ſubdit tamē ſub *nu.* 18. *& hac opinio eſt probabilior in caſu noſtro, quia nulla ſubeſt verborum geminatio, & iſta minùs lędit Ius comune feudorum*. Bertaz. *alleg. cōs.* 3. *n.* 26. licet ibi non loquatur affirmatiuè de vna, vel altera ſententia, ſed vtramq. tantùm refert.

Tertia claſſis eſt eorum, qui ſcripſerunt in caſu, quo extat conditio ſcripta *ſi ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio*. omiſſo verbo *natis*, aut *procreatis*, & inter hos primus ex allegatis eſt Laderch. Imol. *conſ.* 24. vti docet *num. pr.*, ibi. *Namq. in vtriſq. Teſtamentis dicitur ſimpliciter legitimis, & naturalibus, ex legitimo matrimonio*, quæ verba æquè cōueniunt ijs, qui ab initio ex legitimo matrimonio naſcuntur, ac ijs, qui poſt ex eodem legitimi fiunt. Neque enim exigit, vt addit, hoc caſu Teſtator, vt ſint nati, vel deſcendant ex matrimonio, ſed vt ex matrimonio ſint legitimi; & inferiùs *ſub nu. pr. verſ Et ſi rem ita, &c.* reſpondendo ad Bald., & Alex. contrariæ opinionis Anteſignanos, ceſſare, ait, eorum rationes, eò quod nullum hoc caſu natiuitatis primordium Teſtator ipſe reſpexit, ſatiſq. illi fuit, modo filij eſſent naturales, & ex matrimonio legitimi, nec ſe ad initium natiuitatis magis, quam ad aliud tempus retulit; Nàm DD. citati pendunt verbum *natis*, aut *procreatos*, quæ hìc non ſunt, nec poſſunt ſubaudiri, quia non poteſt aliquid ſuppleri in Teſtamentis, ex quo Teſtatorum diſpoſitiones immutentur. Gabr. *conſ.* 21 *lib. pr. vſq. ad nu.* 29. concludit ſolùm filios legitimatos per ſubſequens, concurrere ad ſucceſſionem, & hæreditatē vna cū filiis natis conſtante matrimonio *nu. verò* 29. *&* 30. concludit etiam admicti ad emphytheuſim receptā ꝓ filiis ex legitimo matrimonio procreatis. Notandū tamen eſt, quod ipſemet Gabr. vim ſentiens diſcriminis inter admiſſionem, & comprehēſionem in inueſtitura ſupra commemoratis verbis compoſita, & inter ſubſtitutionē ſub eorundem verborum figura ordinatā *ſub nu.* 40. *in fine*, & paulò ante *num.* 41. ſubiungat hæc verba. *Maximè quia non agimus de præferendo aliquo alteri, quo caſu concurſus qualitatum, quæ neceſſaria ſūt, requiritur eodem tempore, ſed de eis vna admittendis, & aliæ rationes ceſſant, quibus motus eſt* Io: Andr. *& ſequaces*. Flām. de Rub. *conſ.* 14. *nu.* 106. hoc dicit ad effectum ſuccedēdi in feudo, de quo principaliter agit in dicto ſuo conſilio, & etiā in feudo hoc obiter firmare proteſtatur. ibi.

ibi. *Sed quia non eſt caſus noſter, cum nulla Inueſtitura ſit, quæ requirat de legitimo matrimonio natos, Ideò non inſiſto.* Cãcer. *var. reſolut. lib. 3. cap. 11. ſub nu. 61.* licet obiter, & parificando contra comunem ſucceſſionẽ in feudo, emphytheuſi, & ex ſubſtitutione prædd. verbis expreſſa. Gutierez. *de Matrim. cap. 74. ex nu. 14.* agit de vocatis in diſpoſitione, non autem de ſubſtitutis ſub conditione, vbi tamen *nu. 19.* tenet contrarium in filiis natis tempore, quo matrimonium contrahi non poterat, licet ex diſpenſatione Papæ fuerint declarati filij legitimi, &c. Nouiſſimè Nuguerol. *Alleg. 23. ex nu. 9.*

Quartam tandem claſſem, nempè cũ ſunt geminata verba, & dictũ eſt *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, vel procreatis*, implent infraſcripti. Ant. de Butr. allegatus *in c. per Venerabilem qui filii ſint legitimi ſub num. 17. in fin.* verſ. *Quid ſi dixerit*, ſed in hoc caſu duplicationis verborum tenet expreſsè contra legitimatũ per ſubſequens vt in vltimis verbis ante *nu. 18.* expreſsè legitur, & fuit à me relatus in principio inter nr̃æ ſententiæ authores, vndè non video cur allegetur in contrariũ. Craſſ. verè *in tract. de ſucceſſ. §. fideicommiſſ. nu. 7.* deſcendit ad hunc caſum geminationis verborum, & relata vtràq. ſententia in vltimis verbis concludit pro legitimato *verior videtur*. Marſar. *in epitome fideicommiſſ. p. 2, q. 30. num. 44.* verè quæſtionem ponit in his terminis, vt in principio quęſtionis declarat in illis verbis. *Ita quod admittatur ad fideicommiſſa etiam loquentia de legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, & diſputat primo quæſtionem in legitimato per Reſcriptum, poſtea verò in verſ. *At maior difficultas, &c.* quærit, quid dicendum in legitimato per ſubſequens matrimonium, & enumerat fauore ſubſtituti tenentes, in verſ. verò *Contrarium, &c.* vbi modo allegatur, refert Dec. & alios pro legitimato ſentientes; ſtatim verò ſubdit. *Quãdo tamen eſſent expreſſa verba, de quibus in noſtra formula, quod legitimatus etiam per ſubſequens matrimonium non admittatur tenent etiam Dec.* allegatus in contrarium *conſ. 155.* Vndè licet hæc doctrina loquatur merè in terminis noſtris, fauet tamen multò magis ſubſtituto, quam legitimato. Odd. *de compendioſa par. 6. art. 6. quaſt. 4. nu. 6.* vbi verè ſtat contra ſubſtitutũ, & pro legitimato etiã
42 ſtante prædicta verborum geminatione. Cephal. *conſ. 541. per tot.*, qui verè conſuluit fauore legitimati, non obſtantibus dictis geminatis verbis. Sed aduertendum eſt, quod loquitur Cephal. non ad excluſionem ſubſtituti ſub illa conditione vocati, ſed pro legitimato tanquam comprehenſo in diſpoſitione, & inſtitutione fideicommiſſi fauore omnium filiorum legitimorum, & naturaliũ, & de legitimo matrimonio natorum, vt ſub initio Conſultationis expreſſit; multum autem eſt diſcriminis inter dictã diſpoſitionem, vel conditionem, quæ debet præcisè adimpleri. Quam differentiam agnouit ipſemet Cephal. eodem *conſ. 541. nu. 37.* verſ. *Non obſtant.* & ibi ſic ait. *Aliud eſt, quod filii nati de legitimo matrimonio ſint poſiti in conditione ad excluſionem ſubſtituti, & aliud, quod ſint poſiti in diſpoſitione, & vocati. In primo enim caſu, cum verba conditionis debeant verè propriè, ac ſtrictè intelligi, idcirco videtur intelligendum, quod filii ſint tunc verè nati; Secus vbi filii ſunt vocati, & in diſpoſitione poſiti, quæ diſpoſitio tanquam fauorabilis debet latè interpretari.* & ad confirmandam diuerſitatem huiuſmodi *nu. 45.* addit. *Sicuti vbicumq. diſpoſitiuè deſcendens inſtituitur, & grauatur reſtituere poſt mortem, ſub intelligitur, ſi deceſſerit ſine filiis l. cum auus ff. de cond. & demonſtr. Nihilominùs hac Iura ceſſant, quando perſona deſcendentis eſt in conditione poſita, vt quia alius inſtitutus ſit grauatus reſtituere, cum Teſtatoris filius deceſſerit, &c. quia is tenetur reſtituere, etiamſi filius deceſſerit cum filiis.* & ita ſufficienter ſe declarauit Cephal., quod in caſu noſtro, & ad excluſionem ſubſtituti ſub recenſita conditione vocati aliter ſenſiſſet. Lother. *de re Benefic. par. 2. q. 48. ex nu. 78.* probat legitimatos per ſubſequens habendos eſſe, prout verè legitimos, & naturales, agit tamen quoad Beneficiorum Eccleſiaſticorum capacitatem, & quamuis ſub *nu. 91.* videatur improbare Surdi *dec 319.*, quæ loquitur in proprijs terminis noſtris, hoc tamen facit abſq. aliquo materiæ, & conditionis noſtræ diſcurſu ſed, ex relatione eiuſdẽ Surdi *conſ. 213.* quem ibi in diuerſo caſu ſcripſiſſe opportunius infra docebo. Viu. *in p. 2. commun. opin. lib. 6. tit. 18. nu. 56.* vbi tamen vnam, & alteram opinionem tutantes refert tantummodo, nihil de propria ſententia ſubiungẽs, & idem Viuiùs in allegata *dec 519. n. 18. 21.* loquitur in inueſtitura feudali, & non in terminis conditionis, ſed diſpoſitionis, inquam, feudalis ad fauorem filij primogeniti, & ad excluſionem Patrui. Socc. Sen. à nobis allegatus *conſ. 63. lib. 3.* & contra nos adnumeratus hic *nu. 22.* ſuas ſuprà recepit reſpon-

ſiones

Digitized by Google

ſiones, quas hic non repeto. Burſatt. *con.17. per totum*, vbi tamen aduertendum eſt, quod agebat de diſpoſitione legati, ad quod vocati fuerant filij legitimi, & naturales, ac de legitimo matrimonio procreati, non autem de conditione ſubſtitutioni adiecta, quæ potiùs concepta erat in caſu, quo decederet Bartholomæus *ſine filiis, & eius linea deficeret*, vt declarat in principio in narratione facti. & infra etiam *nu.*11.12. Borgnin. *deciſ. 32. par.3.*, qui tamen vtriſq. relatis cui ſe ſubſcribat, non aperuit, ſed noſtram non improbare videtur præcipuè *ſub nu.9. in fin.* ibi. *Et ideo merito ad fauorem ſubſtituti.*, Marta Voto Piſano 94. dictum tamen ibi fuerat in Teſtamento *abſq. filiis legitimis* tantùm, vndè facilè erat pro legitimatis concludere, & quamuis *ſub nu.*11. verſ. *Et intelligo hanc opinionem eſſe veram, &c.* idē cōfirmet etiam ſtante ſupradicta geminatione verborum, tamen cœteros ſuos in iudicando Collegas voto ſuo ſeſe ſubſcribere noluiſſe teſtatur idemmet Marta in tractatu *de ſucceſs. loco ſupra allegato*, vbi quoq. ab hac opinione receſſit. Giouagnon. *conſ.59. lib.pr.* qui ex *nu. 43.* vſq. *ad nu.60.* agit de ſucceſſione in feudo ſcribens in eademmet cauſa, in qua ſcripſerunt Menoch. *conſ.799.* & Lancellott. Gallia *conſ.*122., & in puris terminis, quando Inueſtitura facta eſt pro filijs de legitimo matrimonio natis, *& nu.6* extendit ad fideicōmiſſum, in quo vocati ſunt nati de legitimo matrimonio, *& nu.63.* ponit geminationem verborum prędictam, ſed *nu.64.* principaliter reſpondent, inquit. *Primò quia in caſu noſtro non extat hæc geminatio, &c* & *nu. 65.* quod ſaltem non extat dictio *&*, inter verba *ſine filiis legitimis naturalibus*, & alia verba *ex legitimo matrimonio natis* quā copulā, ait geminationem ſolere inducere, licet *nu. 66.* obiter tamen etiā in hoc caſu pro legitimato veriorem aſſerat Becc. *conſ.*142. vbi principaliter agit de admiſſione ad feuda, Maſcabrun. *cōſ.73.n.16.19.29. & 39.*

Neq. puto aliquem dicturū in hūc quoque DD. cętum adſcribendum fuiſſe Nuguerol. ſuprà in tertia Claſſe adnotatum *Alleg. 1nr.23.*, quià *nu.*23. geminationem verborum reijciat; quia notandum eſt, conſuluiſſe in caſu, quo vocati fuerant filij legitimi, & de legitimo matrimonio nati vti notat *nu.*13. excludit autem geminationē, quià dictum fuerat *legitimos, & de legitimo matrimonio*, cum, vt ait, *nu.*32. hæc verba ſint ſynonima, cū nemo poſſit naſci ex legitimo matrimonio, quin ſit legitimus, quod ſecus eſt caſu noſtro, quià in primis verbis *legitimis, & naturalibus* comprehendi poſſunt etiā legitimati per ſubſequens matrimonium, cum fuerint tempore natiuitatis naturales, & poſtea per matrimonium legitimi, non tamen ſunt ex legitimo matrimonio nati. Et ideò ſequentia verba aliquid aliud magis innuūt, & geminationem inculcant. Prout etiam idē Nugnerol. aduertit non poſſe diei geminationem vim prædictam inferre, ſi dicatur, non modo *natis*; ſed etiam addatur, *& procreatis*, vti conſiderat *nu.*49. 37. & huiuſmodi verborum replicationē, ſeu geminationem refellit Nuguerol. *d. Alleg.*23. *nu.* 48. non autē eam, de qua agimus, cum dd. verbis non ſynonimis, ſed diuerſam filiorum ſpeciem ſi-
43 gnificantibus expreſſam; & ideò deceptum fuiſſe exiſtimo Cenſal. ad Peregrin. *d. art.*24. in verſ. *Non prætermittam tamen Fuſar.*, vbi diſtinctionem Fuſarij *d. q.409. nu.39.* reprobare auſus fuit innixus totus autoritati Nuguerol. qui in caſu longè diuerſo loquitur, prout ipſemet doctrinas, quæ in antecedenti caſu loquuntur, cum hoc cōfusè commiſcet; Michalor. *de fratrib. p.3. cap.24. nu.24.* licet loquatur in diſpoſitionib⁹, & pro cōfirmatione ſuæ opinionis eos tantùm alleget, qui loquuntur in altero caſu.

Quamobrem ex prædictis ità in longum relatis, & diſtinctis DD. autoritatibus abſq. controuerſia deducitur, quod ſemotis etiam ijs, qui loquuntur exiſtentibus tātùm verbis *legitimè natis, vel procreatis*, vel ſimilibus, in puris, & meris terminis, in quibus præſens quęſtio verſatur, prò ſubſtituto remanere irrefrabilia teſtimonia Ant. de But., Baldi cōſil. Alex. *conſ.* Soc. Iun. *conſ.*, Ruin. *conſ.*, Ioſeph. de Ruſtic. *in l. cū Auus*, Bero. *conſ.*, Rim. Sen. *cōſ.*, Burſatti, Decian., Cephal, Rim. Iun., Paſeth., Tornlol., Bertazol. *cōſ.* Menoch. *conſ. & de præſūpt.*, Gargiar. *conſ.*, Bellon., *conſ.*, Peregrin. *in tract. de fideicōm.* Fuſar. *in cōſ. & tract. de ſubſt.* Ciarlin. *cōtr.*, Marzar. *de fideic.* Mātic. *in tract. de coniect. vlt. volunt* Trentacinq. *tract. de ſubſtitut. & var. reſol.*, Galli *de except.*, Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapel.*, Caſtill. *controuerſ.*, Martę *de ſucceſſ. legal.*, Molin. *de Primogen.*, Philippi Paſcal. *de patr. poteſt.* P. Baptiſtę Fragroſ., Merlin. *inter dec.* Rotæ Lucenſ., Theſaur. *deciſ.*, Rot. Rom.; Et ſic habemus triginta tres Doctores, qui in terminis terminantibus formulæ noſtræ conditionis ſubſtituti Iura patrocinantur; & inter hos, quod maximi faciendum eſt, Marzar., Mantic., Ruſtic., Trentacinq., Peregrin., Fuſar., Martam, & Caſtillo, qui materias ſubſtitutionum, & vltimarum voluntatum pro veritate pertractant.

E con-

Digitized by Google

E contrà verò in his iiſdem terminis pro legitimato ſcripſerũt tãtũ (vt eos repoſuimus in quarta claſſe. Craſſ. *recept. ſentent.*, Odd. *de compendioſa*, Cephal., Lother., Viu. *deciſ.*, Burſatt., Borgnin. *deciſ.*, Marta *voto Piſano*, Giouagnon., Becc., Marcabrun., & *ſic* num. rãtum 11. Et ſic numero longè impares pro ſubſtituto adductis, & eo magis quia pleriq; eorum nec firmo pede, ſed obiter alia occaſione proprios noſtræ quæſtionis terminos ingrediũtur, & aliàs reſponſiones habent ibi in eorũ facta numeratione ſub quarta claſſe ex eorummet dictis oppoſitas; præterquamquod ſinguli eorum comuniter improbantur: Nempè.

44 Burſatt. *conſ.* 17. non modo eſt reprobatus à Bertazolo *conſ. ciuili* 52. *num.* 17. 19. à Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 81. *nu.* 24. & à Ruſtic. *in ſuis Comment. ad l. cum Auus lib* 2. *cap.* 16. *nu.* 184. verſ. *Et quamuis, &c.* ſed quod nullã vim tribuerit geminationi verborum repræhenditur tanquã loquens cõtra comunes DD. traditiones ab Harthm. Piſtor. *quæſt. iur. lib.* 2. *q.* 41. *num.* 34. verſ. *Porro, &c.* nec non à Marta *de ſucceſſ. legal. par. pr. q.* 18. *art.* 8. *nu.* 8. & dici poteſt à ſemetipſo *in conſ.* 390. *nu.* 50. *lib.* 4.

45 Craſſ. & Oddo de compendioſa videntur impugnati à Menoch. *d. præſumpt.* 81. *nu.* 24. & à Ruſtico *d. cap.* 16. *n.* 184. verſ. *Et quamuis*, & à Fuſar. *d. q.* 409. *nu.* 42. 43.

46 Cephal. *conſ.* 541., præterquãquod, vti ſupra eò deducto in quarta claſſe adnotaui, in vocatione ſubſtituti ſub cõditione contrariũ tenuit; poteſt illi ipſemet opponi in conſilijs 82. 111. 276. 364, vndè potius eius autoritas pro ſubſtituto, quã pro legitimato in his terminis adnumerandã fuerat, vt à me factũ fuit.

47 Borgnin. *dec.* 32. *p.* 3. reprobatus eſt etiam ipſe à Fuſar. *d. q.* 409. *n.* 43. ſed ex propoſito reprobatur à Iord. Vrſin. *de ſucceſ. feud. p. pr. q.* 4. *art.* 2. *n.* 32. & nemo ignorat, quam leuis eius doctrina ſoleat eſſe; licet etiam contrariam opinionem commendet, vti pariter ſuperiùs eo allegato indicaui, & ex eius lectura conſtat, non eſſe illam deciſionem, ſed conſilium potiùs, & dum teſtatur pro legitimato ſentire omnia Suprema Italiæ Tribunalia, de falſo conuincitur ex ſupra allegatis *deciſ.* Senatus Mantuani, Pedemontis, Hiſpalenſis, Rotæq. Romanæ.

48 Marta Voto Piſano 94. à ſemetipſo reprobatur veritate melius perquiſita in *tract. de ſucceſſ. legal. par. pr. q.* 18. *art.* 8. *n.* 8, vti ſupra quoq. animaduerti.

49 Marcabrun. *conſ.* 73. loquitur in filio cõcepto ante matrimonium, licet nato ſubſequuto matrimonio. Et alij ſuas particulares reſponſiones habent ſupra clariùs obiectas, quas hìc repetere ſupervacaneum, & moleſtum quoque foret.

Quamobrem ſentẽtiam noſtram benè attentis, diſtinctiſq. caſibus, in quibus redditæ sũt Cõſultationes, aut deciſiones emanarũt, longè maiori Patrum, & Iuriſperitorum numero roborari ſupra accurato, & vigili ſtudio expoſita dubitare non ſinunt; nec remeritatis vitio mihi adſcribendum fore vereor, ſi dicerem, ferè nullum conſulto ſaltem, & non obiter, & ex deliberata animi ſententia in præciſis terminis conditionis cum præfata verborum inculcatione, & geminatione conceptę legitimati Iura potiora eſſe, probare inſtituiſſe.

Supereſſet modo, vt ſicuti huiuſmodi ſententiam noſtram Authorum numero comuniorem, & receptiorem demonſtrauimus, Ita pariter rationum pondere veriorem, & efficaciorem iurium euidenti teſtimonio cõuinceremus. Verùm quia pleraſq. earum, & ſaltem fortiores eodem tẽpore, quo Doctorum teſtimonia pro legitimato retulimus, eorumq. doctrinas per extenſum oculis legentium ſubiecimus, ſparſimq. ſupra retulimus, & potiſſimum etiam quia diligenter omnes collectæ, & luculenter, expoſitæ fuerunt à Cephal. *conſ.* 364. *per tot.* Rim. Iun. *d.*

50 *conſ.* 222. *per tot.* Mantic. *de coniect. vlt. volũt. lib.* 11. *tit.* 12. & præſertim *ex nu.* 14. Peregrin. *de fideicomm. art.* 24. Fuſar. *de ſubſtitut. d. q.* 409. *& num.* 39. Caſtill. *cap.* 31. *lib.* 4., apud quos reperies non modo duorum textuum autoritates à D. Altogrado in exordio ſuæ Conſultat. allatas, verùm etiam omnes aliàs rationes ab eo, & ab alijs pro legittimato excogitatas fideliter relatas, & contrarijs efficacioribuſq. rationibus prorsùs euerſas; Ideò ne alienos labores hìc tranſplantaſſe mihi exprobandum ſit, calamum contraho, & tantorum virorũ authoritati, quorum ingenio feliciùs explicatæ ſunt, & apud quos facilè omnia poſſunt haberi, me ſolùm ſecuruſq. ſubſcribo. Silentio tamen obuo-

51 luere non poſſum, quod aſſeruerunt Laderch. *conſ.* 24. *nu.* 54. Marta *d. Voto Piſano* 94. & Giouagnon. *conſ.* 59. *nu.* 66. geminationem nihil operari, & eam propriè ſaltem geminationem intelligi, quando Teſtator in diuerſis eiuſdem Teſtamẽti partibus pluries repetijt illa eadem verba *ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, quia huiuſmodi diſtictio reprobatur ab omnibus

nibus ijs, quos ſupra in terminis pro ſubſtituto adſtipulati ſumus, intelligentes eam in propoſito geminationem appellari, quæ fit ſub vnica periodo adijciẽdo poſt verba *ſine filiis legitimis, & naturalibus*, immediatè
52 alia, *& de legitimo matrimonio procreatis*, propter quam geminationem in hoc caſu dicunt apparere enixam voluntatem Teſtatoris arcendi ab ordinato fideicommiſſo legitimatos per ſubſequens, & admittendi ſubſtitutum, ſicuti præcœteris videri poteſt apud Ruin. *d.conſ*92.*nu*.14.*lib*.3. Rim. Sen. *dict. conſ*.543 *nu*.11. Socc.Iun. *d.conſ*. 12. *nu*. 17. *lib*.4. Bero. *d,conſ*.167 *nu*.3. *vol*.2. Pasett. *d. conſ*.98. *nu*.9. Crauett. *conſ*.675. *nu*.3. Alba. *conſ*.357. *nu*.8. Torniol. *d.conſ*.46. *num*. 19. Bertazol. *d.cons*.52. *nu*.12.15. Decian. *d. reſponſ*.88. *nu*.11. *& ſeq. vol*.2. Surd. *d. deciſ*. 319. *nu*.5. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib*. 11. *tit*.12. *nu*.25. Caſtill. *d.cap*. 31. *nu*. 107. 108. vndè Merlin. *de legitt. lib.pr. tit*.2. *q*. 7. *ſub nu*.12. ſe opponit Peregrino, qui dictæ geminationis vim, ſeu diſtinctionem nõ ſibi conſonare videtur. Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Voluntas Teſtatoris potiſſimum ſpectãda eſt in Teſtamentis.*
2 *Quamuis ex coniecturis probetur.*
3 *Tempus Teſtamenti inſpiciendũ eſt pro interpratatione voluntatis Teſtatoris.*
4 *Dum Teſtator ſcit hæredes habere filios tantũ legitimos cenſetur ad eorũ excluſionem vocaſſe legitimè natos, & nu*. 47.
5 *Dum Teſtator excludit filiam ſuam legitimam per vocationẽ legitimè natorum, multò magis cenſetur excludere voluiſſe alios filios legitimos, & nu*. 45.46.
6 *Sub vocatione filiorum natorũ de legitimo matrimonio multò magis excluduntur filii legitimati tranſuerſalium, quã deſcendentiũ.*
7 *In diſpoſitione tranſuerſalis faciliùs datur excluſio legitimati.*
8 *Filii illegitimè nati ſi non lædunt ſaltem obſcurant familiarum ſplendorem.*
9 *Stantibus coniecturis verba verè, & propriè ſunt intelligenda.*
10 *Cẽſetur Teſtator vocãdo ex legitimo matrimonio reſpexiſſe ad principium naſcendi ſtantibus coniecturis.*
11 *Item quod qualitas adiecta verbo intelligatur ſecundùm tempus verbi.*
12 *Ex Actu matrimonii ſubſequnti lex præſumit mulierem vſque ab initio affectu maritali fuiſſe cognitam.*
13 *Præſumptio ceſſat, ſi ex ea veritas haberi non poſſit.*
14 *Præſumptio veritati cedit.*
15 *In fideicõmiſſis veritas, & non fictio ſpectatur.*
16 *Qui nititur Teſtamento habet intẽtionem fundatam.*
17 *Qui agit tamquam talis probare debet ſe talem eſſe.*
18 *Verbum* natis, vel procreatis *requirit matrimonium conſtitiſſe tempore conceptionis*
19 *Qui non eſt legitimè conceptus non dicitur legitimè naſci.*
20 *Verbum* procreare *capitur pro verbo naſci.*
21 *Natiuitas vt ſit legitima requirit, quod ſit ſequta poſt matrimonium.*
22 *Dum Teſtator vocat de legitimo matrimonio natos conſiderauit naturam, & non accidens.*
23 *Verba Teſtatoris naturaliter, non accidentaliter ſunt intelligenda, & nu*. 52.
24 *Legitimatus per ſubſequens non habet legitimitatem à principio.*
25 *Neque in ſubſtitutione continetur.*
26 *Moriens cum filiis legitimatis per ſubſequens non dicitur decedere cum filiis legitimè natis.*
27 *Ordo naturæ eſt, vt cauſa præcedat cauſatum.*
28 *Non eſt noſtrum extendere ſcripturas.*
29 *Legitimitas ſuperuenta poſt natiuitatem non ſufficit in vocatione legitimè natorum.*
30 *Non factum, quod ſit factum fieri non poteſt.*
31 *Quod in facto conſiſtit lex efficere non poteſt.*
32 *Copula* & *requirit concurſum omnium copulatorum.*
33 *Dictio* etiam *aliquando ſtat ampliatiuè.*
34 *Dictio* de *cauſam proximam, & materialem ſignificat.*
35 *Legitimatus per ſubſequens non eſt natus de materia matrimonii.*
36 *Geminatio verborum magis explicat Teſtatorũ voluntatem.*
37 *Clauſula* tunc, & eo caſu *importat idem quod clauſula* non aliter.
38 *Et reſtringit magis diſpoſitionẽ ad caſum expreſſum.*
39 *Dictio* ſic *eſt continuatiua, & repetitiua qualitatis antea poſita.*
40 *Item eſt declaratiua, & demonſtratiua modi antea expreſſi.*
41 *Clauſula* prædicto caſu *reſtringit diſpoſitionẽ ad præcedentia.*
42 *Clauſula* vt ſupra *refert omnes qualitates præcedentes.*

43 *Ex*

43 *Expreſſum dicitur, quod ſit per relationem.*
44 *Et propriè, & totaliter.*
48 *Nobilis Teſtator præſumitur odio habere prolem illegitimam.*
49 *Filij legitimati per ſubſequens dicũtur filij è legitimo matrimonio nati.*
50 *Non poteſt in Epiſcopum eligi, qui non eſt de legitimo matrimonio natus.*
51 *Legitimatus per ſubſequens poteſt eligi in Epiſcopum. Declara nu. 53.*
54 *Teſtator non cenſetur ſe conformare cum diſpoſitione Iuris, quãdo eius verba repugnãt.*
55 *Qualitas legitimitatis an ſufficiat adeſſe tẽpore aduenientis conditionis.*
56 *Omnia verba ſcripta in Teſtamento per Notarium dicuntur verba Teſtatoris.*
57 *Pater carens legitima Prole poteſt in tota hæreditate illegitimam inſtituere.*
58 *Matrimonium contrahi poteſt, etiam in articulo mortis.*
59 *Scientia probatur ex coniunctione ſanguinis.*
60 *Notario circa dicta à Teſtatore plurimum creditur.*
61 *Copia ſcripturæ attenditur cum recognitio fieri non poſſit culpa partis.*
62 *Cenſetur Teſtatorẽ addidiſſe ea verba* de legitimo matrimonio procreatis, *vt excluderet legitimos, qui poſſent legitimari.*
63 *Ab vna ad aliam ſubſtitutionem non infertur.*
64 *Quod Teſtator dixit in vna diſpoſitione noluiſſe cenſetur in alia ſi non expreſſit.*
65 *Mora contrahitur per litis conteſtationem.*
66 *Bona mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſſunt veniunt in vniuerſali fideicommiſſo.*
67 *Probare tamen debet fideicommiſſarius fuiſſe in hæreditate, & perueniſſe ad manus grauati.*
68 *Mobilia, quæ veriſſimiliter curſu temporis cõſumpta eſſe poſſunt nõ tenetur fideicommiſſarius reſtituere.*
69 *Iudex ex cauſis animum ſuum mouentibus poteſt ab expenſis abſoluere.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXV.

EO magis autem pro ſubſtituto pronunciandum eſſe in caſu præſenti dicebatur, quia volũtas noſtri Teſtatoris excludendi ſic legitimatos elicitur non modo ex præfata ſępiùs repetitã geminatione verborum, hoc ex ſui natura præſeferentium, ſed & ex aliis etiam, quæ mentem ipſiùs clariùs patefaciunt; quibus ſtantibus nõ eſt, qui dubitet de ſubſtituti iuribus; quia in Teſtamentis voluntas potiſ-
1 ſimum Teſtatoris, & ante omnia ſeruari debet. *l. in conditionibus primum locum ff. de cond. & demonſtr. l. ex facto §. ſi quis ff. ad Trebell. l. in omnibus l. quæſtio C. de legat.*,
2 Quamuis ex ſolis coniecturis probetur Menoch. *conſ. 235. nu. 25.* latè Caſtill. *controu. lib. 4. cap. 8. nu. 7.*

Prima verò eſt coniectura, quia tempore conditi Teſtamenti (quod attendi præcipuè debet ad inueſtigandam mentem Teſtatoris,
3 vt per Fuſar. *de ſubſtit. q. 257. nu. 47.*) iam erat nota, & Teſtatori benè cognita iſta filia D. Marij non adhùc poſt obitum ſolùm ipſius Teſtatoris mediante ſubſequuto matrimonio legitimata, ſciebatq; pariter idem Teſtator alios ſuos fratres hæredes inſtitutos liberos legitimos, & naturales, & ex legitimo coniugio natos habere; & propterea eum fratres hæredes inſtituendo conditionẽ præfatam adiecerit, quod ſi aliquis eorum decederet *ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, ſuccederẽt ſuperuiuentes, credendum eſt non alia de cauſa tali pacto diſpoſuiſſe, quã vt excluderet omninò dictam filiam de legitimo matri-
4 monio non procreatam. vt in puncto ſcripſerunt Socc. Iun. *d. conſ. 12. ſub nu. 8. & ſub nu. 17. lib. 4.* Grat. *d. conſ. 29. nu. 47. 48. lib. 2.* Decian. *d. conſ. 88. nu. 22. lib. 2.* Mantic. *de coniectur. lib. 11. tit. 12. num. 25.* verſ. *Tertio hæc ſententia, &c.* Gall. *de except. except. pr. par. 2. nu. 41. 42.*

Secũdò Teſtator filiã naturalẽ habebat etiã ipſe ex ſoluta fœmina ſuſceptã, cũ qua adhuc ſuperſtite tẽpore facti Teſtamẽti potuiſſet pręſertim alijs filijs ex matrimonio habitis orbatus, & ipſe inuxoratus matrimoniũ contrahere, cui filię licet ſcuta mille pro ſuis dotibus dati voluerit, eam tamen ab vniuerſali ſua ſucceſſione excluſit; non modo in Inſtitutione, verùm in ſubſtitutione, in qua ſuorum fratruum filios legitimos, & naturales, & de legitimo matrimonio procreatos præferre voluit; Vndè multò magis dicendum eſt, à ſuæ hæreditatis ſucceſſione arcère voluiſſe illegitimam prolem fratris, quam non tantùm minùs dilexiſſe, ſed ex præcedenti propriæ filiæ naturalis excluſione potiùs odiſſe cenſendum eſt, vt in terminis præſen-
5 tis quæſtionis animaduertunt. Leon. citato *conſ. 10. nu. 8. 9.* Rim. Iun *conſ. 222. nu. 155.*

Menoch.

Menoch. *conſ.*3 18. *nu.*15. Paris. *conſ.*9. *n.*47.
*lib.*2. Grat. *conſ.*65. *n.*12.13. *lib.pr.* Thomaſ.
Lucenſ. *d.pr.tom.tract.pr.tit.* 14. *num.* 342.
*fol.*104.

Neq. huiuſmodi coniecturæ vim elidere
valet replicatio, quod ſcilicet ex iam dictis
benè percipi poſſit Teſtatorem odiſſe filias
naturales, vti naturales, & donec in ſimplici
ſtatu naturalitatis earum conditio perſiſte-
ret, non autẽ vti legitimas præcipuè per ſub-
6 ſequens matrimonium, quia, vti animaduer-
tit Mãtic. *de coniect. d.lib.*11. *tit.*12. *ſub n.*25.
vers.Tertio,&c. potuit cogitare Teſtator de
legitimatione per matrimoniũ, & nihilomi-
nùs excludere voluiſſe, quod tãtò magis mi-
litat in hoc caſu, quo Teſtator filiam ſuam
naturalem non modo legato dotis, ſed alijs
beneficijs honorauit, ex quò fit, quod ſi na-
turales ita legitimatos in ſua hæreditate ad-
micti voluiſſet; propriã filiam quoq. legiti-
maſſet matrimonio inito cũ d. Catharina ex
quà filiam genuerat, adhùc ſoluta, & viuẽte
tẽpore cõditi Teſtamenti, quod cum nõ fe-
cerit euidens coniectura reſultat, nec etiã in
propria filia admictere voluiſſe, quod filij
legitimi, & naturales licet ex ſubſequẽti ma-
trimonio legitimati ſuæ hæreditatis capaces
fierẽt, aliàs ſequeretur abſurdum, quod per-
miſiſſet in minùs dilecto, quod in magis di-
lecto concedere voluit; & antepoſuiſſet na-
turalem tranſuerſalem, ſuæ deſcendenti con-
trà tex, *l.cum acutiſſimi C. de fideicomm.*

Tertia eſt, quià dùm Teſtator æquis por-
tionibus inſtituit quatuor ſuos fratres, adie-
cta conditione, quod ſi aliquis ex iis dece-
ret, ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de
legitimo matrimonio procreatis bona perue-
nirent ad alios ſuperuiuentes, & ipſis non
extantibus ad eorum, & euiuſq. eorum filios
legitimos, & naturales ſiuè maſculos, ſiue fę-
minas in ſtirpes, & non in capita, cum decla-
ratione, quod in caſu prædicto intendit ſub-
ſtituere vulgariter, & per fideicommiſſum d.
fratres ſuperviuentes, vel eorũ filios in ſtir-
pem, & non in capita, Teſtator magis dile-
xerit fratres hæredes inſtitutos, quam fra-
trum filios, quia decedẽti ſine filiis non ſub-
ſtituit fratrum filios, niſi fratribus non extã-
tibus; vndè infertur, quod donec ſuperfue-
rint fratres intellexerit, excludere omnes il-
legitimè natos etiam legitimatos, cum filios
fratrum præmortuorum legitimos, & natu-
rales non admiſerit, niſi fratribus non extã-
tibus, & exinde pariter infertur, quod Te-
ſtator non fuit exæquatus legitimatos legiti-
mis, niſi in caſu deficientium fratruum, quia
ipſos viuentes ſemper aliis antepoſuit.

Quarta eſt, quia non verſamur in deſcen-
dente grauato reſtituere extraneo ſub cõdi-
tione prædicta, quò caſu cũ veriſimile non ſit
Teſtatorem propriæ ſoboli quamuis ab ini-
tio naturali per matrimonium poſtea legiti-
matæ præponere voluiſſe contra diſpoſitio-
nem *l.cum Auus ff. de cond.& demonſtr.* plu-
res conſuluerunt pro excluſione ſubſtituti,
ſed verſamur in tranſuerſali, vel extraneo
grauato onere reſtitutionis alteri extraneo,
& tranſuerſali, quo caſu faciliùs DD. an-
nuunt excluſionem filij legitimati, vt in con-
7 ciliatione tradita cũ pluribus aliis apud Fu-
ſar. *d. q.*409. *nu.*35. *& ſeq.* Marta *voto* 94.

Quæ coniecturæ quoq. efficaciùs vrgent
attenta Nobilitate Teſtatoris, qui propterea
huiuſmodì diſpoſitionẽ ſic vt ſuprà peregiſſe
creditur, vt in ſuo nitore familiæ decus con-
ſeruaret, non ignorans, quod illegitimè nati,
ſi non lædunt, obnubilant ſaltem familiarũ
8 ſplendorem. *l.pr.* §. *penult. ff. de ventr. in-
ſpic. l.non tantum* §. *ſi emancipatus ff. de bo-
nor. poſs. cõtra Tabul,* Gall. *d. tract. de exce-
pt. tit.*4. *except.pr.par.*2, *nu.* 228.

Quibus ſtãtibus coniecturis eò fortiùs, &
quaſi pernéceſſe firmandum eſſe pro ſubſti-
tuto DD. etiam in contrariũ pro filio in prę-
cedenti Conſultatione relati non diffitentur;
quia tunc conueniunt in præcedenti Cònſul-
tatione pro ſubſtituto firmatæ regulæ, quod
nempè verba illa *ſi deceſſerit ſine filijs legi-
timis, & naturalibus,* & ex legitimo matri-
9 monio procreatis intelligi debent verè, &
naturaliter, & ſecundũ comunẽ vsũ loquẽdi,
nõ autẽ ciuiliter, & per fictionẽ *per l.fin. C. de
His qui ven. ætat. impetr.* Rimin. *conſ.*222. *n.*
r 60.162., & quod Teſtator dictis verbis re-
10 ſpexit ad principiũ, & originem naſcendi, &
ſic per ea legitimatos excludi. Natta *cõſ.*602.
604. *nu.*19.33. Item quod qualitas adiecta
verbo intelligitur ſecundùm tẽpus verbi, &
11 aliæ, quæ non minùs diffusè, quam ornatè
recenſentur à Caſtill. *quotid.contr. lib.*4 *p pr.
de coniect. vlt. volũt. cap.*31. *à n.*20. *vſq. ad n.*50.
legitimatus enim licet præsũptione Iuris Ci-
uilis fictione Iuris Canonici dicatur natus de
legitimo matrimonio, quia ex Actu matri-
monii ſubſequuti lex prçſumit vſq. ab initio
affectu maritali fuiſſe cognitam vti poſt alios
12 firmãt Surd. *cõs.*213. *n.* 17. Menoch. *cõſ.*225.
*n.*11. *& conſ.*227. *n.*63., & tamen verè, & ſe-
cundùm comunem vſum loquendi nõ eſt ta-
lis, nec venit appellatione concepti ex legi-
timo, matrimonio vti notum eſt, propterea
ceſſat prçſumptio, quando veritas locum
13 habere non poſſet, *l.qui ad certum ff. locat.*
Dec. *conſ.*442. *nu.*23. quia præſumptio veri-
tati

tati cedit, quæ vincit omnia, vt per multa ſi-
14 milia dixit Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *tit.* 17. *nu.* 5. quod maximè procedit in fideicommiſſis, in quibus veritas, & nõ fictio
15 ſpectatur idem Mantic. *lib.* 10. *tit.* 3. *nu.* 3. Et ſic D. Anna, quę verè fuit procreata ante contractum Matrimonium ſtantibus præfatis coniecturis nõ potuit excludere ſubſtitutum.

Ex quibus, &c.

Et ita fuit pro ſubſtituto Iudicatum ſub die 8. Aug. anni 1638. à D. Bartholomæo Bartolucci ſuę Prętore, & Iud. Ordinarij munere fungẽte, & Iudice Delegato, vt in Actis Egr. Ser Io: Baptiſta de Giomignianis ſub die 8. Auguſti 1638. confirmatũ poſtea à quatuor Rotæ Iudicibus vti pariter Iudicibus Delegatis ab Excellentiſſimo Senatu, vt in Actis Egr. Ser Iacobi Colli ſub 14. Maij anni 1639. & patet ex ſequenti eiuſdem Rotæ deciſione.

LVCANA FIDEICOMMISSI.

Sabathi XIV. Maij 1639.

Nobilis, & Sp. D. Antonius de Deodatis 4. Auguſti 1601. condidit Teſtamentum, in quo eius vniuerſales hæredes inſtituit Nobiles, & Spp. DD. Alex., Hieronymum, Octauianum, & Marium eius fratres germanos æquis portionibus cum hac tamẽ declaratione, & conditione, quod ſi aliquis ex dd. fratribus hæredibus decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis tunc, & eo caſu d. Teſtator voluit, iuſſit & mandauit, ꝙ portio hæreditatis ſic decedentis perueniat ad alios fratres cohæredes ſuperviuentes, & ipſis non extantibus ad eorum, & cuiuſq. eorum filios legitimos, & naturales ſiuè maſculos ſiuè fęminas in ſtirpem, & non in capita, in qua portione hæreditatis in caſu prædicto dictus Teſtator dictos eius fratres ſuperuiuentes, vt ſupra, ſeu eorum filios in ſtirpes, & non in capita vt ſupra ſubſtituit vulgariter, & per Fideicommiſſum.

Hactenùs verba ſubſtitutionis.

In eodem Teſtamento Teſtator aſſerens habere filiam naturalem nomine Antoniam ex ſe ſoluto, & D. Cathatina Io: de Monte ſacrato pariter ſoluta habitam, eidem reliquit ſcuta mille pro dote ſoluenda tempore Maritationis, ſeu Monacationis, & ſcut. 60. pro quolibet anno pro alimentis veſtitumq; condecentem vſq; ad dictum tempus, rogauitq; hæredes, vt dotem dictæ filiæ augerent in caſum nuptus ad eorum ſatisfactionem vſque ad ſcut. 500. eandemq; filiam valdè prædictis hæredibus fratribus commendauit, & illius Tutores dd. Alexandrum, & Hieronymum eius fratres fecit, & dictę D. Catherinæ Matri Antoniæ ſcut. 20. pro vna vice reliquit, &c.

Teſtatore defuncto dd. fratres hæredes illius hæreditatem adiuerunt, & bona hæreditaria diuiſerunt prima Iunij 1603. *Con patto ancora* (verba Inſtrumenti diuiſionis) *che per la preſente diuiſione, ò altre coſe nel preſente Inſtrumento contenute non s'intenda, ne ſia derogato alle ſoſtitutioni fatte dal detto quond. Sp. Antonio nel ſuo vltimo Teſtamento, mà quelle reſtino illeſe, intatte, e nel ſuo vigore, e nel modo, e forma come in detto Teſtamẽto ſi contiene*; quia ſic, &c.

XXIX. Iunij 1605. Sp. Marius Procuratorem conſtituit ad emendandum errorem in diuiſione factum circa quaſdã res aſſignatas ſibi, & D. Alexandro.

Dictus Sp. Marius de Menſe Septembris 1599. habuit filiam Ven. D. Annam ex D. Bernardina Gibbona de Finali, quã 7. Auguſti 1605. deſponſauit, & de menſe Septembris 1637. deceſſit ſuperſtite dicta filia per ſubſequens matrimonium legitimata, ac Sp. Octauiano eius fratre ſolùm ex fratribus hæredibus à Sp. Antonio inſtitutis ſuperſtite, qui prætendens per mortem dicti Sp. Marij fuiſſe factum locum ſubſtitutioni ad ipſius fauorem ob id, quod prædictus Sp. Marius relinquens filiam per ſubſequens matrimonium legitimatam dicatur ſine filijs legitimis & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis deceſſiſſe, Iudicium inſtituit corã D. Iudice Ordinario aduerſus d. D. Annam, & lites conſortes pro relaxatione bonorum d. Sp. Mario obuentorum ex hæreditate dicti Sp. Antonij, ꝙ ex delegatione Excellentiſſimi Senatus proſequutum fuit coram D. Prętore, qui tulit ſententiam eueniſſe caſum ſubſtitutionis ad fauorẽ Sp. Octauiani. Interpoſita appellatione in Rota à dicta Sententia vtràq. Parte Informante diximus benè iudicatum per dictum D. Prætorem.

Moti quia d. Sp. Octauianus habet intẽtio-
16 nem fundatã in Teſtamento Rol. *conſ.* 100. *n.* 24. *lib.* 2. Seraph. *deciſ.* 181. *in fin.*

Et

Et filiæ Sp. Marij, quæ dictum Sp. Octauia-
num intendit excludere, incumbit onus pro-
bandi, ſe talem eſſe, qualem teſtator requirit.
17 Roland. conſ. 100. n. 21. cum 4. ſeq. Io: de Ca-
ſtillo quotid. contr. iur. lib. 4. cap. 31. nu. 20.
21. 22. Ciarlin. contr. for. Iud. cap. 111. nu. 6.
Seraphin. d. dec. 181. in fin. Rot. dec. 645. nu. 2.
par. 2. recent.

Filiam autem Sp. Marij per ſubſequens
matrimonium legitimatam dicitur habere
legitimitatem à Teſtatore requiſitam, quia
Teſtator ſic ſubſtituendo ſi aliquis ex dictis
fratribus hæredibus decederet ſine filiis le-
gitimis, & naturalibus, & de legitimo matri-
monio natis per illud verbum procreatis, quod
ſignificat gignere, generare, vel producere.
Rota in Parmenſi ſtatus 27. ap. 1622. ſub nu.
11. coram Reu. P. D. Cocino Decano, requiſi-
uit conſtantiam matrimonij tempore conce-
18 ptionis. Peregrin. dec. 107. ſub n. pr. verſ. Pri-
mo Teſtator: Merlin. dec. 98. nu. 4. Theſaur.
dec. 196. nu. 5. Add. ad Surd. dec. 319. num. 1.
Seraphin. dec. 918. nu. 19. & dec. 1300. in fin.
Rot: d. deciſ. 645. num. 2. 8. 10. & 13. par. 2.
recent.

Hinc dicitur, quod qui non eſt legitimè
conceptus non poteſt dici legitimè naſci.
19 Rol. in l. Paulus nu. 8. ff. de Stat. hom. Rol. cõſ.
d. 100. nu. 31. lib. 2. Ruin. conſ. 93. n. 3. lib. 3.
Io: de Caſtill. d. cap. 31. nu. 62.

Et quatenùs verbum procreare vſurpe-
20 tur pro verbo naſci, vt in d. decis. Parmenſi
Status nu. 17.

Adhùc natiuitas requiritur, quod ſit ſecu-
21 ta poſt matrimonium. Rim. Iun. conſ. 222. nu.
90. lib. 2. Mantic. de coniect. lib. 11. tit. 12. nu.
26. Fuſar. de fideic. ſubſtit. q. 409. nu. 49. Pa-
ſet. conſ. 98. nu. 7. Gallus de except. tit. pr. ex
cap. 2. par. pr. nu. 42. Ruſtic. in l. cum Auus ff.
de cond. & demonſt. lib. 2. cap. 16. n. 209. verſ.
Quod autem. Ludouiſ. 247. nu. 18. in fin. Se-
raph. d. deciſ. 1300. in fin.

Teſtator enim ſubſtituendo vt ſupra nu. 3.
& plurib. ſeq. conſiderauit naturam, & non
22 accidens. Roland. cons. 367. ſub nu. pr. verſ.
Cum Teſtator inſpexit lib. 5. Bero. conſ. 167.
nu. 8. lib. 2. Gargiar. conſ. 95. nu. 51. Peregr.
de fideic. art. 24. ſub nu. 27. Io: de Caſtill. d.
cap. 31. ſub nu. 27. & nu. 34. & 74.

Et ideò ipſius verba naturaliter non acci-
dentaliter ſunt intelligenda. l. fin. C. de his
23 qui ven. at. imper. Gargiar. d. conſ. 45. nu. 58.
Bellon. Iun. conſ. 34. nu. 7.

Cumque Teſtator inſpexerit natiuitatis
principium, & naſcendi originem conſidera-
uerit, legitimitatiſq; qualitatem ad natiuita-
tis principiũ retulerit, legitimitas debet eſſe
cum natiuitate coniuncta, filia autem legiti-
mata per ſubſequens matrimonium non ha-
bet hanc legitimitatem, nec eſt de illo gene-
24 re, de quibus Teſtator loquitur Io: de Caſtil.
d. cap. 31. nu. 83.

Nec in ſubſtitutione continetur Rol. dicto
25 conſ. 267. ſub n. 1. verſ. Et iſtam partem.

Et moriens cum filiis legitimatis per ſub-
ſequens matrimonium non dicitur decedere
26 cum filiis legitimè natis. Rol. in cap. innotuit
ſub num. 13. verſ. Et tamen de elect. Rol. in d.
cons. 10. n. 29. lib. 2.

Talis enim legitimatio eſt prępoſtera, quia
facit quem legitimum ex poſt facto.

Legitimus nãq; ortus eſt ordinata proceſ-
ſio ſecundùm viam naturę, ſecundùm quàm
pręcedit matrimonium vt cauſa, deindè na-
ſcuntur legitimi; ordo enim naturæ, eſt vt
27 cauſa præcedat ſuum cauſatum. Rol. in d. c.
innotuit ſub nu. 12. verſ. Et not., & verſ. Ordo
enim. Rol. d. conſ. 100. nu. 29. & 30. Rim. Iun.
d. conſ. 222. nu. 111. lib. 2. Io: de Caſtill. d. cap.
31. nu. 38. & 44.

Nec eſt noſtrum extendere ſcripturas Pe-
28 regrin. de fideicom. d: art 24. nu. 27.

Nec ſat eſt, quod ſuperueniat legitimitas
29 poſt natiuitatem Rol. d. cons. 367. ſub num. pr.
verſ. Item quando aliqua qualitas lib. 5. Rim.
95. Iun. d. conſ. 222. nu. 85. Gargiar. d. conſ.
nu. 61. Donat. Anton. de Marin. reſolut. quo-
tid. cap. 226. ſub nu. 2. Sacc. conſ. 147. n. 43.
Bero. d. conſ. 167. nu. 6. lib. 2. Alb. conſ. 357.
nu. 1. Peregr. d. art. 24. nu. 29. Io: de Caſtill.
d. cap. 31. sub nu. 17. & nu. 85.

Et natus ante matrimonium non poteſt
dici natus poſt matrimonium; natiuitas enim
& matrimonium ſunt quid facti, & ſicut factũ
infectum fieri non poteſt, ita nõ factum quod
30 ſit factum fieri non poteſt. Io: del Caſtill. d.
cap. 31. nu. 17.

Et Lex facere non poteſt, quod qui nõ eſt
natus de legitimo matrimonio ſit de legitimo
31 matrimonio natus, hoc .n. in facto, & non in
Iure conſiſtit Io: de Caſtill. d. cap. 31. nu. 60.

Et contrarium diſponere non poteſt, niſi
per fictionẽ, ad quã excludendã Teſtator ex-
preſsit verba ſubſtitutionis, ſi aliquis ex dd.
fratribus hęredibus decederet ſine filiis legi-
32 timis, & naturalibꝰ, & de legitimo matrimo-
nio procreatis. Gall. de exc. tit. pr. exc. 2. p. 1.
nu. 41. Fachin. contr. Iur. lib. 4. cap. 54. verſ.
Tales. Io: de Caſtill. d. cap. 31. nu. 60. cum sex
ſeqq. Rim: Sen. conſ. 543. ſub num. 7. verſ. Is
tamen. Natt. in l. hac conſultiſſima, §. nec im-
perfecta nu. 94. C. de teſt.

Hh 2 Con-

Digitized by Google

Conſiderata quoque dictio *&* in ſubſti-
tutione poſita.

Si aliquis ex dd. fratribus hæredibus de-
cederet ſine filijs legitimis, & naturalibus,&
de legitimo matrimonio procreatis.

Quæ requirit concurſum omnium copu-
latorum, & ſic natiuitatem conſtare legitimo
31 matrimonio ſecutam Rim.Iun. *d. conſ.* 222.
*nu.*3. *&* 90. Io:de Caſtell. *d.cap.*31. *num.* 52.
Surd. *dec.*319. *n.*7. & dicta dictio *&* ſtat am-
33 pliatiuè. Surd. *d.dec.*319.*nu.*7. Io:de Caſtill.
in loc. prox. cit.

Pōderata quoq. fuit dictio *de* in præd.ſub-
ſubſtitutione poſita, quæ cauſā proximā im-
mediatam,& materialem ſignificat Peregrin.
34 *de fideicom. art. d.*24. *n.*31. Gargiar. *d. conſ.*
95. *nu.*52.*&* 56. Vbert. Iun. *in rubr. ſi cert.*
*pet. nu.*3. Mantic. *de coniect. lib.*11. *tit.*12. *n.*
17. Bellon. *conſ.*34. *nu.* 1.2. Io:de Caſtill. *d.*
*cap.*31. *nu.*45.

Et filia legitima per ſubſequens matrimo-
35 nium non eſt nata de materia matrimonij.
Peregrin. *d.art.*24. *num.*31. Io.de Caſtill. *d.*
*cap.*31. *ſub nu.* 45.

Quando enim ad mareriam fuit reducta
36 adhùc non erat matrimonium.Zucc.& Io:del
Caſtil. *in loc. cit.*

Præterea cōſiderabatur verborum gemi-
natio In ſubſtitutione adiecta ibi.

Legitimis, & naturalibus, & de legitimo
matrimonio procreatis, quæ habet maiorem
vim, & emphesim, & eniſſam Teſtatoris vo-
luntatē demonſtrat nolentis per illegitimam
prolem per ſubſequens matrimonium legiti-
38 matam excludi ſubſtitutum. *l.baliſta ff. ad*
Trebell. Surd. *d.dec.*318. *ſub nu.*5. *verſ. Tum*
propter geminationem. Leon.*conſ.*10. *ſub n.*4.
verſ. Et dicit, & verſ. At in caſu noſtro. Rim.
Sen. *conſ.*543. *nu.*18. *circa fin.* Paſet.*conſ.*98.
*nu.*10. Curt.Iun. *conſ* 64. *nu.*12.Menoch.*cōſ.*
776. *in fin principij*, & *nu.*21. Decian. *conſ.*
88. *nu.*15. *lib.*2. Mantic. *de coniect. lib.* 11.
*tit.*12. *nu.*25. Fuſar. *de fideicom ſubſt. q.*409.
n.fin. Io:de Caſtill. *d. deciſ.*31. *nu.* 52. 103.
in fin. & 104.

Fuit etiam conſiderata repetitio pluries fa-
cta legitimitatis qualificatæ in ſubſtitutione.

Quod ſi aliquis ex dd.fratribus hęredibus
decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus,
& de legitimo matrimonio procreatis, tunc
& eo caſu dictus Teſtator voluit, iuſſit,& mā-
dauit, quod portio hæreditatis ſic decedētis
perueniat ad alios ſupraſcriptos fratres co-
hæredes ſuperuiuentes, & ipſis non extan-
tibus ad eorum, & cuiuſq; eorum filios legi-
timos,& naturales ſiuè maſculos, ſiuè fœmi-
nas in ſtirpem, & non in capita, in qua por-
tione hæreditatis in caſu prędicto dictus Te-
ſtator dd.eius fratres ſuperuiuentes vt ſuprà,
ſeù eorum filios in ſtirpes, & non in capita,
vt ſupra ſubſtituit vulgariter, & per fidei-
commiſſum.

In primis conſiderata fuit repetirio in illis
37 verbis *tunc,& eo caſu*, quæ important *non*
aliter. Alex. *cons.*3. *nu.*4. *lib. pr.*, & gemina-
tionem, & magis reſtringit diſpoſitionem ad
38 caſum expreſſum à Teſtatore. Marta *de*
*clauſ. par.*3. *clauſ.*26. *num.* 2. Menoch. *conſ.*
152. *nu.*41.

Secundò loco ponderata fuit repetitio in
illis verbis *ſic decedentis*, quia dictio *ſic* eſt
continuatiua, & repetitiua qualitatis antea
39 poſitæ. Gutier. *pract. qq. lib.*3. *q.*19. Rot. *dec.*
455. *nu* 10. *par.pr. recent.* Barboſ. *de dict. dict.*
365. *ſic n.pr.* Habet enim relationem ad prę-
cedentia Barboſ. vbi ſupra *nu.*2. & eſt decla-
40 ratiua modorum expreſſorum, illorumq.de-
monſtratiua ad oculum. Barboſ. *vbi ſupra*
num. 4.

Tertiò loco fuit in conſideratione habita
repetitio in illis verbis in qua portione hæ-
reditatis in caſu prędicto dictus Teſtator dd.
eius fratres ſuperuiuētes vt ſupra, &c. verba
enim *prædicto caſu* reſtringūt diſpoſitionem
41 ad præcedentia *l. qui ex liberis* §. *hac verba*
ff. de vulgar. & pupill. Surd. *dec.* 85. *nu.* 3. &
dictiones *vt ſupra* referunt omnes qualitates
42 pręcedentes. Surd. *dec.*319. *nu.*8., & paria
ſunt aliquid eſſe expreſſum ſimpliciter, vel
per relationem, quia rulatum eſt in referente
43 cum omnibus ſuis qualitatibus *l. aſſe toto ff.*
de hæred.inſt. l. ſi ita ſcripſero ff. de cond. &
demon. Cart. *dec.*66. *nu.*5. & propriè, & tota-
liter dicitur expreſſum quod exprimitur per
44 relatum Monach. *dec. Lucan.* 33. *n.* 10.

Mouerunt nos pariter dd. tenentes ſentē-
tiam pro ſubſtituto ſub hac formula.

Si hæres deceſſerit ſine filiis legitimis, &
naturalibus, & de legitimo matrimonio pro-
45 creatis in quorum numero inter alios ſunt
Bald. *in conſ.*367. *lib.*5. Leon. *conſ.*10. *nu.*3.
vſq. ad fin. Rim.Sen. *conſ.*543. *ſub nu.*7. *& n.*
11. *&* 18. Rim.Iun. *cons.* 222. *per tot. lib.* 2.
Dec.*conſ.*155. *in fin.* Paſc.*conſ.*98. *nu.* 9. 10.
& 14 *& conſ.*10. *nu.*4. Ruin.*conſ.*92. *nu.* 14.
15. *lib.*3. Bero.*conſ.*167. *nu.* 16. *lib.* 2. Rol.
*conſ.*100. *num.*16. *lib.*2. Crauett. *conſ.* 675.
verſ. Tertia eſt opinio. Menoch. *conſ.*16 *nu.*
19. *& conſ.*776. *nu.*1.2.3. Idem *de præſumpt.*
*lib.*4. *præſ.*81. *nu.*23. *in fin.* Berrett.*conſ.*118.
*nu.*59. Bertazol. *conſ.*52. *nu.* 12 19. 16. De-
cian. *conſ.*88. *nu.*15.16.23. *& ſeq. lib.* 2. *&*
conſ.

conſ.33. nu.44.& 45. lib.5. Gargiar. conſ.95. nu.84, Sebaſt.Med. de reg. iur. reg. 3. nu.67. Fuſar. de fideicomm. ſubſtit. q.409. & nu.43. & conſ.102.nu.1.2. Marz. de fideicom. q.30. verſ.Contrarium. Gallus de except. tit.pr. except.2. par.pr. nu.36. 9.opinio Io. de Caſtill. d.cap.31. nu.107. verſ.Ego etiam. Mantic. de coniect. lib.11. tit.12. nu.25. Ruſtic. in l.cum Anus ff.de cond.& demonſt. lib.2. cap.16. nu. 184. & 107. Ciarlin. contr.iur. cap.111.nu.8. Merlin. dec.98.nu.4. Marta in ſumm.tot.ſucc. leg. par.pr. q.18. art.8. nu.8. vbi dicit, ita iudicatum in Senatu Mantuano, & in Senatu Pedemontano, & ita ab iſta via plana non eſſe recedendum. Surd. deciſ.162. nu. 8. dicit, quod iſta opinio, quod legitimati per ſubſequens matrimonium excludantur per prędictam formulam verborum in Senatu Mantuano nullam patitur controuerſiam, nam Senatus eam ſemper ſequutus eſt. idem dec. 319. nu.5. vbi ita iudicatum refert, ſic etiam deciſum Paduæ dicit Peregr. de fideicom. art. 24. nu.46. & pluries in Senat. Pedem. dicũt ita pariter fuiſſe deciſum Theſ. & Additionator dec.196. Alex., Raud. de Analog. cap. 36. n.132.& 135. ait etiam pro ſubſtituto iudicatum Ferrariæ, & Mediolani, & Io: de Caſtill. in Hiſpalenſi Senatu iudicatũ refert in tract. quotid. contr. iur: lib.4. cap.31. in fin., & cum hac opinione tranſit Rota Rom. coram Seraph. dec.1300. in fin. & par.2. rec. dec. 645. nu.2. & 3.

Et iſtà pro ſubſtituto ſententia cõfirmatur per DD. pro ſubſtituto loquentes, & in caſu ſimplici, nempè quando in ſubſtituto ſimpliciter dictum fuit.

Si hęres deceſſerit ſine filiis legitimè natis, 46 in quorum numero inter alios ſunt Bald. in l.gallus §.ſi eius in fin. ff.de liber. & poſth. Alex. conſ.5. lib.7. Alex. Trentacinq. de ſubſt. par.4. cap.7. nu.57. verſ.Et prædictis apparet. Facchin. contr: iur. lib.4. cap. 54. vers. Ego. Gallus de exc. tit.4. exc.28. ſeu pr. par.2. nu. 226. verſ.Cui opinioni, qui etiam ſub n. 227. dicit hæc verba, modo neſcio cur de hoc fiat amplius altercatio, ſi per iſta verba ex legitimo matrimonio procreatis conſtat manifeſtè Teſtatorem voluiſſe excludere filios legitimatos per ſubſequens matrimonium. Dilect. de art. teſt. tit.5. cap.15. Merend. contr. iur. lib.4. cap. 17. per tot. multos allegat Menoch. d. conſ. 776. nu.2. verſ.Secundo comprobatur. Donat. Ant. de Marin. rer. quot. cap.226. num., vbi dicit hanc opinionem frequentiſſimè DD. numero, & authoritate eſſe receptam, & cum iſta opinione etiam tranſit Fuſar. quãdo Teſtator eſt extraneus prout hic de fideicomm. ſubſt q 409. nu.36.37.

Præterea pro Sp. Octauiano ſubſtituto plures extare coniecturas viſum fuit.

Primà, deducta fuit ex eo, quod Teſtator propriam filiam naturalem excluſit à ſucceſſione, & ideò ab illá multo magis excluſam eſſe voluiſſe præſumitur extranei illegitimã 49 prolem, quàm minùs præſumitur diligere. Leon d.conſ.10. nu.8.9. Rim.Iun d.conſ.222. nu.115. lib.2. Menoch. conſ.318. nu.15 Pariſ. conſ.9. nu.47. lib.2. Grat. conſ.65. nu.12. 13. lib.pr. D.Thomaſ. in decad. tit.14. num. 343. verſ.11. limita, fol.105. Petr. de fideic. q. 11. concluſ. verſ.9. de volunt.

Secunda coniectura deducta ex eo, quod D. Anna tempore Teſtamenti erat nata, vt dictum eſt ſupra, & Teſtator ſciebat Sp. Mariũ, quem inſtituit, & grauauit vt ſupra, &c. habere illegitimam prolem, & ſubſtitutum ſi decèderet ſine filiis legitimis, & naturalibus & de legitimo matrimonio procreatis videtur cogitaſſe, quod poſſet legitimari, & ideò ad illius excluſionem dixiſſe non ſimpliciter ſi decederet ſine filiis legitimis, & naturalibus, ſed & addidiſſe, & de legitimo matrimonio procreatis. Socc. Iun. conſ.12. nu.8. in fin. lib.4. Grat. conſ.29. nu.47. lib.2. Mantic. de coniect. lib.11. tit.12. nu.25. verſ. Tertio hac ſententia. Gallus de except. tit.pr. exc. 2. par. pr. ſub num.41. verſ. Quod quidem dictum, præſertim quando etiam ſciebat legitimam prolem in familia adeſſe. Decian. d.conſ. 88. nu.22. lib.2.

Tertia coniectura ſumpta eſt ex Teſtatoris, hęredumq; nobilitate, quæ in Teſtamen- 48 to exprimitur, propter quam opinio pro ſubſtituto magis admittitur, Nobilis enim Teſtator præſumitur odio habere illegitimam prolem, & decorem conſiderare ſucceſſorũ. Bald. d.conſ.367. ſub nu.pr. vers. Item Teſtator conſiderauit decorem lib.5. Ciarlin. contr. for. Iud. cap.111. nu.10. Gargiar. d.conſ.95. nu.64. & ſub nu.67. verſ.Secundo non obſtat. Ruin. conſ.92. ſub n.15.16. Bero conſ.167. n. 7. lib.2. Pancirol. conſ.169. nu.2. Menoch. conſ.173. nu.22. Decian. conſ.88. nu.22. lib.2. Petr. de fideicom. q.11. cõcluſ.23. verſ. Quinto de voluntate. Io: de Caſtill. d.cap.31. n.25. in fin. nu.26.

Quibus omnibus perpẽſis in ſententia pro ſubſtituto ſine difficultate venimus, Nam ſi Senatus Mediolani bis vel ter pro ſubſtituto iudicauit ſequendo conſ. Alex. lib.7. qui firmat, quod filia legitimata per ſubſequẽs matrimonium nõ excludit ſubſtitutum ſub hac

ſimplici

ſimplici formula ſi hæres deceſſerit ſine filiis ex ſe legitimè deſcendentibus, ſi etiam Senatus Mantuanus ſemper ſequutus fuit opinionem, quod ſubſtitutus ſub hac formula *ſi heres deceſſerit ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis*, non excludatur per legitimatum per ſubſequens matrimonium, vt *nu.*52. ſi etiã Rota Rom. pro ſubſtituto tenet cum in Teſtamẽto vocantur nati, & concepti ex legitimo matrimonio, vt in *deciſ.*1300. Seraph. & habetur *in d. decis.*645. *nu.*3. *par* 2. *recent.* licet in alijs Supremis Tribunalibus iudicatũ ſit pro ſubſtituto ſub formulis ſimilibus; Nos magis inclinauimus in eandem ſententiam pro ſubſtituto Io: de Caſtill. *d. cap.*31. *nu.*97. præſertim quod in caſu noſtro adeſt geminatio legitimitatis, illiusq. repetitio pluries facta, nec non eo pluries coniecturæ pro ſubſtituto, vt ſupra ponderatæ.

Non obſtat, quod legitimati per ſubſequens matrimoniũ dicantur filij legitimi ex
49 matrimonio nati, *l. cum quis C. de nat. lib.* §. *fin. inſtit: de nupt.*

Proindèq; licet nullus in Epiſcopum eligi poſſit, niſi qui de legitimo matrimonio ſit na-
50 tus, *c: cum in cunctis de elect.*

Tamen legitimatus per ſubſequens matrimonium in Epiſcopum eligi poteſt. gloſſ. *in*
51 *c. innotuit in verbo coniugata d. tit.*

Quia obiectum procedit in diſpoſitis à lege, non autem in diſpoſitione hominis, quæ
52 non fictè, ſed naturaliter debet intelligi. *l. fin. C. de his qui ven. ætat. imp.*, præſertim quod verba conditionis debent impleri in forma ſpecifica nõ per fictionem. *l. Menius, & l. & qui ff. de cond. & dem.* Peregr. *de fideic. d. art.* 24. *nu.*41. Mantic. *de coniect. tit.* 11. *tit.* 12. *ſub nu.* 20. *verſ. Supereſt.* Donat. Ant. de Marin. *reſol.*226. *nu.*2. & 3. Io: de Caſtill. *d. cap.* 31. *num.*75.

Quod dicitur de Epiſcopo procedit, quia non agitur de præiudicio tertij, nec de hominis, ſed legis conſtitutione moderanda, Mitius enim interpretatur legis ordinatio,
53 quam hominis prouiſio. Peregrin. *d. art.* 24. *nu.*42; Mantic. *d. tit.*12. *ſub d. num.* 20. *verſ. Supereſt.* Io: de Caſtill. *d. cap.*31. *nu.*80.

Non obſtat, quod Teſtator cenſetur ſe cõformare cum diſpoſitione iuris.

Quia obiectum procedit in dubio, ſecùs
54 quando verba repugnant. Mantic. *loc. prox. cit.* Io: de Caſtill. *d. cap.* 31. *nu.*77. ſed in caſu noſtro verba apertè repugnant, quod legitimati per ſubſequens matrimonium contra ſubſtantiam admittantur; Teſtator enim ſubſtituendo ſi aliquis ex hæredibus decederet ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis euiſſam voluntatem demonſtrauit excludẽdi legitimos per ſubſequens matrimonium, vt dicunt DD. allegati *nu.*47. & multò magis ſtantibus repetitionibus, & coniecturis ſupra ponderatis *nu.*45. & *num.* 46. & ideò non eſt opus alia gloſſatione. Decian. *d. conſ.*88. *nu.* 16. *lib.* 2., nec interpretatione Curt. Sen. *conſ.* 73. *col.* 27. *verſ. Et ideò.*

Nec obſtat, quod qualitas legimitatis ſuf-
55 ficiat adeſſe tempore aduenientis cõditionis.

Quia obiectũ procedit, quando dicta qualitas nullo tempore eſt reſtricta à Teſtatore. Bellon. Iun. *d. conſ.* 34. *num.* 13. *verſ. Nam qualitas.*

Sed Teſtator in caſu noſtro conceptionẽ, ſeù natiuitatem cum legitimitate cõſtrinxit, cum dixit ſi aliquis ex hæreditate decederet ſine filiis legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio procreatis. Bellon *dicto conſ.*34. *nu.*30. Io: de Caſtill. *d. cap.*31. *nu* 59. & ideo legitimitas requiritur in natiuitate, nec ſufficit ſi ſuperveniat, vt ſupra, &c.

Non obſtant DD. pro legitimato adducti.

Quia DD. pro ſubſtituto ſcribentes longè ſunt numero plures præſertim additis pro ſubſtituto DD. partes ſubſtituti tuentibus in caſu ſimplici vt ſupra, & demptis pro legitimato ſcribentibus in caſibus feudalibus, & extra materiam ſubſtitutionis, aliiſq. ſibi ipſis contrarijs, ac aliis partes legitimati relinquentibus ſtãte geminatione verborum, ſeu replicatione, ſeu triplicatione, ſeu aliqua coniectura. Rim. Iun. *d. conſ.*222. *num.* 94. & 207. *in fin.* Io: de Caſtillo *d. cap.*31. *nu.*51. & 94. *in fin.*, imò ſtantibus ſimul geminatione, ac repetitione pluries facta, & coniecturis de quibus in terminis noſtris, aliquis pro legitimato non fuit additus.

Non obſtat, quod verba ſubſtitutionis, de qua agitur, non dicãtur geminata, quia imo ne dùm geminata, ſed etiam pluries repetita dicuntur, vt ſupra dictum eſt.

Non obſtat, quod verba, & de legitimo matrimonio procreatis prætendantur appoſita ex capite Notarij.

Quia omnia verba ſcripta in Teſtamento per Notarium dicuntur verba Teſtatoris.
56 Rim. Iun. *d. conſ.*222. *ſub nu.*135. Io. de Caſtill. *d. cap.* 31. *nu.*108. Ruſtic. *in l. cum Auus, ff. de cond. & demonſtr. lib.*2. *cap.*16. *nu.* 189. & *plur. ſeqq.*

Non obſtat in quantũ dicitur, coniecturã ex excluſione naturalis filiæ à ſucceſſione

ceſſare

ceſſare ex eo, quod Teſtator eius naturali fi-
liæ reliquit dotem, victum, & veſtitum, &
plus relinquere non potuerit vigore Statuti
lib.2.cap.7.

Tùm quia Teſtator carebat legitima pro-
le, propterea poterat filiam inſtituere, ſeu
ſubſtituere in medietate hæreditatis vigore
dicti Statuti,

Et de iure comuni poterat in tota ſubſti-
57 tuere Dilect. *de arte teſt. tit.5. cap.15. nu.2,*

Tùm quia vigore Statuti *cap.10. lib.2.* po-
terat obtinere, illam legitimari per Reſcrip-
tum, & ſic eandem reddere ſucceſsionis ca-
pacem, tam ex Teſtamento, quàm ab inte-
ſtato.

Rurſus poterat naturalem filiam per ſub-
ſequens matrimonium legitimare ducendo
in vxorem D. Catharinam, ex qua filiam
habuit, Teſtator enim ſolutus erat, & dicta
D.Catharina pariter ſoluta tempore conditi
Teſtamenti d. D.Catarina viuebat, cui etiã
58 in Teſtamento reliquit ſcut.20., & matrimo-
nium contrahi poteſt etiam in articulo mor-
tis. Alex.Trentaciuq. *de ſubſtit. p.4. cap.7.*
ſub nu.42. Mantic. *de coniect. lib.11. tit.13.*
ſub n.2. verſ. Nam inter omnes. Fuſar. *d.q.409.*
n.8. Caſtill. in propoſito *cap.111. lib.5. & ex*
nu.28. in fin.

Et cum nil horum fecerit euidens conie-
ctura reſultat, quod noluerit per alienam il-
legitimam prolem, & per ſubſequens matri-
monium legitimatam excludi ſubſtitutum,
quem inſtituendo, & ſubſtituendo prætulit
filiæ, quam poterat multiplici modo ante-
ferre.

In quantum negatur Teſtatoris ſcientia
prolis illegitimę Sp.Marij, & propterea ceſ-
ſare coniecturam ex illa deſumptam.

Dictum fuit de illa conſtare ex coniũctio-
59 ne ſanguinis. Crauett. *conſ.237. nu.1.* Surd.
dec.4. nu.7. Merlin. *dec.70. nu.76.* iuncta fide
Notarij de Teſtamento rogato, in qua atte-
ſtatur, ibi. *Il Teſtatore ſi laſciò intendere, che*
non voleua che la ſua robba andaſſe alli figli
60 *naturali di Mario,* Notario enim plurimum
defertur Menoch. *conſ.195. nu.7.*

Non obſtat quod dicta fides non ſit reco-
gnita.

Quia cum fuerit ab vno ex Tutoribus Sp.
Orſuccij vnius ex litis conſortibus copia e-
xarata, & originalis lacerata, attenditur co-
copia, ac ſi originalis eſſet, & recognita
61 cum culpa Partis recognitio fieri nequeat,
ad not. *in l.pr. C. de fid. Inſtrum.* & *in cap.*
Peruenit de Teſt. cog. Roman. *ſing. 381. &*
ibi Add.

Nũ obſtat, quod ex dicta fide dicatur Te-
ſtator odiſſe prolem illegitimam non autem
legitimatam.

Hoc enim procederet, ſi Teſtator dixiſſet
ſimpliciter *ſi hæres deceſſerit ſine filijs legiti-*
mis, & naturalibus, ſed cum addiderit *& de*
legitimo matrimonio procreatis, cenſetur co-
gitaſſe, quod poſſet legitimari, & vt eam ex-
62 cluderet, dicta verba, *& de legitimo matrimo-*
nio procreatis, addidiſſe. Mantic. *d.tit.12. nu.*
25. verſ. Tertio hac ſententia.

Non obſtat in quantum dicitur, nobili-
tatem Teſtatoris non eſſe attendendam.

Quia obiectum procedit quò ad validitatẽ
matrimonij, & legitimitatẽ filiorum, ſtant au-
tem ſimul, quod matrimonium contractũ in-
ter Nobilem, & vilem valeat, & filij legiti-
mentur, & quod Teſtator nobilis ſubſtituẽ-
do, vt hic, cenſeatur voluiſſe per legitimatũ
excludi ſubſtitutum, ex quo propter eius no-
bilitatem præſumitur odio habere illegitimã
prolem, & decorem conſideraſſe ſucceſſorũ.

Non obſtat, quod Teſtator in ſecũdo gra-
du ſubſtitutionis vocauit ad ſucceſſionẽ fra-
tris vltimo decedentis filios legitimos, & na-
turales aliorum fratrum vt ſupra, & ſic etiam
legitimos per ſubſequens matrimonium pro
abſurdo vitando, quod eſſet ſi filia diceretur
in ſucceſſione portionis Patrui incluſa, & à
ſucceſſione in portione fratris excluſa.

Quia non verſamur in ſecũda ſubſtitutio-
63 ne, & ab vna ad aliam non infertur. Paſet.
conſ.100. nu.17.18. Soccin.Iun. *conſ.77. nu.*
22. lib.3. Quinimò ex eo, quod Teſtator in
hac ſecunda, ſubſtitutione videtur vocaſſe
legitimos per ſubſequens matrimonium ad
portionẽ Patrui, & Patris fratribus non ex-
tantibus, in prima ſubſtitutione extantibus
fratribus cenſetur excluſiſſe, vt ponderant
64 Rol. *d.conſ.367. circa fin. lib.5.* Grat. *conſ.65.*
nu.47. lib.pr. Menoch. *conſ.776. circa fin.*

Fructus bonorum à die litis conteſtatę di-
ximus eſſe reſtituẽdos, illi enim reſtituuntur
poſt moram, quæ per litis conteſtationẽ cõ-
65 trahitur Gabr. *conſ.121. nu.58. verſ. Fructus*
autem. Peregr. *de fideicom. art.49. nu.86.* Fu-
ſar. *de fid. ſubſtit. q.626. nu.50. & ſeq.*

Bona mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſ-
ſunt, quia non eſt dubium, quod ea veniunt
66 In generali fideicommiſſo. Fuſar. *in d. tract.*
q.624. nu.pr. Ludouiſ. *dec.285. nu.pr.,* dixi-
mus eſſe reſtituenda iuxta liquidationem fa-
ciendam, quia licet ex confeſsione partis *ſu-*
per 14. & 16. capit. conſtet Sp. Marium ha-
buiſſe de mobilibus hæreditatis ol: Sp. An-
tonij ſui fratris, fideicõmiſſarius tamen debet
pro-

probare hæc, & illa mobilia fuiſſe in hæredi-
67 tate, & perueniſſe ad manus grauati. Ludou. *d. dec.* 285. *nu.* 2.

A mobilibus, quæ vſu conſumuntur abſoluimus, quia cum grauatus tanto tempore ſupervixerit, quo veriſimiliter talia mobilia
68 conſumpta eſſe potuerint, illa non tenetur reſtituere. Ludou. *d. deciſ.* 146. *nu.* 3. *& ibi Add. nu.* 4.

Abſoluimus partes ab expenſis iuſtis de
69 cauſis animum noſtrum mouentibus. Zuccar. *dec.* 21. *in fin.*

Et ſecundùm prædicta ſententiam D. Iudicis à quo in parte, & partibus confirmauimus, & in parte, & partibus reformauimus, vt in noſtra ſententia continetur.

Alexander Picotus Sindicus.
Io: Baptiſta Puccius Conſultor.
Ioannes Betius Auditor, & Iudex Deleg.
Camillus de Magiſtris Iud. Ordinarius.

Longè poſt hæc ſcripta prodijt in lucẽ quartum volumen acutiſſimarum controuerſiarum Andreoli, vbi in contr. 302. ſequendo Conſiliũ Altogradi 93. pro legitimato concludit. Quia tamen non refert, cauſæ finis qualis fuerit, nec alias rationes addit, aut Autores præter à DD. Altograd. excogitatas, & enumeratos, quos ſingulos in mea Conſultatione perpendi, & caſuũ diuerſitatem, in quibus loquuntur, oſtendi. Ità etiam huic etiam doctiſſimo Viro pro Cliẽte ſuo conſulenti reſpondere opus mihi non fuit.

SVMMARIVM.

1. *Literarum Cambii contractus ceſſat per mortẽ eius, qui debebat eas ſoluere.*
2. *Mandatum expirat morte mandatarii.*
3. *Mandatum per literas perficitur.*
4. *Nuncium mittere, ſcribere literas, & preſentialiter loqui parificantur.*
5. *Mittens literas excommunicato dicitur cum eo communicare.*
6. *Contractus per literas perficiẽdus corruit mortuo eo cui literæ diriguntur ante receptas litteras.*
7. *Literæ cambii quẽ nam contractum contineant, variatur à DD.*
8. *Comunior tamen eſt, quod contineant contractum mandati.*
9. *Contractus mandati, prout cæteri, mutuo conſenſu perficitur.*
10. *Mandato non acceptato à mandatario remanet Contractus imperfectus.*
11. *Mandatum morte tam mandantis, quam mantarii extinguitur.*
12. *Data re alicui, vt mihi donet, ſi donator prius moriatur, quam res ad me perferatur, remanet inualida donatio.*
13. *Literæ Cambii continent in ſe clauſulã* rebus in eodem ſtatu permanentibus.
14. *Contractus cambii reſoluitur permutationem Status ſcribentis literas cambii, vel eas acceptantis.*
15. *Acceptans literas cambii non tenetur adimplere etiam ſi acceptauerit, ſi ſcribens tempore acceptationis erat mortuus. vel decoctus; Cõtrarium nu. 16. & nu. 17. 18. diſtingue vt nu. 19. & 21. & declara nu. 20.*
17. *Decoctio facit, vt decoctus cenſeatur mortuus.*
22. *Reuocatio mandati reſultans ex diſpoſitione legis non eſt intimanda.*
23. *Tradens literas Cambij decocto ſcienter directas tenetur ex dolo ad reſtitutionem.*
24. *Scientia coniecturæ, quæ ſint.*
25. *Dolus præſumitur in tradente literas Cambij ſoluendas à Mercatore paulò poſt traditas literas decocto.*
26. *Quando dicatur decoctio proxima relinquitur Iudicis arbitrio.*
27. *Quot perſonæ interueniant in literis Cambij.*
28. *Litteras Cambii tradens nunquam liberatur à debito, niſi earum ſolutione ſequuta.*
29. *Creditor præſentans litteras earum acceptationem recipit ſub conditione ſi ſoluantur.*
30. *Condictio ſine cauſa, vel cauſa data, & non ſequuta promiſcua appellatur.*
31. *Actio condictionis ſine cauſa quando detur.*
32. *Acceptans litteras Cambii dicitur accedere tãquam fideiuſſor ſcribentis.*
33. *Periculum decoctionis acceptantis litteras Cãbii cedit damno ſcribentis.*
34. *Vendens non ſoluto prætio, nec habita fide non transfert dominium.*
35. *Qui acceptanti litteras Cambii nõ habet fidem de ſolutione non liberat ſcribentem.*
36. *Quæ requirantur, vt dicatur facta nouatio cũ acceptante litteras Cambii, & ſcribens liberetur.*
37. *Receptor litterarum etiamſi per aliquot dies diſtuliſſet earum præſentationem non tamen liberatur ſcribens.*
38. *Si poſt acceptationem, & preſentationẽ, dilationem feciſſet ad ſoluendum, nõ tamen liberatur ſcribens.*
39. *Limita niſi mora in præſentando, vel exigendo eſſet magna.*
40. *Iudicis arbitrio relinquitur, quæ fuerit magna* vel

vel modica dilatio.

41 *Creditor litterarum ſi poſt acceptationem dilationem dederit ad ſoluendas litteras decoctio acceptantis ſuo damno cedit non ſcribentis.*

42 *Ceſſio ſimplex quando dicatur.*

43 *In ceſſione ſufficit manutenere creditum ceſſum verùm, nec alij obligatum, non autem ſoluendo, Declara nu. 47.*

44 *Ceſſio facta de eo, quod non extat nulla eſt.*

45 *In Contractibus inſpiciendum eſt, quod principaliter, non quod in conſequentiã geritur.*

46 *Errans non dicitur conſentire.*

47 *Cedens creditum manutenere debet verùm, & non extinctum.*

48 *Ceſſio quando contineat delegationem, aut nouationem.*

49 *Simplicis ceſſionis effectus eſt, quod ſolutionem debiti non contineat.*

50 *Item quando teneatur cedens manutenere nomen ceſſum locupletem, & ſoluendo.*

51 *Periculum nominis Ceſſi totum ſpectat cedenti.*

ARGVMENTVM.

Litteris Cambij ſcribens quando cenſeatur liberatus. Decoctio eius, cui litteræ Cãbij diriguntur; cuius damno cedat ſcribentis, aut præſentantis litteras. Litteræ Cambij quem nam contractum includant. Cedens an teneatur manutenere nomen debitoris ceſſum locupletem, vel tantum verum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXVI.

REceptis à Spect. Bartolomeo Bottini è Ciuitate Venetiarum pluribus Cambij litteris, Alteram earum ſcriptã à DD. Furini, & Menigoni Mercatoribus, & Venetijs, commorantibus ducatorum mille tercentum directam D. Hyeronymo Albiſi Florentino Liburni tamen mercaturę vacanti ſoluendam Florentię *à vſo.* dicto Sp. Bartolomeo, ſeù cui ipſe ordinaſſet, ipſe Sp. Bottini ſub die 29. eiuſdem menſis Decembris tradidit Spect. Decio Pagnini Lucenſi, vna cum ordine, cui ipſe voluit, directò, vt Florentiæ ſumma dd literarũ ſolueretur, ipſe vero Sp. Decius per totũ menſẽ Ianuarij proximum promiſit dicto Sp. Bartolomeo ſoluere ſummam in ijſdem litteris contentã; Qui ordo fuit ex voluntate dicti Sp. Decij conlatus in dd. Laurentium, & Angelũ Galli Mercatores pariter Florentinos.

Cum autẽ compertũ poſtea ſit pręfatũ D.
Hyeronymũ Albiſi, cui erãt directæ litteræ
præfatæ iam eſſe mortuum; Sp. Decius hoc
Iudicialitater intimauit Sp. Bartolomeo, contra
quem pariter proteſtatus eſt nõ ampliùs
teneri ad promiſſam ſolutionẽ d. ſummæ ſtãte
morte prædicta, & impoſsibili exactione
facienda dictarum ſibi traditarum litterarũ.
Conuenit nihilominùs dictus Sp. Bartolomeus
dictum Sp. Decium ad ſolutionem promiſſam
dictæ ſummæ, cum elapſus foret Ianuarij
menſis ad ſolutionẽ pręſcriptus, ſed
non teneri contendit, & iuſtè quidem, vt arbitror
dictus Sp. Decius ex eo potiſsimum.

Quia cũ nõ controuertatur in facto ſupra
commemoratum D. Hyeronimũ Albiſi, cui
erant directæ literræ præfatæ, mortuum fuiſſe
non modo ante diem, qua dd. Galli Florentiæ
litteras receperunt inſimul cum ordine,
& mandato eis exigendi tranſmiſſas, ſed etiã
pariter, & fortiùs quia iam mortuus erat per
ſeptẽ dies antea, quam fuerit cum Sp. Decio
facta conuentio prædicta, & eidem traditio
litterarum, ſequitur ex hoc ſuppoſito facto
extinctam fuiſſe omnem obligationem Sp.
Decij, ſi fortè ortum vnquam habuit, cum
recepta ſit iuris conclusio, ceſſare omnem litterarum
cambij obligationem, & earũ vim,
& effectum omninò diſſolui, & extingui, ſi
ille idem, cui fuerant pro ſolutione directæ
litteræ, obierit, antequam eędem litteræ ſibi
exhibeantur; vt benè tradit in puncto cam-
1 biorum peritiſsimus Raphael à Turri *tract.
de camb. diſput. 2. quæſt. 9. nu.* 30. 31. quia,
vt inquit, per mortem mandatum, ſine quo
2 litteræ non conſiſtunt, expirauit *per l. mandatum
C. mandati iuncta, l. quæſitum in fin. ff.
qui & à quibus, l. Cornelius ff. de ſolut.* & cum
præcipuè dd. litteræ cambij mandati contractum
incluſum habeant, perfici non poteſt,
niſi vtriuſq; nempè ſcribentis, & mandantis,
& recipientis litteras conſenſus acceſſerit.
3 Romã. *in l. nuda ratio 26. ſub nu.* 12. *ff. de donat.*
Iaſ. *in repet. l. Admonendi in ſecunda lectura
ſub num.* 141. *in verſ. Secundo limita,
ff. de iure iurand.* cum enim is, cui ſunt directæ
litteræ, eas recipit, aperit, & legit, cũ
eo videtur loqui, qui ſcripſit, & mandatum
ſoluendi dare, & ipſe poſt lectas litteras, eas
acceptando, conſenſum mandatò præſtare
ſuum videtur, vndè ſic mutuo conſenſu perficitur
contractus, vt benè aduertit Genua
de ſcriptura priuata lib. 3. de Epiſtola nu. 100.
4 *& nu.* 101. vbi quod nuncium mittere, ſcribere
litteras, & præſentialiter loqui pariſicantur.
Et ob id trad. Rim. Iun. *conſ. 9. n.* 25.
5 quod mittens litteras excommunicato com-

municare dicitur cum ipſo; & incurrit ex-
communicationem, *c. cum excommunicato* 2.
*q.*3. Maſcard. *de probat. concluſ.* 557. *num.6.*
Et hinc eſt propterea, quod ſi, antequam li-
cteræ præſententur, mortuus fuerit mandans,
aut fortè mandatarius electus, perneceſſe
euaneſcere dicendum eſt omnem incœpti
contractus formam, cum ex defectu alterius
ex contrahentibus impleri, & perfici non po-
6 tuerit, quemadmodum etiam in quocumq.
contractu per litteras implendo trad, Felyn.
*in cap.*2. *de fide inſtrumentor. ſub nu.* 19. ibi
dummodo eo viuo fuerit præſentata. Innoc.
in c. cum dilectus extra de ſucceſſ. ab inteſt. Lu-
douic. Rom. *in l. Nuda ratio,* 26., *ſub nu.* 12,
ff. de donat., vbi dicit hoc ſupra commemo-
rata ratione deriuare, nempè quia præſens
abſenti loquitur, clarùm eſt autem mortuum
ampliùs non loqui, quem ſequitur Iaſ. in
repet. l. Admonendi in ſecunda lectura ſub nu.
141. *verſ. Secundò limita ſingulariter, ff. de
iure iurand.*, Add. ad Bart. *in d. l. Nuda ratio
ſub nu.* 10, *litera B. ff. de donat.* Menoch. *de
arbitr. lib.*2. *caſu* 94. *nu.* 19. & eam eſſe ait ra-
tionem, quia tunc conſenſus ſimultaneus de-
ficit. Ancharan. Iun. *quaſt. famil.* 48. *n* 9. 10.
Maſcard. *de probat, concl.* 557. *nu.*5. *vbi nu.* 6.
ait, huius limitationis eam eſſe rationem,
nàm cum per epiſtolam præſens abſenti lo-
quatur, quod ſi mortuus ſit hunc ampliùs lo-
qui nõ poſſe certum eſt, & ideò nõ mirùm ſi
neceſſe ſit, vt ante mortem ſcribentis præſẽ-
tetur. benè Rim. Iun. *conſ.*9. *n.*15. vbi quod
epiſtola præſentata, poſtquam mittens eſſet
mortuus, non obligat ex eo, quia morte præ-
ambula mittentis ceſſat eius voluntas, &
commiſſio, & ob id illa nuda præſentatio nõ
obligat Medic. *in tract. Mors omnia ſoluit cõ-
cl.*62. *nu.*176. Lancellott. Gallia *conſ.* 54. *nu.*
76. Genua *de ſcriptura priuata d. tit. de Epi-
ſtola nu.*98.99. & in puncto de litteris cam-
bijs confirmat *d. lib.*3. *tit. de litt. cãb. in princ.
nu.*78. Quod autem cambij litteræ contineãt
mandati contractum, vti dixi, dubitari non
poteſt, quia licet ſit inter DD. variatum,
vt obligationi, & contractui, qui per dd. cã-
bij; litteras contrahitur, nomen aſſigniaret-
ur, & natura, cum alij contractum emptio-
nis, & venditionis, alii verò permutationis
alij locationis, alij mutui, alij tandem inno-
minatum, do vt des, do vt facias, appellauer-
int, vt plenè refertur, & inſimul diſcuſsum
7 fuit ab eodẽ Raphaelle à Turri *d. ſuo tract.
diſput. pr. q.*6.7.8.9.10. communior tamen
videtur receptaq; ſententia, quod propriè
mandatum contineant, attento præcipuè ver-
bo illo *pagate*, quo cum concipi, & incipi ſo-
lent comuni Mercatorum ſtylo huiuſmodi
8 cambii litteræ, vt aduertit cambiorũ exper-
tiſſimus. Bald. *in ſuo conſ.*348. *lib. pr. ſub n. pr.*
ibi, *prima pars continet mandatum, & iſta
patent per hæc verba. Pagate per queſta prima
lettera.* Bero. *conſ.*198. *num.*8. *& ſeq. lib. pr.*
Rota Genuenſ. *dec.*93. *nu.*9. plures alios al-
legans Merlin. *de pignor. lib.*4. *q.*150. *nu.*60.
quod idem Merlin., Pignatell. *centur.* 2. *con-
tr.*11. *nu.*11.12. pluribus rationibus firmat
Turre *d. tract. in diſput. pr. q.*17. *ſub n.*3. *verſ.
Poſſet*, ibi quatenus ſubſcribens videtur mã-
dare illi, cui litteræ diriguntur, vt ſoluat cre-
ditori, & iterùm *nu.*29.30. & latiùs *diſput.* 2.
*q.*3. *nu.*15. vbi pariter ait, licet Baldo non
citato, quod mandatum expeditur per illud
verbum, quò omnes litteræ cambii incipiũt,
Pagate, & vbi, *nu.*16.17. ratione probare ni-
titur in dd. litteris neceſſario mandatum cen-
ſeri oportere, nec ſine eo ſtare poſſe, & con-
ſequenter eſſe de ſubſtantia dd. licterarum, &
repetit *q.*4. *nu.*20.21.22. cum aliis apud Ro-
tam Rom. *deciſ* 345. *num.*5. *par.* 5. *recent.*

Cum igitur ſubſtantia contractus mãdati,
prout cœterorum contractuum mandantis,
& mandatarii conſenſu perficiatur. vt ſupra
9 dixi *nu.* 2. probatur etiam in *l. pr ff. mandati
DD. in rubr. inſtit. tit. mandati*, & in ſpecie
Oynotom., Pichard. optimè Mozz. *de cõtract.
tit. de mandato rubr. de ſubſtantial. mandati,
nu. pr.* Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 7. *tit.* 7.
*nu.*2. Hinc fit, quod donec non fuerit à mã-
datario acceptatum mandatum remaneat cõ-
tractus imperfectus, & tanquam ſine anima
corpus, cum pendeat ex voluntate mandata-
10 rij eius acceptatio, *l. ſi mandauero* 22. §. *fin.
& l. ſi quis alicui* 27. §. *qui mandatum ff. man-
dati* §. *mandatum inſtit. tit. eodem, & ibi DD.*
& præcipuè Oynotom., & Pichard., & Mozz.
*tit. de mandato rubr. quomodo annulletur, fi-
niatur mandatum, n.*5. & hinc ſequitur, quod
ſi mandatario morte præuento non potuerit
fieri litterarum præſentatio, & multò minus
ab eo acceptatio mandati, dicant communi-
ter DD. quod mandatum morte mandantis,
11 aut mandatarii extinguitur, vt eſt text. *in* §.
*rectè quoq. in verbo ſi adhuc, inſtit. tit. de mã-
dato l. mandatum* 15. *C. eod.* & benè ait Bald.
in l. cũ Pater §. *Manto ff. de leg.* 2. quod ſi quis
mandauerit ſolui Titio aliquam quãtitatem,
ſequuta mandantis morte extinctum eſt mã-
datũ; quẽ ibi ſequitur Caſtrẽſ. *n* 3. Rocc. *cent.*
2. *reſpõſ.*10. *n.*17.18. *& ait n.*19. hoc maximè
procedere re integra, & antequã acceptãs fe-
cerit ſolutionẽ. Rota apud Seraphin. *dec.*794.
*nu.*17. & plures alios referens *d. dec.*345. *nu.*
7. *par.*5. *recẽt.* Golin. *de procurat. par.*3. *cap.*4.
nu.

nu.2.3.4. & pulcher eſt in propoſito text. in
12 l.2. §. ſed ſi quis ff. de donat. ſic diſponens. Sed
ſi quis donaturus mihi pecuniam dederit alicui,
vt ad me perferret, & ante mortuus erit, (ſci-
licet donator, vt ibi Gloſſ. in lit. O.) quam ad
me perferat, non fieri pecuniam dominij mei
conſtat, quia ſcilicet perfectionem non ha-
buit reſpectu exequutionis morte donantis
expirauit donatio. Continere enim dicuntur
in ſe huiuſmodi litteræ etiam tacitè, clauſulã
in aliis ſimilibus litteris ſubintellectã, rebus
13 in eodẽ ſtatu permanentibus. Strac. de decoctor.
n.50. Frãc. dec.466. in fin. Genua de ſcriptura
priuata lib.3. d. tit. de liter. cãb. n.78. Gayt. de
credito cap.2. tit.7. n 2395. cũ aliis apud Rot.
Rom. d. dec.345 ſub n.9 & n.10. p.5. rec. vbi
nu.6. declaratur hoc idẽ ſeruari tam ſi man-
dantis, quam mãdatarii, & eius, cui ſunt di-
rectæ litteræ, mors ſequatur. Merlin. Pigna-
tell. cent.2. contr. 11. n.12. & prȩter ab eadẽ
Rota Rom. adductos à Turre d. tract. diſput.
2. q.9. nu.30. & q.10. nu.31. & benè ait in
propoſito Roc. cent. 2. reſpõſ.10. nu. 20.21.
ꝗ cum acceptans litteras cambii reputetur
ſcribẽtis eas fideiuſſor, fideiuſſio prȩſtita pro
mortuo inutilis eſt. Et hunc effectum, nẽpè
vt reſoluatur cambii contractus, & litterarũ
cãbij euaneſcat ſubſtãtia, inducit non modo
mandantis, & litteras ſcribentis obitus, ve-
rùm etiam quælibet alia Status, & conditio-
nis vtriuſq. mutatio, vtſi foro cederet, vel
euaderet nõ ſoluendo, cum morti decoctio-
nem, & alia ſimilia ſtatus mutationem præ-
14 ſeferentia æquiparari dicant. Scacc. de com-
merc. & camb. §.2. Gloſſ.5. q.11. n.329. Gayt.
de credito cap.2. tit.7. nu. 2417. Rota Genuæ
dec. pr. nu.40. & probat Rocc. cent.2. reſponſ.
10. nu.12. quod ſi decoctio ſcribẽtis præceſ-
ſit, & acceptatio ſubſequitur, facta bona fide
ignota nempè decoctione, de qua, & ob di-
ſtantiã loci non potuerit haberi ſcientia, non
teneri acceptantem, & nu.14. quod per mor-
tem, vel mutationem Status illius, à quo ac-
ceptãs erat releuãdus obligationẽ ceſſare, &
n.15. 16. proſequitur aliis rationibus, & n.
25. plures addit autoritates, & elicitur ex
Turri d. q.9. n.30. vltrà latè adductos à Rota
Rom. d. deciſ.345. nu.5.6. vbi in fortioribus
terminis probat, & decidit eximi ab obliga-
tione ſoluendi litteras illum, cui fuerunt di-
rectæ, etiam ſi illas acceptauerit, ſi probetur
tempore acceptationis ſcribentem litteras
iam fuiſſe mortuum, vel decoctũ, ex eo, quia
obligatio litteras acceptantis, & earum ſo-
lutionem promittentis emanata cenſetur ſub
ea conditione, vt à ſcribente releuetur indẽ-
nis, ſine quo pacto, & conditione alienam in
ſe non ſuſcepiſſet obligationem, vndè ſequi-
tur, quod deficiente ex perſona ſcribentis d.
conditione ob ſequutam mortem, vel Status
mutationem reſoluatur pariter ex parte ac-
ceptantis datus ſub iſta conditione conſen-
ſus. Carleual. diſput. iur. tom. 2. lib. pr. tit.3.
diſput.6. nu.36. vbi pro parte negatiua alle-
16 gat Scacc. §.2. Gloſſ.5. nu.329. Gayt. de cre-
dito cap.2. tit.7. n. 2398. eam adducentes ra-
tionem, quoniam & ſi decoctio faciat, vt de-
coctus mortuus cenſeatur, quoad id, ne quid
17 agere poſſit Rota Genuȩ apud Bellon. deciſ.
10. nu.12.13. & dec.131. n.4. Surd. conſ.405.
n.9. 12. lib.3. nõ tamen decoctio inhabilitat
decoctũ, ne alius pro eo ſoluere poſſit, qua-
re qui eius litteras acceptauit, non poteſt ſe
à ſolutione excuſare; Nam aut ſciebat cum
acceptauit mandatum eſſe decoctum, & tunc
probatum eſt eum voluiſſe ſoluere pro de-
cocto quod poteſt, aut decoctionem ignora-
bat, & tunc ſibi imputare debet, quod con-
18 traxerit cum eo, cuius conditionem non de-
bebat ignorare. l. quod cum alio 19. ff. de reg.
iur. nu. verò 37. diſtinguendo an decoctio
acciderit ante, vel etiam poſt ſcriptas litte-
ras, ſed ante earum acceptationem, & tunc
mandatarium, licet eas acceptauerit, à ſolu-
tione excuſari, quoniam mandatum cenſetur
reuocatum, & diſſolutum ex mutatione Sta-
tus tam mandantis, quam mandatarii in de-
terius, ſicut ergo qui ante completum man-
datum ſcit mandatum eſſe reuocatum, iuſtã
habet excuſationem, ne reuocatum manda-
tum adimpleat. Ita qui ignoraris ſequutã de-
coctionem mandantis eius litteras accepta-
uit, ſi poſtea, ante tamen ſolutionem, ſcien-
tia ſuperueniat decoctionis, iuſte renuet mã-
datum implere, & pecunias litteris ſolue-
re contentas, vbi tamen num.38. addit hoc
procedere, quando ignorantia ſcribentis li-
teras in acceptante literas eſt iuſta, & proba-
bilis. Si verò decoctio acciderit ſolùm poſt
acceptationem factã litterarum tunc ſecus
omninò eſſe ait, & indubitatam ait eo ca-
ſu obligationem acceptantis. Rocc. cen-
tur.2. reſponſ.12. nu.5. vbi nu.6. teneri vult
acceptantem etiamſi decoctio ſcribentis ſe-
quuta fuerit ante acceptationem;) ſi tracta
facta fuit pro computo acceptãtis, & pro de-
bito quod habet cum ſcribente, ſed idẽ Roc.
in notab. litt. camb. poſt 2. centur. reſponſor.
notab.25. nu.58.59. conſenſit in diſtinctionẽ
præfatã an decoctio ſcribentis acciderit an-
te, vel poſt acceptationem num. verò 61.62.
addit, quod decocto acceptante etiam poſt

factam partem ſolutionis nunquam liberatur ſcribens, ex Salyc, *in l.ſi filiusfam. nu. 21. ff.*
21 *ad Macedon. & in l.quo debito 6. nu. 4. in fin. C. de bon. author. Iud. poſſid.* Franch. *deciſ.* 303. Scacc.*de commerc.& camb.* §. 2. *Gloſſ. 5. q. 11. nu.* 327. Gayt. *de credito cap. 2. tit. 7. nu.* 33 96. & ratio eſt inquit Carleual. *d.diſput. 6. nu. 35. ad fin.* quoniam mandatarius per acceptationem litterarum manet obligatus; Decoctio autem mandatoris poſt acceptatas litteras ſequuta hãc obligationem diſſoluere nequit, & caſus fortuitus decoctionis cõtingens poſt acceptationem debet eſſe damno acceptantis, quam diſtinctionem ex autoritate Rouiti *in pragmat.pr. de litter. camb.* ſequitur Paſchal. *de viribus Patriæ poteſtatis p. pr. cap.*8. *ſub nu.*70. Et quamuis Rocchus in *cent. 2. reſponſ.*4. defendere voluerit obligationem acceptantis, aut ſciuerit, vel ignorauerit ſcribentis decoctionem, vt ibi per totũ; fuit tamen contra ſuam ſententiam à Sacro Conſilio deciſum, vt ipſe in calce reſponſi ingenuè fatetur. & clariùs habetur apud Merlin. Pignatell. *cent. 2. contr.* 11., vbi ſingulis Rocchi rationibus reſponſum dedit.

Quibus non obſtat, quod dicitur Sp. Bartolomæum ignoraſſe mortem dicti Hyeronimi mandatarij, quando litteras cambij ceſſit Sp. Decio; Nam huiuſmodi etiam ignorantia admiſſa, non tamen ex ea mandati validitas per legem extincta reſurgeret; Eo n. ipſo ꝙ ſequitur Procuratoris mutatio Status cenſetur à lege mandatum reuocatum, vel meliùs dicitur non adimpletum, nec conſumatum, & huiuſmodi reuocatio tanquam à
22 lege deriuans abſque alia intimatione ſortitur effectum, vt trad. Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2. *gloſſ.* 5. *nu.* 403. Rota Genuenſ. *dec. 2. nu.* 32. Si verò Sp. Bartolomæus tempore traditarum litterarum mortem, & decoctionem ſciuiſſet D. Albiſi, cui tracta dirigebatur, tunc ex alia ratione, nẽpè ex dolo obnoxius remaneret, & obligatus ad reſciſſionem contractus, & reſtitutionem pecuniæ,
23 ſi quam recepiſſet. vt ex Bald. *in l.pro debito 6. nu. 2.* & ibi Salyc. *nu.* 4. *C. de bon. author. Iud. poſſid.* Socc. *in l.qui vſumfructũ* 58. *nu. 17. ff. de verb. obligat. & in l.ſingularia* 15. *nu.* 20. Iaſ. *nu.* 40. Cagnol. *nu.* 190. *ff. ſi cert. petatur.* Surd. *conſ.* 145. *nu.* 10. *lib. pr. & dec.* 23. *nu.* 10. 11. vbi ſcientiæ coniecturas plures
24 adducit Maſtrill. *dec.* 177. Gratian. *d.cap.* 64. *nu.* 28. Scac. *d.Gloſſ.* 5. *nu.* 299. Gait. *de credito cap. 2. tit. 7. nu.* 2393. Carleual. *d.diſput. 6. nu.* 29. benè Paſcal. *de viribus Patriæ Poteſtatis par. pr. cap.* 8. *nu.* 71. *ad fin. in verſ. Præterquamquod ibi.* Præterquamquod ſi ex coniecturis argueretur, quod doloſè mercator fecerit Apocham Banco, quem veriſimiliter ſcire, aut ſuſpicari poterat de proximo eſſe decoctum, quod idem affirmat etiam Caſtill. *dec.* 46. *per tot.* quem dolum præſumendum eſſe dicunt in eo, qui tradidit litteras ſoluendas à Mercatore, qui paulò poſt traditas li-
25 teras decoxit. vt ex Baldo, Ang., & Imol. tradit Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſumpt.* 3. *nu.* 111. ex ea enim proximitate decoctionis ſcientia præſumitur vt dixit Natta *conſ.* 342.
26 *n.* 4. Caſtill. *d.deciſ.* 46. *n.* 6. Carleual. *d.diſput. 6. nu.* 29. vbi *nu.* 30. 34. relinquendum eſſe, ait Iudicis arbitrio, quando quis dicatur decoctioni proximus.

Verùm hæc omnia licet in ſe veriſſima nõ tamen percutere dicebãtur præſentem quæſtionem, quæ non verſatur principaliter in merò contractu cambii, prout verſaretur; Si Sp. Decius dedidiſſet ipſe, vel dare promiſiſſet pecunias Sp. Bartolomeo Actori, & ipſe viciſſim tradidiſſet eidem litteras D. Albiſi directas vt eandem ſummam Florentiæ Sp. Decio, vel alteri de eius mandato ſolueret. Tunc enim verè intercederent illa quatuor, quæ ad conſtituendum contractum cambii concurrere ſolẽt; Perſona nẽpè dantis pecuniã cambiandã, & alio loco ſoluendã, perſona, cui datur pecunia cãbianda, vt det litteras, qui dicitur mandator, perſona, cui diriguntur litteræ, vt ſoluat pecuniam à ſcribẽte receptam, vel fortè recipiendam, qui dicitur mandatarius, perſona demũ cui mittitur exigenda pecunia, & cui ſolui mandatur, qui litteras mandatario exhibet, & inſtat, vt ſibi
27 ſoluat pecuniam in cambij litteris contentã, vt apud Bellon. *deciſ. Rotæ Genuę pr. num.* 27. Genuam *de ſcriptura priuata lib. 3. poſt titulum de litt. camb. q. 6. tit. quædam notabilia, verſ. Contractus cambij*, Pater Figliucc. *moral. quæſt. p. 2. tract.* 35. *nu.* 405. Merlin. *de pignor. lib. 4. q.* 150. *num.* 59. alios referens Rocc. *in not. de litt. cambij poſt conſ. centur.* 2. *notab.* 81. *nu.* 211. cum aliis pluribus relatis à Carleual. *de indic. par. 2. diſput. 6. nu.* 21. & cõ caſu, vt aiunt, non negatur, competijſſe actionem contra Sp. Bartolomeum ſcriptorem, & datorem litterarum, qui nunquam eſt libe-
28 ratus, niſi cum effectu earumdem litterarum ſolutione ſubſequuta *l.ſi debitorẽ ff. de nouat.* Paul. de Caſtro *in l.delegari nu. pr. eod. tit., & l.ſingularia nu.* 21. *in fin. ff. ſi cert. petat.* Bald. *conſ.* 348. *ſub nu. 2. vol. pr.* Rota Genuæ *dec. 2. per tot.* Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2. *Gloſſ. 5. nu.* 322. *cum ſeq.* Merlin. *de pignor. & hypoth.*

*poſt. lib.4. q.*150. *nu.*54.vbi quod ante ſolu-
tionem non extinguitur Hypotheca; *& n.*55.
quod reſoluitur in mandatum ad exigēdum,
*& nu.*57.vt cenſeantur acceptatę,dummodo
ſoluantur, & non alias Gratian. *diſcept.forēſ.*
*cap.*64. *nu.*5., vbi ait, quod illa præſentatio
lictterarum fit, vt adueniente tempore man-
datarius ſit ſolutioni paratus , & illa accep-
29 tatio operatur, vt creditor ſequatur fidem
acceptantis ſub conditione tamen quatenùs
ſoluerit, vndè niſi ſequatur ſolutio, non ſunt
adimpleti mandati fines, neque eſt facta mā-
dantis liberatio Rota apud Ludouiſ. *dec.*217.
nu.pr. Paſcal. *de virib. Patriæ poteſt. par .pr.*
*cap.*8. *nu.*71.vbi Teſtator ita vbiq.de comuni
ſtylo, & conſuetudine ſeruari mercatorum,
& ego alias dixi in mea Conſultat.95. *n.*4.5.
Et hoc prouenit ex actione condictionis ob
causam , ſiue ſine cauſa , vel cauſa data , &
cauſa non ſequuta, quibus promiſcuè nomi-
30 nibus appellari ſolent, vt ait Bald. *conſ.* 190.
*circa fin. col.*2. *vol.*2. Rota Genuæ *deciſ. pr.*
*nu.*6. & latiùs declarat Anton. Faber. *in ſuo*
*Cod. lib.*4. *tit.*5. *de condict. ob cauſam definit. pr.*
quæ actio dari ſolet ex æquitate in ſubſidiū,
quando quis promittit cum cauſa, & tem-
pore, quo promittit, cauſa erat debita , ſed
ex poſt facto, vel ꝑ caſum aut infortuniū po-
31 ſtea accidens, cauſa, quæ priùs erat, reduci-
tur ad non cauſam. Gabr. *conſ.*35. *nu.*41.42.
*vol.*2. Barz. *deciſ. Bonon.*27. *nu.*3.4.5. & ple-
nius in propoſito Fontanell. *dec.*125. *nu.*11.
& 12. quæ actio contra ſcribentem compe-
tit non modo ſi mandatarius mandatum ſibi
ſoluendi factum, & tranſmiſſas litteras acce-
ptare detrectet ; Verùm etiamſi poſt factam
acceptationem ſolutionem recuſet;aut extra
debitum tempus differat ; Non enim per ſim-
plicem acceptationem , ſed per veram tan-
tummodo ſolutionem liberatur ſcribens, per
acceptationē .n. nil aliud agitur , niſi ꝙ ac-
ceptans litteras tanquam fideiuſſor mandan-
32 tis, & ſcribentis accedit Bellon. *deciſ. Genuæ*
2. *nu.*40. *&* 41. Franch *dec.*303. Maſtrill.
*deciſ.*221. *nu.*13. Ricc. *collect.*3797. *&* 3853.
Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*64. *nu.*4.5. Gayt.
*de credito cap.*2. *tit.*7. *& nu.*2377. Genua *de*
*ſcriptura priuata lib.*3. *tit. de litt. camb. n.*36.
Rota Rom. *dec.*679. *nu.pr. par.*2. *recent* , &
apud Ludouiſ. *d.dec.*217. *nu.pr.* Carleual. *de*
*Iudic. dicta par. diſput.*6. *nu.*24. vbi quod reij-
cienda eſt omninò doctrina Cumani, quam
approbare videtur Afflict. *dec.*353. *nu.*5. li-
berari videlicet ſcribentem litteras, poſtquā
campſor, & litteras recipiens promiſit credi-
tori ſe ſoluturū. Rota Rom. *dec.*652. *nu.*1. 2.
*par.*4. *recent.* Pereyra *deciſ. Luſit.*126. *nu.*5.
latè Fontanell. *deciſ.*124. *num.*3. 4. *&* 5.
Imò etiamſi acceptans litteras poſt accepta-
tionem decoxerit , periculum decoctionis
ſcribentis damno cedit, non autem eius, qui
33 pecuniam cambiandam dedit Mātic. *de tacit.*
*& ambig. lib.*17. *tit.*8. *nu.*12. Gratian. *d. cap.*
64. *nu.*5. Rota Genuæ *dec.*8. *nu.*17.18. Gayt.
*de credito cap.*2. *tit.*7. *nu.*2346. & quod ſi,an-
tequam litteræ ſoluantur , decoxerit merca-
tor, qui litteras ſoluere tenebatur, caſus ſit
imputandus debitori non creditori,qui litte-
ras ſuſcepit, tradit pluribus relatis Merlin.
*de pignor. lib.*4. *q.*150. *nu.* 61. ſequitur con-
trarijs relatis,& impugniatis Carleual. *de*
*Iudic. d. diſp.*6. *n.*26. vbi teſtatur de veriori.
huiuſmodi ſententiam amplectitur quoque
Scacc. *de commerc & camb.* §.2. *Gloſſ.*5. *q.*10.
*nu.*322. vbi *nu.*323. eam adducit rationem,
quia illa acceptatio non eſt nouus cōtractus
inter ipſum acceptantem, & creditorem, cui
eſt facienda ſolutio, ſed eſt pars contractus
litterarum cambii,neque creditor acquieuit
acceptationi; niſi quatenus ſequatur ſolutio.
Et quemadmodum is, qui vendit non habita
fide de pretio,retinet, & non transfert domi-
34 nium rei venditæ niſi ſoluto pretio;§. *vendi-*
ta inſtitut. tit. de rerū diuis.; Ita qui acceptāt
litteras non habet de ſolutione fidem , non
35 liberat ſcribētem ſuum principalē debitorē.
Mareſcott. *var. reſolut. lib.*2. *cap.*11. *nu* 6. &
Rota Genuenſ. *dec.*2. *nu.*11. 24. explicat re-
36 quiſita, quæ ſunt neceſſaria, vt dicatur facta
nouatio, ne ſcribens litteras remaneat libera-
tus, quod idem in propoſito explicat quoq.
Roccus *centur.*2. *reſponſ.* 6. *nu.*13.14. *& re-*
ſponſo 8. *nu.*5: ait, quod in litteris cambii nō
poteſt eſſe delegatio. Surd. *conſ.*528. *nu.* 14.
Franch. *dec.*303. *nu.*3. Fontanell. *dec. dicta*
125. *nu.*17. Paſcal. *de virib. Patriæ poteſtatis*
*d. cap.*8. *nu.*70. Et etiamſi is, cui ſoluenda eſt
37 pecunia, aliquam moram , vel dilationem
dediſſet ad præſentandas litteras . Carleual.
*d. diſput.*6. *nu.*27. vel fortè etiam ad recipiē-
dam ſolutionē poſt præſentatas, & accepta-
38 tas litteras, quia vt inquit, Rota Rom. *deciſ.*
445. *par.*4 *diuerſor. nu.* *verſ. Nec dicatur,*
&c. hoc locum ſibi vendicare poſſet, vbi cō-
ſtaret delegationē interceſſiſſe, aliàs per ſim-
plicem acceptationem mandatarij nō fit no-
uatio, nec delegatio perficitur, & per conſe-
quens ſcribentis obligatio firma manet , do-
nec ſolutione diſſoluatur ; niſi tamen mora,
vel negligentia præſentandi , vel exactionis
39 poſt præſētationē fuerit Magna, vti latè apud
Fōtanell. *d. dec.*125. *n.*7. quē ſequitur Rocc.
*cent.*2.

centur.2. reſponſ.8, nu.7.& 8. quia niſi detur.
dolus, vel craſſa culpa, ſemper præſumendũ
eſt non eſſe moram culpabilem in exigendo
Pereyra *deciſ.Luſit.126.nu.pr.2.*, & pluries
decidit Rota Rom. *vt in dec. 49. poſt Pacifie.*
de Saluiano, & ibi etiam *dec.50. & deciſ.217.*
coram Ludouiſ. & apud Buratt. *dec.486.* Fõ-
40 tanell. *d.dec.125. nu.18.* vbi tradit, quod Iu-
dicis arbitrio relinquitur, quę maxima di-
catur negligentia, & latè apud Merlin. *de pi-*
gnor. lib.4. q.150. nu.62. verſ.Nec obijci po-
teſt negligentia, vbi vſq. in finem quæſtionis
in 6. concluſiones articulo repartito di-
ſtinctè iuxta caſuum varietatem decidit. &
idem Roec.poſt reſponſa *centur. 2. in notab.*
litter.cambij notab.51. nu.141. dilationem in
præſentando litteras non officere creditori,
niſi magna mora fuerit, de qua modica, aut
longiori negligentia ſtandũ eſſe Iudicis arbi-
trio ex Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec. 217.*&
ibi Add., vel niſi litteris acceptatis creditor
cãbii, vel qui mandatũ habebat ad exigendũ
tranſacto conſueto tẽpore iuxta loci conſue-
tudinẽ nouã dilationẽ ei dederit ad ſoluen-
das litteras, quia tunc ſi pẽdente cõceſſa dila-
tione decoxerit, ſuũ erit periculũ, nõ autẽ da-
toris litterarũ. Seac. *loco cit. nu.325.* quẽ ſe-
41 quitur Carleu. *d.diſp.6. n.28.* Pasc: *de virib.*
patr. poteſt. cap.8. nu.71. par.pr. verſ.Secunda
limitatio eſt,&c. Gayt. *de credito cap.2. tit.7.*
nu.2413. Gratian. *d.cap.64. nu.23.24.*

Sed in diuerſis terminis nos verſari dice-
batur, quià cãbij cõtractus impletus eſt Ve-
netiis inter ipſum Sp.Bartolomeũ, qui pecu-
nias dedit DD.Furini, & Menigoni, qui lite-
ras ſcripſerũt directas Florẽtiã D. Hyeroni-
mo Albiſi, vt ſolueret pecunias receptas D.
Bartolomeo, vel alteri de eius mãdato; cũ au-
tẽ Sp.Bartolomeus iſtas litteras tradidit Sp.
Decio, vt ipſe ſibi intra menſem ſolueret sũ-
mam in dictis litteris contentam, & à d. D.
Albiſi exigendam, ceſſit illi nomen debitoris,
ex quo probatur ſimplicem ceſſionis contra-
42 ctũ inter eos intereceſſiſſe ex traditis ꝑ Rum.
conſ.46. nu 6.7. lib.pr. Bece. *conſ.105. nu.25.*
verſ.Hoc idem expreſſius. Scac. *de commerc. &*
camb. §.2. Gloſſ.5. nu.254. & infra. Menoch.
conſ.778. nu.4. Rim.Iun *conſ.507. nu.57-58.*
Fontanell. *dec 24. nu.18.*, Thomat. *deciſ. 29.*
nu.18. verſ.Verùm quia,&c. & per conſequẽs
ſufficiat, vt Sp.Bartolomœo præſtiterit illud
nomẽ debitoris ceſſum verùm, nec alii obli-
gatum, non autem locupletem, vel ſoluẽdo
43 vti communiter trad. Doctores, & præcipuè.
Bald. *in l. nomen ff. de hæred. vel Act. vend.*
Bece. *cons.105. nu.13.* Surd. *deciſ.326. nu.41.*
Amat. *deciſ.Marchiæ 6. nu. 9.* Menoch. *conſ.*
778. nu.pr. Cenc. *de cenſ. q.72. nu.23. in re-*
centi impreſſ. verſ.Prima eſt,&c. Mangil. *de*
euict. q.79. nu.14. Maſtrill. *deciſ. 241. nu. 8.*
16. vbi de differentia ceſsionis nominis, &
rei Donat. Ant. de Marin. *reſolut.42. num.3.*

Verùm primo reſpondetur ceſſum nomen
debitoris non fuiſſe ceſſionis tempore ve-
rùm, & ſubſiſtens: quia cum, vti ſupra di-
ctum eſt, iam deceſſiſſet d. Hyeronimus Al-
biſi debitor ceſſus, & propterea mandatum
in dd.cambij litteris cõtentum euanuiſſet per
eius obitum, ceſſio dicitur nulla, vti facta de
eo, & ſuper eo, quod non extat, & quod in
44 ſui ſubſtantia non eſt verùm. Gratian. *dec.*
13. nu.25. & per tot. Amat. *deciſ. Marchiæ 6.*
nu.9. Cenc. *de cenſ. in addit.ad eius tract. nu.*
49. in antiqua impreſſione fol. mihi 59. Tho-
mat. *dec.88. nu.73.* & facit optimè Rota Ge-
nuenſ. apud Bellon. *dec.30. in fine verſ. Se-*
cundo reſpondebatur,&c.

Nec obſtat, quod ſubijcitur, quod ſi fortè
mandatum in dd.litteris contentum ob mor-
tem D. Albiſi mandatarij defecit, non defe-
ciſſe tamen Actionẽ ad idem creditum cõſe-
quẽdũ à DD. Furinis, & Menigonis litterarũ
datoribus, cum ex morte, vel decoctione
mandatarii non liberentur ab obligatione
ſoluendi mandantes ex ſuprà plenè traditis,
& probatis *nu. 28.* Et per conſequens dici
modo nequeat ceſſio facta de credito in ſub-
ſiſtenti, & non verò, dùm prædicti Furini, &
Menigoni diuites Mercatores adhùc rema-
nent prædictę obligationi obnoxii, quia fa-
cilè reſpondetur, Sp.Decium non contra-
xiſſe principaliter ſuper credito cambii in
dd.litteris contento, verùm ſuper mandato
directo ipſi Hyeronimo Albiſi, atq. intuitu
ſolutionis ſibi faciendę Florentię, vbi dictus
Albiſi commorabatur, & vbi datis pecuniis,
non autem Venetiis indigebat, vti manifeſte
deprehenditur ex Proxenetæ atteſtatione in
Actis exhibita per hæc verba loquentis. *Il*
Sig.Decio Pagnini cambia per Firenze al Sig.
Bartolomeo Bottini contanti per tutto Gennaro
proſſimo preeſſo à 10. e vn quarto, ſotto li 29.
Decembre 1648. ſc.2300. prout etiam ex epi-
ſtola ſcripta à d. Sp. Decio d. Sp. Bartolo-
meo, & ab ipſo in Actis producta. nempè.
Adì 30. Decembre 1648. Sp.Bartolomeo Bot-
tini le lettere per Firenze, che mi douete fare
di ſc.2300. vi piacerà farle à pagare à Loren-
zo, & Angelo Galli valuta da me. Decio Pa-
gnini. In contractibus autem inſpiciendum
45 eſt, quod principaliter contrahentes, non
quod in conſequentiam egerunt. Socc. Sen.
in

*in l.ſi quis nec cauſam nu.*4.5.6.7. *ff ſi certum petatur.* Altograd.*conſ.*17. *num.*38. Si enim ſciuiſſet Sp.Decius tunc temporis factæ ceſſionis dictum Hyeronimum Albiſi eſſe mortuum, & notoriè decoctum, procul dubio nõ contraxiſſet, ne pecuniam, quam Florentiæ exigere ſibi opus erat, & propter loci, propinquitatem faciliùs credidit, cum non modica difficultate, & non ſine litium vexatione & diſpendio Venetijs conſequi cogeretur; Vndè cum in hac ſua principali intentione deceptus fuerit Sp. Bartolomæi facto, qui nomen dedit debitoris iam mortui, & decocti, nec pariter Sp. Decius teneri poteſt ad implendam ex ſui parte ceſſionis contra-
46 ctum nullum, nulliuſq. roboris, & effectus. Gratian. *d.deciſ.*13. *nu.*31. errans enim non dicitur cõſentire, & quælibet approbatio, ſeu promiſſio intelligi debet facta, quatenus ſubſiſtat obligatio d. Albiſi Rota Genuenſ *dec.* 30. *nu.*28.; vel ſaltem exceptionis ope agere poteſt ad reſciſſionem dictæ ceſſionis, cum ceſſio non debeat eſſe inutilis, & cedens mandatum manutenere debet verùm & non
47 extinctum per mortem, aut mutationem Status mandatarij. Gratian. *d.dec.*13. *n.*28.29.30.

Præterquamquod in facto conſtat etiã creditum contra DD. Furini, & Menigoni literarum datores non ſubſiſtere, cum pateat Sp.Bartolomœum iam aduerſus eos egiſſe Venetijs, & fuiſſe per ſententiam abſolutos; Cum igitur præcluſa ſit Actio Sp. Decio pro conſequendo credito ceſſo à D. Hyeronimo Albiſi, quia mortuus, & decoct⁹ erat ante acceptatas imò & exhibitas litteras, nec à dd. Furinis, & Meniconis litterarũ datoribus vti per ſententiã abſolutis meritò ſequitur dicẽdum, ceſſionem factam fuiſſe crediti, & nominis debitoris, quod tunc non extabat.

Secundò principaliter animaduertendum eſt verſari nos in ſimplici ceſſione non autẽ in Delegatione, venditione, aut in ſolutum datione. Ceſſio enim ſimplex eſt, quando ego debitor tuus, & creditor Titij cedo tibi hoc nomen Titij mei debitoris abſentis, mãdando eidem in hac ceſſione, quod tibi ſoluat, ſed quia eſt abſens, ideo dici non poteſt
48 quod conſentiat vt explicat Scacc. *de commerc. & camb.* §.2. *Gloſſ.*5. *q* 8. *nu.*249. *verſ. Primus caſus eſt*, vbi in fine ait, quod ceſſio debitoris abſentis, cuius propterea obligatio, & promiſſio vna cum ceſſione nõ interuenit, non inducit delegationem, & per
49 conſequens deficit nouatio ex Surdo 145. *ſub nu.*4. *verſ. Tertio quod in fine.* Gabr. *cõſ.* 155. *nu.*13. *cum ſeq. vol.pr.* Marcſcott. *var. reſolut. lib.*2. *cap.*11. *nu.* 15. Rota apud Ludouiſ. *dec.*217. *nu.*6. & coram Buratto *deciſ.* 486. *nu.*8. & *dec.*392. *nu.*28. *par.*5. *recent.*, cũ aliis pluribus à me deductis ad oſtendendum diſcrimen inter delegationem, & ſimplicem ceſſionem in Conſultat. mea 19. *num.* 9. 10. *vol.pr.* Cuius ſimplicis ceſſionis effectus primus eſt, quod ſolutionem, vel ſatisfactionẽ debiti non contineat, & ideò nec minùs ex ea cedens liberationem à proprio debito acquirat. Surd. *conſ.*145. *num.*5. *verſ. Secundo contra, & nu.*6. & 28, Scacc. *d.* §.2. *Gloſſ.*5. *d. q.*8. *nu.*250. Gratian. *d.cap.*64. *n.*130. & aliis pluribus à me relatis *d.Conſult* 19. *n.*20. 21. Alter, & præcipuus eſt, quod cedens teneatur præſtare hunc debitorem ceſſum locupletem, & ſoluendo, quia huiuſmodi ceſſio habet in ventre hanc tacitam conditionem, vt ceſſionarius habere debeat regreſſum cõtra cedentem, ſi à debitore ceſſo ſolutionẽ
50 conſequi non valuerit. ex Becc. *d. conſ.* 105. *nu.pr. &* 34 *in fin.* Surd. *conſ.*145. *nu.*6. *verſ. Secundo contra, & nu.* 28. Scacc. *vbi ſupra nu.*252., cedens enim, quia per huiuſmodi ceſſionem non videtur ſoluere, ideo tenetur facere debitorem ceſſum non modo bonum de Iure, ſed etiam de facto, ad differentiam delegantis. Gratian. *d.cap.*64. *nu.*30. *ad med. verſ. Quaſi acceptans*, vbi, ait, quod acceptãs ceſſionem cenſetur id facere ſub conditione, ſi potuerit cõſequi creditum à debitore ceſſo; Et indè eſt, quod cõcluditur in propoſito, & obiecti vim elidit, quod periculum ceſſi
51 nominis eo caſu cedenti tãtum ſpectat. Dec. *conſ.*105. *nu.*35. Surd. *d.conſ.*45. *nu.* 6. Scacc. loco citato *nu.*253. Gratian. *d.cap.*64. *nu.*30. & pluribus aliis à me cumulatis dicta mea *Conſult* 19. *nu.*21. *& ſeq. lib.pr.*

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Recipiens litteras cambij non poteſt ſtatim pœnitere, & redire ad datorẽ, ſed priùs tenetur facere diligẽtias pro exactione litterarũ.*

2 *Littera cambij etiam non acceptata, nec proteſtata, ſed recognita probant contractum cambij.*

3 *Littera cambij recognitæ habent exequutionem paratam tam contra acceptantem, quam contra ſcribentem.*

5 *Declara contra ſcribentem non habere exequutionem, niſi precedente protextu. & nu.*6.

7 *Pro-*

7 *Protextum facere poteſt etiā ſolutioni adiectus.*
8 *Protextatio litterarū cāby ſit duplici reſpectu.*
9 *Litteris cambii proteſtatis agi poteſt etiā pro damno emergenti.*
10 *Proteſtatio ius proteſtantis conſeruat illæſum.*
11 *Dummodo proteſtatio non ſit contraria facto ipſo, quod per proteſtationem geritur.*
12 *Litteræ cambii facto prætextu, & recognita contra ſcribentēhabent exequutionē paratā.*
13 *In faciendo protextu litterarum cambii ſeruādum eſt Statutum loci, vbi facienda eſt ſolutio.*
14 *Statutum Genuæ cap. 15. lib. 4. mādat fieri protextum litterarum intra triginta dies à die ſolutionis facienda.*
15 *Florentiæ littera cambij è Ciuitate Venetiarū tranſmiſſa ſoluendæ ſunt intra viginti dies à die datæ earundem litterarum.*
16 *Florentiæ, litteræ cambij die Sabbati acceptari debent, & die Sabati ſubſequenti ſolui.*
17 *Ceſſionarius antequam ad cedentē reuertatur facere debet aliquas diligentias.*
18 *Recipiens literas cambii cenſetur mandatum exactionis recepiſſe.*
19 *Mandatum ſuſcipiens tenetur adimplere.*
20 *Mandatarius tenetur etiam de culpa leuiſſima.*
21 *Protextū eleuare non eſt neceſſe, ſi cui dirigitur tracta, mortuus eſt, vel decoctus.*
22 *Non entis nulla ſunt qualitates.*
23 *Lupus in cap. Nauiganti de vſuris nu. Declaratur.*
24 *Omiſſio protextus litterarum cambii non tollit repetitionē capitalis, ſed intereſſe tantùm.*
25 *Quæ fiunt ad cautelam conſuetudinem non inducunt.*
26 *Stilus probatur ex fidibus Mercatorum, vel teſtibus citata parte examinatis.*
27 *Quomodo deponere debeant teſtes ad probandum ſtilum.*
28 *Stilus attenditur loci, vbi eſt facienda ſolutio litterarum cambii.*
29 *Protextus litterarum cambii factus intra mēſem ſufficit.*
30 *Parua dilatio in faciendo protextu literarum cambii non eſt conſiderabilis.*
31 *Negligentia cum negligentia compenſatur.*
32 *In cambiorum diſputationibus æquitas attenditur.*
33 *Ceſſio cum eſt nulla, ceſſionarius nullas diligentias præſtare tenetur.*
34 *Excuſſio non requiritur, cum debitor eſt notoriè non ſoluendo.*
35 *Littera cambii continent mandatum in eum cui dirigitur tracta.*
36 *Mandatum non perficitur ſine conſenſu vtriuſq. partis.*
37 *Cedens ſemper manutenere tenetur creditum ceſſum verùm, & exigibile de iure.*

ARGVMENTVM.

Litteris Cambij non proteſtatis an detur regreſſus contra Scriptorem litterarum. Ad quem finem, & intra quod tempus, & quando ſit neceſſe fieri proteſtationem litterarum Cambij.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXVII.

COnclusiones in præcedenti Conſultatione firmatæ nō impugnabantur ab Aduocatis Sp. Bartolomęi; Verū inſuper vrgebant, quod aut verſaretur quæſtio in terminis litterarū cambij, vel ſimplicis ceſſionis adhùc Sp. Decius à promiſſa ſolutione pecuniarum ſe non poterat eximere; Nàm quoad litterarum cambii naturam, licet verùm ſit datorem, vel ſcriptorē earumdē litterarū nullatenus liberari, niſi quatenus ſolutio fuerit ſubſequuta, vti latiùs firmatum fuit; Non tamen receptor litterarum habet itá eas dantem obligatum, vt ſtatim receptis litteris, ſi fortè pœniteat, adire poſſit ipſum datorem, & eum cogere, vt pecuniam cambio traditam reſtituat, ipſeque contractus cambii reſcindatur. Rocc. *cent. 2. reſponſ. 16. num. 6.* Sed priùs tenetur adire Mercatorem, cui tratta dirigitur, eum pro ſolutione interpellare, & diligentias adhibere, vt cambiatam pecuniā ab eo exigat ante quas regreſſum nō habet aduerſus ſcribentem, & tunc ſolùm ſi is, cui litterę dirigebantur, requiſitus eas non acceptat, vel poſt acceptationem recuſat; aut inhabilis eſt ad reſoluendum ex Baldo *conſ.* 448. *vol. pr.* dicens, quod ſcriptor cenſetur ſe obligare ſub tacita conditione ad reſtituendum pecuniās acceptas cambio, in caſu tantum, quo illæ litteræ non acceptarentur, vel acceptatę non complerentur. Rota Genuæ *dec. 6. n. 6. & dec.* 8. *nu. 17. & dec. 2. nu. 37. deciſ. 50. nu. pr.* 168. *nu. 2. 3.* Scacc. *de commerc. §. 2. Gloſs. 5. nu. 246. 326.* Beltram. ad Ludouiſ. *dec. 217. nu. 9. in fin. verſ. Debet tamen.* Fontanell. *dec. 125. nu. 4.* Rocc. *in notab. camb. poſt centur. 2. reſponſ. notab.* 48 & eſt textus indiuidualis *in l. ſi litterarum 23. C. de ſolut.* quem Salyc. ibi ita ſummat; Si creditor ſcripſit ſe recepiſſe debitum contemplatione litterarum miſſa-

miſſarum adſoluere debentem, non illo ſol-
nente, integra manet petitio debiti, imo in
fortioribus caſum decidit ibi textus, nempè
quando creditor receptis litteris ſui debito-
ris contemplatione litterarum receptarum
in ſuo rationũ codice exigendam in litteris
receptis ſummam in creditum debitoris ſui
ſcripſerat. Benitend. *dec.* 58. Quamuis enĩ
litteræ cambii ex ſua vi, & natura, abſq. eo,
quod acceptatio, vel proteſtatio facta fuerit,
cambii contractũ concludenter, & plenè pro-
2 bent ſtatim atq. recognitę ſunt. Scacc. *de
commerc. & camb.* §.7. *Gloſſ.* 2. *nu.* 3. Itaut or-
dinario Iudicio contra datores litterarum in
3 vim probationis reſultantis ex litteris, ex
quibus cõſtat datorem cambium celebraſſe,
actio naſcatur, vt habetur. *d. diſput.* 2. *q.* 12.
ſub nu. 15. & latiùs *q.* 3. *per totam*, & præcipuè
n. 17. D. Turri, & per cõſequens ex dicto cõ-
tractu ſic probato dari actionem ex cambio
contra obligatum ex eo dixit idem Turre
disput. pr. q. 12. *per totam*. Et priuilegia etiã
habeant exequutiuę vię tàm contra ſcriben-
tem, quam contra acceptantem poſt earum
4 recognitionem latè Rouit. *pragmat. pr. de li-
ter. camb. nu.* 2. Maſtrill. *dec.* 9. *per tot.* Paſch.
de vir. Patr. poteſt. par. pr. cap. 8. *nu.* 72, non
pariunt tamen exequutionem paratam con-
tra ſcribentẽ abſq. præcedenti proteſtatione
5 rationibus, quas adducũt Scac. *d.* § 7. *Gloſſ.* 2.
nu. 3. 4. Fontanell. *d. decis.* 125. *num.* 4., vbi
quod obligatio ſcribentis literas incipit à d.
protextu. Gayt. *de credito cap.* 2. *tit.* 7. *num:*
2371. Roccus *centur.* 2. *reſponſ.* 8. *nu.* 2. & 3.
vbi quod non modo proteſtari tenetur, ſed
etiam proteſtum ſcribenti litteras remittere.
Et quod is, cui ratione proprij intereſſe, vel
fortè alterius mandato, cura, & ſollicitudine
ſpectabat exactio litterarum, caſu quo litterę
non fuiſſent acceptatæ, vel poſt acceptationẽ
debito tempore non forent ſolutæ, tenetur
publico documento proteſtari de recurſu
6 habendo contra datorem litterarum. Scac. de
commerc. & camb. §. 2. *Gloſſ.* 5. *nu.* 246. 316.
318. 319. 326. vbi *nu.* 317. quod proteſtari
7 poteſt etiam ſolutioni adiectus, & §. 7. *Gloſſ.*
2. *nu.* 3. 4. *iuncto nu.* 10. 12., & quod tenetur
remittere proteſtum, ſtatimq; certiorare ſcri-
bentẽ dicto Scacc. alleg. & Nouar. *quæſt. fo-
renſ. lib. pr. q.* 33. *nu.* 7. Rocc. *centur.* 2. *reſ-
ponſ.* 8. *nu.* 2. Rota Ianuenſ. *dec.* 2. *nu.* 37. Pe-
8 reir. *deciſ. Luſitan.* 126. *num.* 4. vbi quod du-
plici reſpectu fit proteſtatio litterarum cam-
bij; Primò, vt pecunia tradita repeti poſ-
ſit, quia ex proteſtatione reſultat eum, cui
litterarum exactio commiſſa fuerat, moram
non contraxiſſe in exigendo: Alterò, quod
cambia, & recambia ſoluat, quæ debentur
ex natura contractus, vbi etiam *nu.* 6. quod
9 agi poterit ad damnum emergens, ſi fortè de-
tur, quod idem trad. Turre infra citata *q.* 13.
nu. 10. Lupus *in c. Naviganti ſub nu.* 20. *de
vſur. & comment.* 3. §. 2. *n.* 62. *verſ. Verum ſi,
&c.* & Rocc. *cent.* 2. *reſponſ.* 12. *nu.* 4. quod
proteſtatio deſeruit pro exigendis lucris cã-
bij à die proteſtationis; non autem quoad
capitale. latè Turre *de camb. diſput.* 2. *q.* 2.
nu. 21. 23. & in prolegom. *diſput.* 2. *q. pr. nu.*
36. & *diſput.* 2. *q.* 19. *nu.* 10. Duard. *de camb.
q.* 35. *nu.* 7. *verſ. Et propterea poteſt compelli,
&c.* & generaliter ſemper proteſtatio vtiliſ-
ſimum exiſtimatur remedium, cum ex ea Ius
proteſtantis, quod alias læderetur, conſer-
10 uetur illęſum. *l. ſi debitor* 4. §. *ſi in vendi-
tione*, & ibi Bart. *ff. quib. mod. pign. vel hypo-
th. ſoluatur.* Surd. *conſ.* 385. Raphael à Turre
d. diſput. 2. *q.* 13. *nu.* 1. dummodo tamen pro-
teſtatio non aduerſetur facto ipſo, quod per
11 proteſtationem geritur. Raphael. *d. q.* 13.
nu. 2. latè Carleual. *de Iudic. par.* 2. *diſput.* 6.
nu. 23. *verſ. Verùm eſt eodem iure, &c.* quia
12 proteſtatione facta litteræ cambii, recognitæ
vbi fuerint, cõtra ſcribentem habẽt exequu-
tionem paratam. Scacc. *de commerc. & camb.*
§. 7. *gloſſ.* 2. *nu.* 6. Carleual. *de Iudic. d. diſput.*
6. *nu.* 23. & allegat Bellon. *d. deciſ.* 2. *nu.* 36.
37. & *deciſ.* 50. *nu. pr.* Paſcal. *de virib. Patria
poteſt. d. cap.* 8. *nu.* 72. Rouit. *in pragmat. pr.
de litt. cãb. n.* 5. 6. Genua *de ſcript. priu. lib.* 3.
*de litt. camb. in notabilib. pro coronide materia
§. ſcribens litteras camby, &c.* Pro qua qui-
dem conſuetudine eleuandi proteſtũ vrgere
videtur euidentiſsima Iuris ratio, quando-
quidem multum intereſt datoris litterarum,
cui præcipuè incumbit onus, vt litterę à ſe
datæ compleantur ex iam dictis, vt valeat
aut in caſum recuſationis propriæ conſulere
exiſtimationi, & fidem ſuam in dicto cambio
datam alia via adimplere, vel in caſum ac-
ceptationis ſuas rationes componere; quò
refugio iniquum ſanè foret alieno facto pri-
uari. In qua facienda proteſtatione, nempè
in modo, & tempore ſeruanda ſunt diſpoſita
13 per Statuta loci, vbi earumdem litterarum
facienda eſt ſolutio, ex traditis per Mareſcot.
var. reſolut. lib. 2. *cap.* 11. *num.* 8., vbi duas
14 Rotæ Rom. deciſiones ad hoc probandum
allegat. Scacc. §. 2. *Gloſ.* 5. *quæſt.* 9. *nu.* 318.
& 319. vbi de Statuto Genuæ mandante in-
tra 30. dies à die ſolutionis faciendæ pro-
teſtationes fieri, quod eſt in *cap.* 15. *lib.* 4. &
§. 7. *Gloſs.* 2. *nu.* 16. vbi dat formam prote-
ſtationis. Rouit. vbi ſupra *ex nu.* 76. *vſq. ad
nu.* 79. Rota coram Buratt. *deciſ.* 497. *nu* 8.

Roc. *cent.2.reſponſ.*8.*n.*3. vbi quod in Vrbe
adeſt ſtylus non proteſtandi litteras, & vbi
nullum adeſt Statutum,ſeruatur Ius comu-
ne, ex quo non tenetur proteſtari. Rocc.
d.conſ. 8. *num.* 4. *&* 5. Prout etiam Florẽtię
15 adeſt diſpoſitio, quod litterę cãbii die Sab-
bati acceptẽtur, ſequenti verò Sabatho ſol-
uãtur,& præcipuè quod litteræ cambij è Ve-
netiarum Ciuitate tranſmiſſæ, & Florentiæ
ſoluendæ, vt dicitur *à vſo*, ſoluendę ſunt
intra 20. dies à die datæ earundem litterarũ,
& quia ſolutiones omnes fieri debẽt die Sa
bathi, ſi in ipſa die Sabbati compleretur vl-
tima dies termini præfati viginti dierum,dif-
fertur exactio vſque ad diem Sabati ſequẽ-
tis hebdomadæ.

Et quatenus etiam in terminis puræ ceſ-
ſionis diſcutiendus foret præſens articulus;
Nihilominùs ceſſionarius adhoc, vt ſibi li-
ceat regredi contra cedentem, opus eſt, ꝙ
17 àliquas adhibeat diligentias pro credito cõ-
ſequendo. Scacc. *d.*§.2. *Gloſs.*5. *nu.*255.256.
eà nimirùm ratione, quia ſuſcepit à cedente
18 mandatum exactionis huiuſmodi nominis
debitoris, vti trad. Turre *de camb. diſput.* 2.
*q.*10. *nu.*19. *verſ.Prima pars*; & propterea
illud quoq.tenetur adimplere ſequitur Tho-
19 mat. *decis.March.* 29. *nu.*18. Menoch. *conſil.*
778. *nu.*4. plures refert Cenc. *de cenſ. q.* 72.
*nu.*23. *verſ.Cęterum in ijs etiam caſibus, &c.*
in poſtrema impreſſione. Fontanell. *d. decis.*
125. *nu.*7. Andreol. *controu.*115. *nu.pr.*, *&*
ſeq. pleniſſime. Nullas autem diligentias in
caſu noſtro fuiſſe per Sp. Decium adhibitas
conſtare dicitur ex reuolutione proceſſus,
ex quo etiam de leuiſſima culpa teneri dicẽ-
dum ſit ob non adimpletũ mandatũ,ꝙ ſuſce-
20 perat.vt benè tradit Caſtil.*dec.*46. *n.*6.*&ſeq.*

Sed facilè admodum elidi poſſe videban-
tur duo ſuprà recenſita Partis aduerſæ fun-
damenta;& in primis quoad omiſſam littera-
rum proteſtationẽ; cum .n. in præcedẽti Cõ-
ſultatione ſatis luculenter probatũ fuerit ex-
piraſſe mandatum iſtud in dd. cambij litteris
contentum ob ſequutum obitum mandata-
rij, & eius, cui ſolutio mandatur, & ſic eua-
nuiſſe omnem cambij cõtractum, nec littera-
rum nomen,aut effectum ampliùs ſortitas eſ-
ſe, propterea ſequitur dicendũ huiuſmodi
cãbij litteras vti earum defecta ſubſtãtia nõ
ampliùs litterarũ cambij nomẽ nec,vim ha-
buiſſe, & ſic nõ erat neceſſariũ,vt ,pteſtatio
fieret,prout in aliis validis litteris ſeruari ſo-
21 let, vt poſt Alex. *in l.pr. ff. de non. oper. nun-
ciat.* Bart. *l.non ſolùm* §.*morte ff. eodem*, op-
timè in indiuiduo firmat à Turre *de camb. d.*
*diſput.*2. *q.*4. *ante n.*25., ea nimirùm ratione,
quià proteſtationis qualitas adaptari ne-
queat huiuſmodi litterarum generi, quarum
eſſentia vti dicebam, ob ſequutam mortem
mandatarij antequam eidem litteræ fuerint
præſentatæ euanuit,& diſſoluta eſt, nec am-
pliùs exiſtit; non entis autẽ nullæ ſint qua-
22 litàtes. *l.eius qui in Prouincia, in verſ. Quo-
niam, ff.de re iudic.* cum aliis apud Barboſ.
Axiom. iur. 162. *num.pr.* & in ſimilibus ter-
minis licet non facta proteſtatione dari ta-
men recurſum contra ſcribentẽ Iudicatum
fuiſſe teſtatur Thor. *in compend. deciſ. par.*2.
*in verbo Periculum decoctionis.fol.*447. Sicuti
eadem ratione ſtipulator cambij nequit ad-
uerſus eum, cui dirigitur tracta per litteras
cambij abſq; expreſſione loci, & diei eleua-
re proteſtum, & iſtud poſt ea exequi contra
datorem litterarum, nàm inanis omninò fo-
ret illa proteſtatio de litteris, quæ carẽt ſub-
23 ſtantialibus in litteris cambii neceſſariis, vt
ex Alex. *in l.pr. ff.de oper. nou. nunciat.* Bart.
in l. solùm § *morte ff.eod.* Turre *d. tract. diſp.*
2.*q.*4 *nu.*24. eum potiùs præſumatur tali ca-
ſu contrahentes facere voluiſſe Actum fru-
ſtatorium, vt ibi Turre *nu.*25.26. vbi *nu.* 27.
quod non ideò dator litterarum lucrabitur
pecuniam cambio fortè receptam, ſed cum
litteræ prædictæ licet ſine effectu quoad exe-
quutionem,ad quam regulariter ordinantur,
probent plenè contra datorem etiam ſine
die, & anno, illarum vigore cogi quoque
poterit ad reſtituendum indebitè exactum
etiam nullis extrinſecis probationibus acce-
24 dentibus ex illa ęquitate deſumpta ex *l.ſi me
& Titium ff.ſi certum petatur.* Et quidem pro-
fecto, quid releuare potuerit afferta prote-
ſtatio ſequuta iam morte D.Albiſi nõ video
cum nulla ratione fieri ſoleat proteſtatio,nec
vtiliter poſſit ante recuſationem acceptatio-
nis litterarum ab eo factam, ad quem dirigi-
25 tur tracta, vt benè tradit à Turre *d.tract. diſ-
put.*2. *q.*2. *nu.*21. & latiùs probat *eadem diſ-
put.*2. *q.*13. *nu.*6. *& nu.* 9. *cum ſeq.* Imò ex
recuſatione acceptationis oritur Ius eleuãdi
24 proteſtum Turre *d. diſput.*2. *q.*2. *& q* 13. *in
princ.* Quę recuſatio in facto pręſenti nec cõ-
tingere potuit attẽta morte Albiſi, à quo fa-
cienda erat; Et certum eſt eleuationem pro-
teſtus in litteris cambij non ordinari contra
eum, cui tracta dirigitur, eamq. adimplere
recuſat, & qui in cambio nullam aliam per-
ſonam induit prӕter quam mandatarii, quã ei
quoq.integrũ eſt admittere, vel recuſare, vti
27 ſupra dictum eſt; & eſt notiſſimum ex ipſa-
met natura mãdati; & præcipuè in propoſito
tradit

tradit. Turre *d.diſp.2. q.5. per tot.*; Sed verè
proteſtationem huiuſmodi dirigi, & ordinari
contra datorem litterarum, eumque afficere
tanquam non adimplentem ſuſceptam obli-
gationem complendi cambium, vt benè idē
27 Turre *d.diſput.2. q.7. in fine*. Et propterea
incongruum omninò, & alienum prorsùs eſt
à natura Actus, vt litteræ exequantur contra
datorem tanquam proteſtatæ, quarum ſolu-
tio nec petita fuit, nec peti potuit ab eo, quē
ſoluturum fore in ſe ſuſcepit, & promiſit da-
tor litterarum. Neq. in contrarium allegati
DD. hoc dicunt, quod nempè in caſu, quo li-
teras præſentare debens inueniat illum, cui
tracta dirigitur, mortuum, vel decoctum, aut
aliter Statum, conditionemq. ſuam mutaſſe,
teneatur hoc caſu eleuare proteſtum, ſed
tantùm quod debeat ſtatim certiorare de-
bitorem cambii cum proteſtatione, quod nō
fuit ſatisfactū, vti colligitur ex Lupo, vt huius
28 opinionis anteſignano allegato ſupra, dum
his verbis ſuam mentem explicet. *Hoc ni-
hil referret, quando Lucius ſtatim ſuas litte-
ras ſcriberet Sempronio cū proteſtatione, quod
pecunias non potuit exigere*. Prout ſic inquit
Scacc. loco in contrariū allegato ibi. *Dūmo-
do ſtatim tibi ſcripſerim cū proteſtatione, quod
nō potui illos à Petro exigere*, & ita idem Scac.
in contrarium allegatus *d. nu.246. 325.* ſup-
ponit litteras cambij directas eſſe in perſo-
nam viuentem, & tunc temporis Idoneam, &
ſi poſtea moriatur, vel decoquat, quærit ipſe
cū aliis allegatis cuius periculo cedat, & iſto
caſu aduertunt culpam negligentiáque vel
moram recipientis litteras, ſi non ſit ſolicitus
in conſequenda acceptatione, vel ſolutione
litterarum. Non dicunt igitur faciendā per
publicum Inſtrumentum proteſtationem, &
illud tranſmittendum ad eum, qui litteras
dedit, ſed tantùm, quod monere debet ſcri-
ptorē litterarum de morte, vel decoctione, &
vna cum dicta certioratione de non recepta
ſolutione proteſtando, quod adimpleuit Sp.
Decius, dùm ſtatim per litteras certioratus
à dd. de Gallis de morte, & decoctione D. Al-
biſi, eas oſtendit & legit d. Sp. Bottini, licet
idem reſciuiſſet ex alia dd. de Gābarinis è
Liburno transmiſſa epiſtola. Huiusmodi
autem proteſtatione non facta non ideo ta-
men deficit regreſſus contra ſcribentem lit-
teras pro capitali ſumma cum eo cābiata, vti
pulcrè tradit Scac. *d.§.2. Gloſſ.5. n.325. verſ.
Secus ſi nō fuerit decoctus*. & ita q; nil aliud
29 ex eius omiſsione ſequatur detrimenti, niſi
quod intereſſe peti non poteſt, Amat. *reſol.
27. nu.10.* Rota Rom. *dec.775. nu.pr. p.4. di-
uerſor.* Rocc. *in notab. litt. cambij poſt centur.
2. reſponſor. notab.15. nu.30.31.* Neq. dica-
tur, quod hæc licet iuris attenta diſpoſitione
veriſſima ſint, contrarium tamen inductum
fuerit comuni ſtylo, & conſuetudine Merca-
torum, iuxta quam proteſtari ſoleant etiam
eæ litteræ, quæ ad mortuum, vel decoctum,
ſoluendæ diriguntur. Non modo quia, licet
ex abundanti quandoq. etiam huiuſmodi li-
teræ proteſtatæ reperiantur, hęc, quæ ſine iu-
ris neceſſitate fiunt, ſed cautiùs agendo, ſty-
lum minimè inducunt aut cōſuetudinem hu-
iuſmodi, vt præiudicium inferre poſſint iis,
30 qui in ſimilibus caſibus id ſeruare omittunt.
l. Teſtam. C. de Teſtam. l. pr. C. de euict. Rom.
conſ.243. nu.7. Surd. *deciſ. 13. nu. 14.* Gra-
tian. *cap.141. nu.12.* Rota *dec.319. nu. 9. par.
pr. in recent.* Sed potiſſimum quia, cum hu-
iuſmodi allegatus ſtylus extraiudicialibus
exhibitis atteſtationibus tantummodo pro-
betur, leuiſſima eſt hæc probatio, & minimè
ſufficiens, cum requirantur ad eius conclu-
dentem, & perfectam probationem Merca-
torum fides, aut Teſtimonia in Actis exhibi-
ta, aut teſtium citatæ parte examinatorum
31 dicta Borgnin. *dec.11. nu.45. par.pr.* Magon.
deciſ. Lucenſ.77. nu.19. eum aliis cumulatis
apud Borell. *in ſumma deciſ. lib.14. de con-
ſuet. & ſtylo n.100.* & latiùs Rota Rom. apud
Buratt. *dec.497. nu.2.* in propoſito litterarum
32 cambij, vbi *nu.9.* tradit per quæ verba depo-
nere debeat Teſtis ad probādum ſtylum in-
ductus; *& n.10.* non probari, niſi ita aliquā-
do fuiſſe iudicatum demonſtretur, & *nu. 11.*
quod de tribus deponere debent, nempè de
viſu Actus, cuius conſuetudo allegatur, de
eiusdem Actus frequentia, ac de temporis
diuturnitate; tantòq. magis quia fides habe-
mus in proceſſu inſertas plurium Mercatorū
in Ciuitate Florentiæ degentium, & atteſtā-
tium Florentiæ ab antiquiſſimò tempore fuiſ-
ſe comuni conſuetudine inter Mercatores
ſeruatum, vt non eleuentur proteſtus earum
literarum, quæ directę ſunt Mercatori in di-
cta Ciuitate tunc non exiſtenti, prout accidit
in caſu præſenti, quia D. Albiſi, cūi tracta
dirigebatur, non modo Florentiæ, ſed nec in
humanis amplius erat tempore traditarum
litterarum, vndè ſtylus, & conſuetudo intro-
ducta in eo loco, vbi facienda eſt litterarum
ſolutio, ſuffragatur, non quæ in alia Ciuitate
33 & loco, vt aliis allegatis tradit in propoſito
Rota coram Burat. *d.deciſ.496. num. 8.* ſty-
lus autem in Mercatorum cambijs Ius facit
Bald. *in rubr. C. de conſt. pecunia.* Rocc. *in
notab. de litt. camb. poſt conſ. cent.2, notab.64.*

*num.*175. vbi quod conſuetudo, quando eſt notoria, & generalis, non indiget probatione, *& nu.*176. ex autoritate Rotæ Genuæ 2. *n.*41.& Rot Rom. *dec.* 7. *n.* 5. poſt Salgad. *labyrinth. credit.* ait, quod in his ſtandum eſt mercatoribus ipſis tanquam expertis in arte, & ibidem *notab.*50. teſtatur quod Romæ, & Meſſanæ adeſt ſtylus non proteſtandi litteras, nec mittendi proteſtum ſcribenti.

Sed omnis tollitur occaſio difficultatis, cũ reperiatur à dd. de Gallis eleuatum fuiſſe proteſtum, & licet extra terminum 24. horarum ſtatutum à cap.25. lib.2. huius Curiæ Lucenſ. Mercatorum, ſaltem conſtat factum

29 fuiſſe intra mẽſem, quod ſufficit, vt per Scac. *d.Gloſ.*5. *nu.*318. *in fin.*, & quatenus adeſſet aliqua tarditas, vel negligentia, cum ſit tantummodo dierum viginti, in omnem caſum non eſt conſiderabilis in litteris cambii vti

30 cenſuit Rota Rom. apud Buratt. *d. deciſ.*486. *nu.*6. Verùm quando etiam aliqua negligentia imputari poſſet Sp. Decio, vel dd. Gallis, quibus, vt exigerentur, fuerant dictę litteræ tranſmiſſæ, quod negatur, longè maior quidem fuit negligentia Sp. Bartolomœi, qui dùm receperit dd. litteras è Ciuitate Venetiarum ſibi tranſmiſſas viuente adhuc dicto D. Albiſi, per ſpatium ferè octo dierum inutiliter apud ſe retinuit, antequam Florentiam tranſmitteret, quo ſolum poſt iam ſequutam eiuſdem Albiſi mortem tranſmiſit, vndè pro. deſſet Sp. Decio regula, quod negligentia cum negligentia compenſetur, & quod pa-

31 ria delicta mutua compenſatione ſoluuntur, de qua per DD. *in l.cum proponas C. de pact.* Marſil. *ſing.*234. Thuſch. *pract. conc luſ. litter. C. concluſ.*489. *nu.* 15. 16. *cum concord.* Præcipuè cum in omnibus Mercatorum quęſtionibus decidendis, maximèq. occaſione cambiorum incidentibus omiſſo Iuris rigore equitatis regula ſeruanda ſit, cum ſit cam-

32 bium bonæ fidei contractus, vt latè proſequitur Turre *d. tract. diſput. pr. q.* 12. *per tot.* & potiſsimum *nu.*12. 13. 14. 15. *& num.* 36. *& nu.*42. nunquã autem paſſura ſit æquitatis ratio credimus, quod Sp. Decius, cui traditæ fuerunt à Sp. Bartolomeo litteræ prædictæ vti veræ, & exigibiles, & quas traditionis tempore poſtea compertum eſt directas eſſe iam mortuo notorièq. non ſoluendo, earundem litterarum verè non ſubſiſtentium, & quarum exactionem ab initio impoſſibilem omninò fuiſſe conſtat, pretiũ ſoluere debeat.

Secundùm pariter, quod in ſuppoſita ceſſione obiiciebatur, non ſubſiſtere videtur, dùm in primis Doctores allegatos ad probandum, quod opus habeat ceſſionarius diligentias præſtare contra debitorem ceſſum, antequam contra cedẽtem Iura ſua experiatur, ſupponere depræhenditur ceſſionem ab initio validam, & quod poſtquam fuit legitimè facta, periculum acciderit, aliàs enim ſi in ſui origine de inualiditate & inſubſiſtẽtia ceſſionis appareat, cedens tunc nullas pręſtare tenetur diligentias, & periculum ceſſi nominis ad cedentem ſpectat Gratian. *d. dec.*

33 13. *nu.*42. Cancer. *var. reſolut par.*2. *cap.*6. *nu.*188. Rota *deciſ.*12. *in fin. p.* 2. *diuerſor.*, & cum tempore factæ ceſsionis nomen debitoris ceſſum decoctum eſt, & notoriè ſolutionis impotens, vt ex actis in tali Statu fuiſſe D. Albiſi tempore factę ceſſionis indubitato deprætenditur, tunc nullã excuſſionem

34 neceſſariam eſſe trad. Scac. *d.*§.2. *Gloſſ.*5. *nu.* 268. *&* 274. *verſ. Secundo quia.* Thomat. *deciſ.*61. *nu.*22.23. Rota coram Buratto *deciſ.* 476. *n* 18. Præterquamquod etiam eędem in contrarium deductæ DD. autoritates loquuntur omnes in ceſsione nominis debitoris, non autem in ceſſione litterarum cambij, quæ duo inter ſeſe valdè differunt, debitor enim, qui ceditur, ſupponitur certus, & notus ceſſionario, qui proptereà ſibi imputare debet, qui huiuſmodi conditionis debitorẽ acceptauit; At ſecùs in litteris cambij, quæ continent principaliter nudum, ſimplexq.

35 mandatum iniunctum ei, cui diriguntur, vt ſoluat Scacc. *d*§. 2. *Gloſſ.*5. *nu.*315. *verſ. finem*, & ſupra latè fuit probatum, atq. ita ſi nõ acceptetur mandatũ, vel acceptari nequeat, quia per mortem euanuit, redditur inutile, & nulla culpa poteſt adſcribi ceſſionario, quinon certum debitorem, ſed litteras tantummodo accepit, quarum effectuatio à futura acceptatione mandatarij pẽdebat, nec priùs, quam fuerant acceptatæ, factus erat debitor, quia, vti dixi, ſine conſenſu vtriuſque Partis

36 non perficitur mandatum. ex *l.pr. ff. mandat.* Rota Genuæ *deciſ.*23. *nu.*19. Quamuis etiam in altero caſu ipſimet citati in contrarium DD. aſſentiantur, & concludant teneri cedẽtem manutenere creditum ceſſum verum, & de Iure ſaltem exigibile, licet non de facto. ex text. in *l.ſi nomen* 4. *ff. de Hæred. vel Act. vend.* Surd. *dec.*326. *nu.*41. Thomat. *d. deciſ.*

37 29. *nu.*5. Rota Rom. *deciſ.*476. *n.*4. Galeott. *controu. lib.pr. controuerſ.*32. *nu.*9. 10. Quod Sp. Bottini non adimpleuit, quin immò ſi vellet, adhùc verùm manutenere non poſſet, tùm quià dictum mandatum tanquam non acceptatum ab Albiſi euanuit, vti ſæpiùs eſt dictum, tum etiam quia ceſſat recurſus ad-

uerſus

uerſus Furini, & Menigoni ſcriptores, & datores litterarum, cum Sp.Bartolomœus egerit aduerſus eoſdem Venetijs, & per ſententiam fuerint abſoluti.

Hæc Cauſa mota fuit in Curia Mercatorum anno 1649. & acriter proſequuta vſq. ad extremum dicendæ ſententiæ diem; In qua fuit tranſactione ſopita, & Sp.Decius aliquid minus dimidietatis paſſi damni pertulit, vt in volumine Inſtrumentorum anni 1650. Ser Bernardini Cantarini fol.307. 3:4.

SVMMARIVM.

1 *Emptionis contractum reddunt perfectum res, conſenſus, & pretium.*
2 *Hæc tria ſunt ſubſtantialia emptionis.*
3 *Contractus emptionis non requirit ſcripturã.*
4 *Emptionis contractus probatur etiam per Epiſtolam.*
5 *Item per Teſtes.*
6 *In venditione perficiẽda verba de præſenti requiruntur, & non de præterito.*
7 *Verba præteriti imperfecti vti* vellemus *imperfectionem ſignificant.*
8 *Probatio rei geſtæ inducitur per verba de præterito.*
9 *Venditio probatur per narratiuam Inſtrumenti in quo Partes interueniunt.*
10 *Aſſertio facta per venditorem in præſentia emptoris, vel per emptorem in præſentia venditoris facta venditionis probas venditionem. num. 15.*
11 *Aſſertio emptoris, aut venditoris præſente emptore, aut venditore in libro Gabellæ facta venditionem probat.*
12 *Declarans venditionem factam in præiudiciũ declarantis probat.*
13 *Solutio Gabellæ pro Contractu, probat factum Contractum.*
14 *Promittens vſuras dotis non ſoluta cenſetur fateri dotem promiſſam.*
16 *Conſenſus præſtitus ſuper Principali cenſetur præſtitus ſup acceſſorijs ad illud neceſſarys.*
17 *Petens pretiũ rei venditæ cenſetur fateri rem vendidiſſe. n. 20. Etiamſi petitio facta eſſet in Iudicio nullo. nu. 22.*
18 *Agens ex contractu ſuo nomine geſto, contractũ ratificat.*
19 *Declaratio facto magis probat, quam verbis.*
21 *Confeſſio partis relevat ab onere probationis.*
23 *Venditio probatur ex obſeruantia.*
24 *Verba enunciatiua propter aliud prolata non probant limitadum continent aliquod, ſine quo diſpoſitio non ſubſiſteret. num. 27. & nu. 28.*
25 *Enunciatiua verba non probant, cum de enunciato diſſeritur. Limita, quoties enunciatur. Actus, qui nonniſi cum ſcientia, & conſenſu enunciantis confici non potuit nu. 29.*
26 *Aſſertiua verba probant quicquid ſit de enunciatiuis;*
28 *Emphytheuſis probatur ex Inſtrumento promiſſionis ſolutionis canonum.*

ARGVMENTVM.

Venditio ex quibus probetur. Facta cum pacto conficiendi ſcripturam, an donec non ſit facta, perfecta dicatur venditio. Confeſſio facta contra rei veritatem, aut contenta in Inſtrumento an noceat.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXVIII.

ANno Salutis 1648. ſub die 17. Menſis Auguſti confectum fuit publicũ Inſtrumentũ, in quo præcœteris narratur. *Concioſia coſa che (come fù detto, & aſſerito dall' infraſcritte Parti) il Sig. Pellegrino del quondam Sig. Pandolfo Tidi Cittadino Livorneſe, come padrone della Caſa poſta in Via Ferdinanda dentro li ſuoi confini habitata, e tenuta preſentemente à pigione dal Sig. Dionigi Zeffi Negoziante abbi in parola il medeſimo Sig. Pellegrino quella venduta, e liberamente alienata al predetto Sig. Dionigi Zeffi, per la ſomma, e quantità di ducati diecimila, così frà di loro concordemente apprezzata, e ſtimata, ancorche più, ò meno valeſſe, per paſſarne Contratto per mano di Publico Notaro ſempre frà di loro ſiano aggiuſtati alcuni conti, della qual vendita fatta, e da farſi, come ſopra dal medeſimo Sig. Pellegrino, la Sig. Giorgia moglie del medeſimo Sig. Pellegrino, eſſendone ſciente, &c. e volendo preſentemente à queſt'hora per all'hora, che ſia rogato il Contratto, acconſentire, &c. per maggior ſicurezza il detto Sig. Dionigi Zeffi compratore, di quì è, che conſtituita, &c. renuntiò, &c. ratificando la medeſima vendita, come ſopra fatta, &c. e promette al detto Sig. Dionigi preſente, &c. mai, &c. moleſtare la medeſima caſa, come ſopra, per eſſa comprata dal Signor Pellegrino ſuo marito, &c. Anzi con il conſenſo, preſenza, & interuento di detto ſuo marito, renun-*

renunciò, &c. di modo, e maniera tale, che detto Sig. Dionigi compratore poſsa ſempre pacificamente, &c. poſsedere la medeſima Caſa.

Et ſucceſſiuè in libro mercantili rationum dicti D. Dionyſij emptoris deſcriptæ fuerunt in ereditum D. Peregrini penſiones eiuſdem domus, quam antea ab eo conduxerat vſque ad diem primum Septembris 1648. & inſuper ſcuta decem mille pro prætio dictæ Domus emptę, & hiſce verbis eius creditum reperitur deſcriptum.

Auere adì detto 1558. 6. 8. moneta per pigione della ſudetta Caſa dal primo Nouemb. 1645. fino à 31. Agoſto 1648. che c'hà fatto vendita di detta Caſa. *ſc.* 1558. 6. 8.

Adì detto ſc. 10000. ſe li fanno buoni per valuta di detta Caſa da lui comprata ſotto il dì primo di Settembre 1648. *ſc.* 10000.

Mortuo poſtmodum D. Peregrino Tidi, antequam rationes inirentur dati, & recepti inter eum, Dominumq. Dionyſium, prout faciendum eſſe narrauerant in dicto Inſtrumento, ſub die 4. Martii anni 1651. Curator hæreditatis dicti D. Peregrini defuncti priuata ſcriptura legittimè recognita conuenit cũ D. Dionyſio præcœteris in his, quæ ſequuntur, ſubſtantiis.

Si contenta il Sig. Zeffi pigliare in compra la Caſa, doue preſentemente habita per il prezze di ſcudi dieci mila di moneta, conforme fù trattato frà detto Sig. Zeffi, e Sig. Tidi.

Che dal detto giorno primo Settembre 1648 in auuenire detto Sig. Zeffi non ſia obligato, ne tenuto à pagare al Sig. Tidi, ò ſua eredità pigione di ſorte alcuna per detta Caſa.

Che le decime douute per la medeſima Caſa dal primo Settẽb. 1648. in auuenire deuino eſſer pagate dal Sig. Zeffi, & eſſo deua aggiuſtarſene con la Dogana, così non deua ſentire l'Eredità grauezza alcuna d'acconcimi, ò altre ſpeſe fatte in eſsa Caſa dal primo Settembre 1648. in auuenire.

Si douerà fare il Contratto della Caſa dal Curatore dell'Eredità nella conformità dell'aggiuſtato frà il Sig. Tidi, & il Sig. Zeffi.

Quibus omnibus ità clarè venditionem pręfatæ Domus pręſeferentibus non obſtãtibus, audio prædictam venditionem in dubium reuocari, imò iam fuiſſe iudicatum, de ea ſufficienter non cõſtare, & propterea cõdemnatum fuiſſe D. Dionyſium emptorem, & ex eodem emptionis titulo per annos ferè viginti dictam Domum poſſidentem ad eam relaxandam, & dimittẽdam tanquam ſimplicem conductorem vna cum penſionibus, quę ſibi poſt emptionem perfectám nunquam petitæ fuerunt.

Egò verò quamuis excelſæ Rotæ Florentinæ, quæ contra emptorem votum ſuum dedit, authoritatem eà, quà par eſt, veneratione ſemper proſequutus ſim, & pręclariſſimorum virorum, qui ſententiam protulerunt, virtutem, & eruditionem plurimi ſemper fecerim, & ideò calamum diù ancipitem ſuſpẽſumq; tenuerim; Rationum tamen vis vel inuitum compulit, vt veritati conſulerem, eò maximè me decipi non poſſe confiſus, cum veſtigia ſequar Illuſtriſſimi Senatoris, & celebris Aduocati Ioannis Federighi, qui D. Dionyſij Iura patrocinatus eſt, & ea poſtmodum etiam ab aduersa motiuorum oppugnatione ſtrenuè quidem tutatus eſt.

Et certè quidẽ ſupra recenſiti facti ſeriem perfectã vẽditionem ſatis probatam conuincere mihi ſuaſi, dùm præſertim in præfato publico Inſtrumento anno 1648. ſub die 17. Menſis Auguſti cõfecto animaduerti, quòd ibi D. Peregrinus tunc viuens Dominuſque Dionyſius aſſeruerunt, & faſſi ſunt. *Che il Sig. Pellegrino Tidi come Padrone della Caſa poſta in via Ferdinanda dentro li ſuoi confini, hà in parola il medeſimo Sig. Pellegrino quella venduta, e liberamẽte alienata al predetto Sig. Dioniſio Zeffi per la ſomma, e quantità di ducati dieci mila, così frà di loro concordemente apprezzata, e ſtimata, &c.* Quia huiuſmodi declaratio, ſeu partiũ aſſertio in d. Inſtrum. corã Notario, & teſtibus emiſſa, & à Notario in Inſtrumẽto relata probat ſua naturali vi vẽditionem iam perfectam, cum tria contineat, nempè conſenſum, vt ibi exprimitur. *Il Sig. Pellegrino hà in parola vẽduto al detto Signor Dionigi.* Inſuper etiam rem, nempè *la Caſa poſta in via Ferdinanda*, & tandem prætium, vt ibi legitur, *per la ſomma, e quantità di ducati diecimila, così frà di loro concordemente apprezzata, e ſtimata*, quæ iſta ſufficiunt ad
1 perfectionem contractus emptionis, nempè
res, conſenſus, & prætium, vt tradunt DD. *in*
l. pr. & 2. ff. de contrahend. empt. §. pr. inſtit.
tit. de empt. & vend. Bald. *in l. vendentis nu. 3.*
C. eod. tit. Pariſ. *conſ. 64. nu. 8. lib. pr.* latiſſimè
Burſatt. *conſ. 100. nu. 2.* & infra per totum, &
hæc tria pręcipuè ſunt ſubſtantialia contra-
2 ctus emptionis, & venditionis *l. conſenſu ff. de*
act. & oblig. §. pratium, & §. item pratium In-
ſtit. tit. de empt. & vendit. qui quidem con-
tractus ſolo conſenſu perficitur, nec in eo eſt
3 neceſſaria ſcriptura, vel aliqua verborũ for-
mula *l. 2. ff. de oblig. & act. Inſtit. tit. de oblig.*
ex conſenſu in princip. Et ideò ſufficit quo-
4 cumq. modo probetur, vti de probatione

per

per epiſtolam tradit text. *in l.publia* §.*fin.*& ibi Bart. *ff.depoſiti.* Aym. *de antiq. temp. par. pr.* §.*vidimus nu.*39.& poſt Angel.tradit benè Iaſ. *in l.ſciendum ſub nu.*4. *verſ. Et non eundo per mendicata ſuffragia,ff.de verb.oblig.*

5 Et quod probetur etiã per teſtes tradit Dec. *cõſ.*17. *propè fin.* & Gramat.*dec.*73 *n.*8.& de probat. per apocham tradit *dec.*377.*in princip.par.pr. diuerſ.* Nec aliquid refert, quod verba dictarum partium in dicto Inſtrumento emiſſa non importent conſenſum de præſenti, ſed de præterito potiùs, vt ibi. *Il Sig.*

6 *Pellegrino habbia in parola vẽduto al predetto Signor Dionigi*, & in venditione requiratur verba de præſenti. *l. pr. ff. de contrahend. emptione*, *l.* 3. *C. eod.*, adeò vt nec ſufficiat dicere, vellem tibi vendere rem meam, & alter reſpondeat, vellem illam emere pro

7 decem, quia verbum præteriti imperfectionem ſignificat. Gloſſ. *in l.vendentis in fin. verſ. Et quod ſi dicam, C.de contrahend. empt.*, & ibi Bald. *nu.*27. Salycet. *nu.*11. Fabian.de Monte *de empt.& vend. q.*5.*princ. num.* 51. Mantic. *de tacit. lib.*4. *tit.*3. *nu.*15. Quia huiuſmodi verba nõ fuere prolata ad effectum obligandi, & perficiendi tunc venditionem Domus, ſed ad probandum tantùm venditionem iam pridem inter eos contractam, & perfectam, quæ probatio per verba de præ-

8 terito per neceſſe concipienda erat, cum ex ea non produci debebat obligatio, ſed obligationis iam inductæ probatio, ita Socc.Sen. *conſ.*21. *ſub nu.*11. *verſ.Sexto prædicti concluſio, &c. lib.pr.* cuius doctrinam ſequitur Curr.Iun.*conſ.*168. *ſub n.*11. Alex.*conſ.*191. *n.*2. *verſ.Ergo cum non negetur, &c. cum ſeq. lib.*2.& clariùs Rota Rom. *deciſ.* 398. *nu.* 3. & iterùm *deciſ.*433. *nu.*6.& 9.*par.pr. recent.* & ait Roman. *in ſingul.*749., quod per Inſtrumentum narrationis venditionis probetur venditio, ſi ponatur prætij certitudo, &

9 tradit Monach. *deciſ.Lucenſ.*48. *nu.*26. Et in fortioribus etiam quando D.Peregrinus vẽditor non aſſeruiſſet ipſe in ſimul cũ D.Dionyſio emptore venditionem factam præfatę Domus, prout ambos aſſeruiſſe, & faſſos teſtetur Notarius in principio Inſtrumenti,ibi *Con ciò ſia coſa, come fu detto,& aſſerito dall'infraſcritte Parti.* Verùm D.Dionyſius emptor huiuſmodi emptionem ſolus Notario expoſuiſſet, nihilominùs cum dictus Peregrinus eſſet præſens aſſertioni de facta venditione prædicta, vti deprehenditur in inferiori eiuſdem Inſtrumenti parte, vbi Domina Georgia Vxor dicti D. Peregrini venditoris, vt validè renunciaret ſuis Iuribus, & hypothecis pro ſuis dotibus ſuper præfata Domo fortè competentibus, præſentiam, & conſenſum adhibet dicti D.Peregrini ſui viri & mariti, per hæc præciſa verba. *Anzi con el conſenſo, preſenza, & interuento di detto ſuo Marito*, probaretur ex tali aſſertione D. Dionyſij emptoris præſente venditore facta,

10 contrà eum venditio, benè Gratian. *diſcept. forenſ.cap.*728. *nu.*19.20. vbi de venditore. qui interfuit aſſertioni factæ in libro Gabellę

11 venditionis factę,quod idẽ tradit Mart.Med. *deciſ.Senenſ.*87. *num.*5.6.& 7. & benè videda Rot.Rom. *dec* 37.*to.*2.*par.*4. *recent. nu.*2. & 3. vbi quod ſcriptura, in qua declaratur venditio de præterito facta,probat venditionem perfectam in præiudicium declarantis,

12 & benè etiam eadem Rota *in dec.*377.*par.pr. diuerſor.*,quæ probatio etiam fortiùs contra dictum D.Peregrinum, & eius hæreditatem concluditur ex ipſomet Inſtrumento, in quo faſſus eſt, & conſenſit D.Peregrinus D. Georgiam vxorem ſuã renunciare Iuribus omnibus,& hypothecis pro ſuis dotibus ſuper dicta Domo vendita competentibus, imò Inſtrumentum præfatum conſequutiuè confectum eſt, vt D.Dionyſius emptor cautus redderetur,& ſecurus ab omni moleſtia, quę pro dictis dotibus à D.Georgia inferri ſibi tractu temporis valuiſſet, iuxta pactum inter eos initum in actu celebrati venditionis cõtractus; ex iſto enim acceſſorio neceſſariò infertur ad probationem principalis contractus. Si enim D. Peregrinus voluit Vxorẽ ſuam per publicum Inſtrumentum renũciare Iuribus ſuis ſuper dicta Domo vendita per ipſum D.Dionyſio Zeffi, neceſſario ſequitur probari aduerſus eum venditionem ipſius Domus, vti benè tradunt DD.quod ſoluens Gabellam ex cauſa contractus venditionis, inducit contra ſe ipſum manifeſtam probationem ipſius contractus venditionis,non ex eò, quod liber gabellæ probet ex ſui natura dictam venditionem, ſed quia ſolutio Gabellæ pro contractu probat neceſſariò ipſum cõtractum aduerſus partem præſentem in ipſo actu acceſſorio ad cõtractum, de quo

13 agitur, & tanquam in vim antecedentis neceſſarij ad ipſam Gabellam.benè Aym.Crauett, *in tract.de antiquit. temp. par. pr. cap. quod incepit Quarto limitatur, &c. nu.*73.74. *fol. mihi* 95. vbi infert aduerſus eum, qui promiſit vſuras dotis,neceſſario probari etiã promiſſionem ipſius dotis, & benè quoque

14 Nicolaus Genua *in tract.de ſcriptura priuata lib.*4. *tit.de libris rationum Officialis num.*37. quia iſta aſſertio venditionis factæ corã venditore

ditore emiſſæ probat contra illum factã venditionem,& iterùm Genua *d. lib. 4. de libris rationum Gabellarij nu.*11. vbi clariùs, quod iſta aſſertio facta ab emptore ipſo venditore
15 præſente,plenè probabit contra eundẽ venditionem factam,& latiùs hos referens Gratian. *discept. forenſ. ſupra relata* 727. *nu.* 17. 18. & Mart. Medic. *d.deciſ.*87. *nu.*5.6.7. Sicut è contra conſenſus præſtitus ſuper eo, ꝙ principaliter agitur,cenſetur quoq. pręſtitus
16 ſuper conſequutiuus,& acceſſoriis ad illud, Rot. *dec.*797. *nu.*6. *par.pr. diuerſ.*

Ruſsùs veritas ipſius vẽditionis comprobatur ex eo, quod ſequuta morte D. Peregrini venditoris D.Antonius Bianchi Curator datus hęreditati dicti D,Peregriui menſe Maij anni 1651. egit in Iudicio in Ciuitate Liburni contra D. Diotiſalui Boncriſtiani pro recuperanda ab eo dimidia pretii dictæ Domus, quod dictus Peregrinus relaxauerat D.Dionyſio emptori in extinctionẽ debiti communis inter dictum D. Peregrinum, dictumq. Diotiſalui, vti conſtat ex actis publicis in Curia Liburnenſi geſtis, ex qua petitione partis debiti cum dicto pręcio venditę Domus extincti videtur probata, & cõfirmata iam facta venditio eiuſdem Domus,vti ex petitione vẽditoris pretii promiſſi ab em-
17 ptore contra ipſum venditorẽ concludenter ipsã vẽditionem probari tradũt Calcan.*cõſ.* 22. *nu.*4. Rimin.Iun.*conſ.*450.*n.*14.*lib.*4.latè Surd. *dec.*229. *n.*4. qui enim agit ex contra-
18 ctu ſuo nomine celebrato, cẽſetur contractũ ratum habere, latè Surd.*conſ.*60.*n.*11.12.13. Surd. *dec.*229. *n.*5.6. vbi alios,& dicitur hęc approbatio,& ratificatio, quæ ex facto oritur, quæ quidem magis declarat animum,
19 quam ipſa verba, vt in propoſito ait Menoch.*conſ.*507. *nu.*14.15. idque in neceſſariam conſequentiam,cum dari nequeat pretium,
20 niſi præcedat venditio, argumento *l.illud ff. de acquir. hæredit. l.quamuis C. de fideiuſſor. l.cui iuriſdictio ff.de iuriſdictione omn. Iudic.* Purpurat.*conſ.*403. *nu.*31.32.& benè videnda deciſio RotęRomanę 301.coram Buratto, vbi plures aliæ dantur authoritates; Et quod dictum Inſtrumentum contineat veram, & concludentem probationem dicti Cõtractus emptionis abſoluti,& perfecti teſtatur nobis cõfeſſio Curatoris hęreditatis dicti Peregrini Tidi,qui pauló poſt obitum dicti Peregrini in Iudicio præfato, quo agebat ad recuperationem dimidietatis dicti prætii contra Diotiſalui Bonchriſtiani, dùm ipse negabat vt; venditionẽ iam factã,& perfectã conuinceret, allegabat Inſtrumentũ præfatum anno 1648. manu Ser Filippi Zanetti exharatum, & in actu ſub die 27. Maii ſic ait. *Et ancora perche da publico Inſtrumento rogato dal Sig.Filippo Zannetti in publica, & autentica forma appariſce, che eſſo Sig.Zeſſi auendo compro la Caſa del detto Sig.Pellegrino non reſta creditore.* Vndè ſequendo DD.motiuantium authoritatem, & rationes dicere cum eis licet, quod fruſtra quærimus, an ſit venditio perfecta, cum propriam habeamus cõfeſſio-
21 nem Partis aduersæ, quæ ab onere releuat vlterioris probationis. *l.cum te 2. C.de tranſact.* Magon. *deciſ.Florent.9. nu.*12. Rota coram Gregor. *dec.*143. *num.*3. *& dec.* 297. *nu.*3. *par* 8. *recent.*

Et quamuis iſtud Iudicium fuiſſet nullum, vel non proſequutum, quod ignoro, nõ idcò tamen eliderctur vis conſenſus,& approbationis venditionis ex huiuſmodi petitione reſultans, quia ad hoc ſufficit, vt ipſa petitio pręcii fuerit validè, & à perſona legitima facta, vt indè aſſerta approbatio venditionis eliciatur, quamuis poſtea non habuerit effectum,vt benè reſpondet obiecto eadem Rota
22 coram Buratto *deciſ.*447. *nu.*12. Et tandem eò magis hoc ambigi nequit, cum poſt factã venditionem D.Dionyſius nunquam, vt antea, penſiones tanquam conductor ſoluerit, nec ampliùs ab eo D. Peregrinus venditor dùm vixit, vel eius hæres, aut hereditatis Curator poſtea vnquã petiit; Imò eius Curator eiuſdem venditionis prætio vſus eſt tàm in ex computum proprii debiti,quàm vt repeteret à Socio partem pręcii, quod emptor retinuerat pro ſatisfactione debiti communis, & per tot annos nunquam in dubium fuit reuocata venditio, imò tot actibus obſeruata, ex qua ſubſequuta obſeruantia magis comprobatur iſta venditio, etiam ſi minùs ſufficienter probaretur ex ſupradicto In-
23 ſtrumento, quod non poteſt concedi. Bald. *in l.exemplo C.de probat.* Aymo *conſ.*158.*nu. pr. & de antiquit. tempor. par.pr.* §. *quarto limit.*2.*nu.*14.

Neque perfectionem dictæ vẽditionis ex dicto Inſtrumento publico ſic, vt ſuprà tàm clarè probatę turbat in elegantiſſimis præſtantiſſimorum Dominorum motiuis obiectum ex eodem Inſtrumento deſumptũ, quod tendit ad deſtruendam probationem dictæ venditionis.

Nàm dicitur in pr. in verſ. *Et reſolutionis ratio fuit,&c.* quod verba ſupra relata poſita in præludio,& pręfatione dicti cõtractus poſita fuerunt ad effectum obtinendi à d.D.Georgia renunciationẽ hypothecæ in d.domo,

& ſic

24 & ſic propter aliud prolata nõ probāt vēditionē domus per doctrinas Pācirol. *cõſ.96. n.7.* Rota *dec. 279. nu.4. par.5. recent.*, & aliàs ibi
25 relatas doctrinas. Tùm etiam quia hodie principaliter de enũciato diſputatur ex Rot. *dec.226. nu.35. par.7. & dec.169. nu.18. par. 9. recent.*

Primò enim reſpondetur, non verſari pręſentem quæſtionem in verbis enunciatiuis, ſed aſſertiuis, inter quæ illud potiſſimum diſcriminis reperitur, quod licet in vtriſque aliquid de præterito aſſeratur, aut enũcietur; In aſſertiuis tamen profertur cum Iudicio, & deliberatione, eum ponantur pro fundamēto rei, & negocii, de quo principaliter agitur in
26 ſcriptura, vt verbis iiſdem vtar Caſtilli *in lib.4. quotid. controu. cap.46. nu.9.*, & ideò non tantùm probant, ſed quoque diſponunt, vti tradit latè Caſtill. *d. nu.46. nu.9. & 10.* & huiuſmodi differentiam inter verba enunciatiua, ſeù aſſertiua agnoſcit etiam Surd. *conſ.546. nu.7.*, & eandem diſtinctionem antea protulerat idem Caſtill. *lib. 2. controuer. cap.21. nu 75.* Hic autem in Inſtrumento noſtro pr incipaliter agebatur de confirmanda, & cauta magis reddenda venditione iam facta, de qua venditione principaliter agebatur, & non de alio negocio diuerſo, & ideo eadem venditio antecedēter à partibus propria confeſſione deliberatè aſſeritur, vt validius ſucceſſiua renunciatione confirmetur.

Verùm quatenus etiam ad enunciatiuarũ diſputationem deſcendere neceſſe foret, nihilominùs probaret aſſertio vel enunciatiuè facta venditionem peractam, quia ſemper enunciatiua, vel narratiua Inſtrumenti verba diſponunt, quoties enunciant, narrant, & continent aliquod neceſſarium antecedens, ſine quo nec ſubſiſteret, & inanis redderetur
27 ſubſequens principalis diſpoſitio, vti elicitur ex textu *in l.optimam, 14. C. de contrahend. ſtipulat.* vbi ſummariũ Bart. ait, *quod ſi ſcripſi tali Monacho, non poſſum poſtea negare, illum eſſe Monachũ*, & ſic dùm D. Peregrinus in ipſo Inſtrumento conſentit D. Giorgiæ renuncianti ſuis iuribus ſuper dicta domo per d. Dyoniſium empta, vt ibi legitur in Inſtrumento, non licebit vtiq. modo ei, vel eius hæredi dicere, domum ab eo non eſſe emp-
28 tam, & benè tradit Caldas Pereyra pluribus relatis *de nominatione emphytheutica lib. 2. q. pr. nu.81.* iniuſtum fuiſſe contractum emphyteuticum probari ex Inſtrumēto, in quo reus ſe obligauit ſoluere penſionem, licet de illo aliter non conſtet, quam ſi per verba enunciatiua illius mentio facta fuerit in dicto Inſtrumento, quia neceſſarius eſt ad validandam illam penſionis præſtationem, quem refert Caſtill. *lib.2. quotid. contr. cap.26. nu.80. vbi nu.68.* huiuſmodi diſputationem ſuſcepit occaſione teſtamentariæ diſpoſitionis, in qua diſpoſuerat Pater, *Che in caſo moriſſe D. Pedro ſuo figlio ſenza figli, di maniera, che D. Catarina ſua figlia debba ſucceder nel maiorafco, nel quale è ſtato inſtituito D. Pedro ſuo figlio*, & ibi firmat in ſuo caſu, quod quamuis ea verba, in quibus Pater fatetur, quod dictus Petrus filius iam ab eo eſt inſtitutus in dicto maioratu, enunciatiua ſint, nihilominùs probent inſtitutionem antea factam, *& n.80.* affert eandem limitationem, nempè probare enunciatiua verba, quoties id, quod enunciatur neceſſariũ eſt ad id, de quo agitur *& ſub n.82.* vidẽdus: ex quo deducitũ vna cũ eo, mutatis tãtùm verbis in re pręſẽti illatio, q̃ ſi non eſſet facta venditio, nil intereſſet D. Dyoniſij, vt D. Georgia pro cautelanda emptione non facta contraheret, cederet, & renunciaret; Ne igitur fruſtratoria, & ridiculoſa euaderet dicta renunciatio, neceſſario dicendum eſt, quod iam fuerat inter eos cõpleta venditio. Et ad id, quod ſubiungebatur, non probare enunciatiua verba, quando
29 de ipſo enunciato diſputare contingit, reſpõdet Gratian. *in cap.739. nu.30.31.32.* non procedere, quoties enunciatur actus, qui niſi interueniente ſcientia, & conſenſu enunciãtis confici non potuit, vt in ſuo caſu fuerat in Inſtrumento enunciatum à contrahētibus inter eos ſolidata fuiſſe omnia computa, ex quibus verbis licet enunciatiuis, ait ipſe, cum reſultet tacita confeſſio eius, quod ex eorum pendebat arbitrio, & in quo vnuſquiſq; poterat ſibi præiudicare, & quam ſolidationem enunciatam præſumitur partes enunciantes optimè ſciuiſſe, huiuſmodi pręſumptione ſtãte, verba enunciatiua probent in præiudiciũ enunciantis, quamuis etiam principaliter de enunciato ageretur, & alios plures ad hoc firmandum allegat.

Siſto tamen gradum, & calamum, quia reſponſionem huic obiecto doctè proſequutus fuit præclariſſimus D. Aduocatus Federighi, cui me præire poſſe nũquam præſumo. Et præcipuè quia (vt opinor) longè abeſt obiectum à themate noſtro, in quo non enũciatiuè aliud agendo fuit incidenter commemorata venditio, in quibus terminis aperitur enunciatiuarum diſputatio, vti declarant doctrinæ in cõtrarium allatæ, sed ex propoſito, & deliberatè, & propter ſe cõtrahentes aperuerunt, & expoſuerunt Notario totam venditionis

ditionis ſubſtantiam, vt in principio Inſtrumenti patefecit Notarius ibi, *Con cio ſia coſa che, come fu detto, & aſſerito dall' infraſcritte Parti*, Vnde ſumus potiùs in terminis emiſſę, & acceptatę inuicem confeſſionis, quàm ſimplicis enunciatiuæ aliud agendo emiſſæ.

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Venditio facta cum pacto conficiendi ſcripturam, an ſit perfecta, donec ſcriptura ſit confecta.*

2 *Inſtrumentum eſt quid diuerſum à contractu.*

3 *Inſtrumentum pro contractu, & contractus pro Inſtrumento communiter accipi ſolet. num* 4.

5 *Verba contrahentium iuxta comunem loquendi vſum ſunt accipienda.*

6 *Inſtrumentum conſiſtit in his, quæ pertinent ad Notarium, contractus in his, quæ ad cōtrahentes.*

7 *Verba in qualibet diſpoſitione ita ſunt accipiēda, vt contrarietas euitetur.*

8 *Verba ſecundum ſubiectam materiam, & naturam contractus ſunt intelligenda.*

9 *Præcedentia dubia per ſubſequentia declarantur.*

10 *Stipulatio confirmat tantum primam conuentionem.*

11 *Stipulatio Notarij repetit contractum ab eo geſtum.*

12 *Cum eſt certum pretium, res, & conſenſus, alia pacta accidentalia præſumuntur in venditione, nec eam immutant.*

13 *Alia eſt perfectio contractus ex conſenſu dependens, alia conſumatio, quæ numerato pretio, & re tradita fit.* 14.

15 *Renunciantibus Iura ſua nondatur ad illa regreſſus.*

16 *Appellatio rei meæ, quam alteri vendideram, intelligitur ante venditionem.*

17 *Contractum celebrare ab initio liberum eſt, poſtea ſeruare eſt neceſſitatis.* 18.

19 *Contractus nonniſi mutuo contrahentium conſenſu reſcinditur.*

20 *Confeſſio partium in his, quæ Iuris ſunt, nihil operatur.*

21 *Confitens rem ſuam eſſe alterius ſibi non officit.*

22 *Confitens furtum feciſſe rei propriæ nihil obeſt.*

23 *Confitens feciſſe Pactum, in Inſtrumentum quod in eo non adeſt, non ſibi obeſt.*

24 *Confeſſio contraria contentis in Inſtrumento non officit.* 25.

26 *Confeſſio antequam ſit à parte acceptata reuocari poteſt.*

27 *Confeſſio à parte impugnata impugnanti non prodeſt.*

28 *Confeſſio facta in alio Iudicio in gratiam alterius, & non animo ſe obligandi non obeſt.*

29 *Teſtis confitens in Iudicio aliquid in gratiam alterius, non grauatur in cauſa propria in alio Iudicio.*

30 *Stantibus contrarijs partium confeſſionibus ne vtri ſtandum eſt.*

31 *Coniectura veritati cedit.*

32 *Coniectura, fortior debiliorem tollit.*

33 *Stante iniuſtitia notoria ſententiæ Princeps procliuis eſſe debet in concedenda noua reuiſione.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXIX.

NEque pariter refragatur ſecūdo loco oppoſita imperfectionis exceptio, quia nō *fuerit venditionis* præfatæ celebratum publicū Inſtrumentum, vti conuentū fuiſſe dicebatur in motiuis in verſ. *Sed ſolùm ex prædicta*. Quia licet fuerit olim controuerſia inter DD., an contractus in quo partes conuenerūt de ſcriptura faciēda. dicatur perfectus ante confectionem ſcripturæ, & negatiuam defendere tentauerint ex text. *in l contractus* 16. *C. de fid. inſtrumēt.* Axo. *in d. l. contractus C. de fid. inſtrum.* cum aliis apud Anton. Gomez. *var. reſolut. tom.* 2. *cap.* 2. *nu.* 17. vbi de comuni, & per Cephal. *conſ* 66. *nu.* 18. *& ſeq.* Iaſ. *in tit. inſtit. de empt. & vend. nu.* 4. Emanuel Soarez. *in recept. in verbo ſcriptura nu.* 20. Verior tamen, & comunior eſt ſententia, quod ſimplex illa conuentio de conficiendo factæ venditionis Inſtrumento nequaquā reſpiciat perfectionem ipſius contractus, ſed efficaciorem potiùs illius executionem, & faciliorem in poſterum probationem, & contrahentium etiā vinculum inducat fortiùs, quo conuentę vēditioni alligentur, & firmus ſtat in ſua perfectione contractus, non obſtante ſpeciali pacto publicæ ſcripturæ conficiēdæ, niſi quoq. inſuper addatur aliud inualiditatis, & imperfectio-

fectionis pactum, donec publicum celebra-
1 retur eiuſdem venditionis Inſtrumentum, in
quibus terminis intelligendus eſt text. *in l.
contractus C. de fid. inſtrum.* quod pluribus
& præciſis DD. authoritatibus confirmatur,
& præcipuè Decian. *conſ.64. num.19. lib.3.*
Burſatt. *conſ.100. nu.10. & ſeq.* Menoch. *de
præſumpt. lib.3. præſumpt.148. nu. 4. & ſeq.*
vbi Riminaldum, & alios omnes in moti-
uis pro contraria parte allegatos reprobat.
Manric. *de tacit. lib.pr. tit.10. nu.7. verſ. Sed
diuerſam cum ſeq.* Theſaur. *dec.197. nu.4. &
7.* & ibi Theſaurus *filius in addit.* reprobantes
Rimin. Honded. contrariæ ſententiæ ſe-
ctatores. Hodiern. ad Surd. *dec.277. nu. 11.
& ſeq.* Gyzzarell. *dec.72. per tot.* Trentacinq.
*var. reſolut. lib.3. tit. de empt. & vendit. re-
ſolut.14. nu.23.* Capyc. Latro *conſult.11. nu.
2.3.4. lib.1.* Rota Rom. *dec.517. nu.2. part.
pr. diuerſ. & dec.113. nu.7. & ſeq. par.5. re-
cent. & in dec.898. nu 7.* coram Buratt & in
Cæſenatenſ. *cenſuum 3. Iunii 1644. quæ eſt
deciſio 291. num. 22. in primo vol. par.9. rec.*
& alios plures referentem Caſtill. *quotid.
controu. lib.3. cap.26. per tot.*, quibus addi
poſſent etiam plures aliæ, & præſertim Ma-
gon. deciſ. Rotæ noſtræ Lucenſ. 95. *per tot.*
& præcipuè *nu.19. & 20.* vbi reprobatam o-
ſtendit opinionem Azonis, & Placentini *in
d. l. Contractus* ſentientium, quod eo ipſo, q
de ſcriptura contrahentes mētione n faciāt,
pro forma dicatur mentionata ad ſubſtantiā-
dum actum, licèt non fuerit vlterius additū,
quod contractus non valeat, vel per æqui-
pollens. plenè Georgius Euerardus *vol. 2.
conſ.21. vbi ex nu.24. vſq. ad nu. 28. & nu.
præcipuè 25.* inquit, doctrinam Pauli Ca-
ſtrenſ. ſingularem quidem eſſe, non autem
veram, prout nec veram eius rationem,
quia ſi verſemur in contractu, qui de ſui na-
tura non requirat ſcripturam, partes aliàs
videntur id intellexiſſe ſecundùm naturam
ipſius contractus, hoc eſt cogitaſſe, vt fiat
ſcriptura non pro ſubſtātiali neceſsitate, ſed
ad faciliorem probationem, quare contra-
ctus priùs erit perfectus ex conſenſu, Nota-
rius verò poſteà adhibitus in effectu faciet
Inſtrumentum de confeſſione partium cōtra-
ctus ante perfecti, & coram eo replicati, &
latè Petr. Caball. *conſ.121. par.2.* vbi relato
priùs Caſtrenſe, & aliis omnibus, quibus
eius opinio placuit *nu.6.7. & ſeq* docet, cō-
trariam Salyceti traditionem communem,
& veram eſſe, & aduerſam Caſtrenſis ſenten-
tiam eo ſolùm caſu procedere poſſe, vbi res
agitur non in contractu venditionis, qui ad
ſui eſſentiam ſcripturam non requirit, ſed in
alio de ſubſtantia in ſcriptis celebrando, vel
vbi partes dixerunt, quod talis contractus in
ſcriptis eſſet celebrandus, & aliter non va-
leret, benè Baltaxar de Angelis *in addit. ad
deciſ.72.* Gizzarell. & ibi qooq. Didacus de
Mari. Camillus de Medic. *conſ.31. nu. 14. &
15.* eadem Rot. Rom. *deciſ.32. nu.8. to. 2. p.
4. recent.*, vbi quod Rota ſequitur hanc opi-
nionem, vndè, & rationum pondere, & gra-
uitate DD., & tātorum Tribunalium autho-
ritate manifeſtè conuincitur, huiuſmodi re-
ſeruationem conficiēdę ſcripturæ perfectio-
nem venditionis nequaquam impedire po-
tuiſſe, & ita motiuum omninò ceſſare.

Neque pariter obeſt animaduerſio facta
in verbis in dicto Inſtrumento contentis, vbi
dicitur *per paſſarſene contratto per mano di
publico Notaro, &c.* quaſi præſeferant huiuſ-
modi verba non adhuc mutuo conſenſu cō-
tractam fuiſſe venditionē, ſed eſſe contrahen-
dam, quia ſi iam contracta fuiſſet, dicere po-
tiùs debuiſſent *per paſſarſene Inſtrumento*,
iuxta notata per Honded. *cons.52. nu.17. 18.
lib pr.* Quia, vt benè reſpondit Excellentiſs.
Dominus meus, non negamus Inſtrumen-
tum eſſe quid diuerſum à contractu in In-
ſtrumento deſcripto, prout aliud eſt conti-
2 tinens, aliud contentum, & hoc eſt, quod
dicunt Surd. *conſ.144. num.13. & conſ. 80.
num.29.* Borgnin. *deciſ.13. num.28. par.2.* &
Honded. *d. conſ.52. nu.17. lib. pr.*, & alii in
contrarium citati, ſed dicimus, quod iuxta
vulgarem, & comunem loquendi vſum par-
tes, & contrahentes contractum pro Inſtru-
mento intelligere ſolent, vti ſupponit tan-
3 quam indubitatum Altograd. noſter *in ſuo
conſ.40. ſub nu.10. lib.pr.*, & ait Ioſeph. Lu-
donic. *in ſuis comm. concluſ.38. verſ. Infer-
tur 155.*, quod licet differentia ſit inter con-
tractum, & Inſtrumentum, ex comuni tamen
obſeruantiā iſthæc confunduntur, & vnum
4 pro altero accipitur, & benè Mar. Ant. Ma-
ceratenſ. *var. reſolut. lib.pr. reſol.44. nu. 15.*
quibus addi poſſunt Hotoman. *in commētar.
verb. iur. in verb. Contractus*, ibi, *Contractus
interdum, pro ipſo contractus Inſtrumento v-
ſurpatur.* Tuſch. *in ſuis Iuris concluſ. in
verbo* Inſtrumentum *concluſ.236. n.36.* iuxtà
quem commuhem loquendi vſum interpre-
tari, & explicari debent verba contrahentiū,
5 per text. *in l. labeo cum ibi notat. ff. de ſuppel-
lectili legata*, ait Barz. *dec.110. nu.25.* & Hō-
ded. *alleg. cons.52. nu.18.* Ideo de contractu,
non autem de Inſtrumento intelligendū eſſe
pactum ait, quia in ſuo caſu nō erat proba-

tus contractus venditionis, ſed tantùm tra-
ctata fuerat venditio, & ideò merito ſuper-
ſuiſſe faciendum contractum concludit, vti
ponderat *nu.*18. *in princip. verſ. Et ſecundo*
principaliter,&c. quod ſecùs eſt in caſu no-
ſtro, cum iam peractus eſſet contractus ven-
ditionis ſimultaneo vtriuſque conſenſu, &
ſolùm ſupereſſet faciendum Inſtrumẽtum ad
perpetuam contractus probationem; & eam
fuiſſe partium, & Notarii intentionem aper-
tius etiam expoſuerunt in ſequenti, vbi non
ſe continuerunt in primis verbis *per paſſar-*
ſene Contratto, ſed addiderunt ſtatim *per ma-*
no di publico Notaro, quibus verbis indica-
uerunt de Inſtrumẽto intellexiſſe, quia, vt ait
6 Surd. *d.conſ.*144. *ſub nu.* 13. Inſtrumentum
conſiſtit in his, quæ pertinent ad Notarium,
contractus verò in his, quæ partibus incum-
bunt, & propterea ſi intelligere voluiſſent de
contractu, non dixiſſent *per mano di publico*
Notaro. ſed potiùs *per farſene contratto dal-*
le medeſime parti.

Nec aliquam vim ſumit obiectum ex cõ-
ſideratis verbis Inſtrumenti præfati, *della*
qual vendita fatta, e da farſi. Non modo
quia, vti perſpicaciter reſpondet Excellen-
tiſſimus D. meus, dum dicta verba ad duplex
diuerſumq. tempus referantur, præteritum
nempè & futurum, ad euitandam huiuſmodi
contrarietatem, intelligendum eſt, quod vẽ-
ditio *facta* intelligatur quò ad eſſentiam, &
ſubſtantiam, *da farſi*, verò quò ad ſcripturã
probationis, ſeù illius exequutionem, cum
verba ſemper in qualibet diſpoſitione ita ac-
7 cipienda, explicandaque ſint, vt contrarietas
euitetur per *l.non abſurdum ff. de bon. libert.*
l. 2. C. de cond. inſert. cum aliis adductis
per Surd. *in conſ.*230. *in fin.* & in fortioribus
in puncto de eo, qui poſt confeſſionem emiſ-
ſam iam factæ venditionis, dixerat. *Che ſi do-*
urua concluder la compra, reſpondit Rota in
allegata *deciſ.*37, *to.*2. *par.*4. *recent. n.*11.12.
illa verba intelligenda fore de *conclusione* e-
xequutiua contractus, non autem de conclu-
ſione obligatiua ad ipſum contractũ, & quod
perfecta venditione licèt in ſcriptura addã-
tur verba præſentis temporis, quæ videãtur
indicare venditionem tempore actus, nihilo-
minùs ipſa verba *quamuis præſentis* tempo-
ris concludere circa actum iam factum, quia
8 verba intelligenda ſint ſecundum ſubiectam
materiam, & ſecundum naturam actus, ſeu
contractus tradit in puncto venditionis ea-
dem Rota Rom. *in deciſ.*398. *nu.* 4. *par. pr.*
recent.

Sed omnem interpretationis ambiguita-
tem remouere ſtuduerunt ipſimet contrahẽ-
tes, quia præuiſa fortè contrarietatis dubita-
tione, quæ ex pręfatis verbis oriri valuiſſet,
in ſubſequenti Inſtrumenti parte hoc idem
clariùs explicando dixerunt *renunziò,&c. e*
ratificando,&c. la medeſima vendita come ſo-
pra fatta di parola, e da confermarſi per ſtipu-
lazione di Contratto. Cum igitur antea ſupra
loquuti fuerunt de venditione da *farſi*, intel-
ligere voluerunt de facienda ſecundo pro
confirmatione primæ mediante ſtipulatione,
propterea cũ præcedentia diſpoſitionis ver-
ba ſaltim ſint dubia, declarari, & intelligi
debent ex ſequentibus; ſemper enim ea,
quæ præcedunt, ſunt magis dubia, quam illa,
quæ ſequuntur, per ſubſequentia pręceden-
tia declarantur, latè pluribus adductis Gra-
tian. *diſcept. forenſ. cap.*58. *nu.*26. *verſ. Quia*
9 *reſpondetur*, & benè quoque Rot. Rom. *dec.*
125. *nu.*38. *par.*2. *diuerſ.* Stipulatio autem
facienda confirmat tantùm primam conuen-
tionem, & efficaciùs obligat *l. miles* §. *decem*
10 *de re iudic.* Ruin. *conſ.*115. *nu* 15. *&* 16. *lib.*1.
Soecin. Sen. *conſ.*53. *nu.*4. *vers. Confirmantur*
prædicta lib.pr. Menoch. *de præſumpt. lib.* 3.
*præſumpt.*35. *nu.*23. Et (vt ait in propoſito
Euerardus *d.conſ.*21. *ſub nu.*25. *in fine*) per
11 ſtipulationem Notarij replicatur contractus
antea ex conuentione partium perfectus, vn-
dè iuxta huiuſmodi Euerardi doctrinam be-
nè ſtant iſta ſimul, quòd venditio ſit iam fa-
cta per mutuum conſenſum partium in re, &
prætio, & iterùm ſit facienda, & replicanda
coram publico Notario, vel confirmanda,
& ſic ceſſat omnis contrarietas.

Prout nec imperfectionem contractus in-
dicant alia ſequentia verba in dicto Inſtru-
mento per partes emiſſa (vt in motiuis pari-
ter obijcitur) nempè, *per paſſarne contratto*
per mano di publico Notaro ſempre, che frà di
loro ſiena aggiuſtati alcuni conti quaſi, vt ſub-
tiliter perpenditur in motiuis, venditio pręe-
dicta non priùs recipere deberet perfectionẽ
ſuam, quàm inter emptorem, & venditorem
eſſent diſpuncta quædam computa; ex hoc
.n. non elicitur cõuentio talis, ex qua prætiũ,
aut aliud ſubſtantiale venditionis immutari
valeat, & ſic venditionis perfectio ſuſpendi;
Erant enim ſolummodo diſpungendæ ratio-
nes dati, & recepti inter emptorem, & ven-
ditorem, ea præcipuè ratione, quia cum D.
Dyoniſius factus eſſet debitor pretij emptæ
domus in ſũma ſcut. decẽmille, vt ſciri poſſet
rationib. initis, an totũ, vel aliquid refundere
d. cõuenti pretij D. Peregrino vẽditori tene-
retur, vel potiùs eo integrè in excomputum
de-

debiti D. Peregrini transacto, remaneret adhuc D. Dyoniſius alicuius ſummæ occaſione pro eo præſtitæ fideiuſſionis, & ſolutarum penſionum creditor; prout remanere compertum eſt, vndè ad ſummum cū iam certus fuiſſet conſenſus, certaque res vendita, certumque prætium, omne aliud pactum accidē-
12 tale præſumitur, quod immutare non valet iam perfectum venditionis contractum. vt ex doctrina Bald. *in l. in vendentis verſ. Accidētale autem nu.* 23. *C. de contrahend. empt.* reſponder obiecto Rota Rom. ſæpiùs citata *deciſ.* 37. *nu.* 6. *&* 7. *to.* 2. *par.* 4. *recent.* poſt authoritates Burſatti *conſ.* 100. *nu.* 20-21. *lib.* 1. Hodiern. ad Surd. *deciſ.* 277. *nu.* 14. Capyc. Latr. *ad Conſultat.* 1 1. *num.* 5. à Domino meo allegatos.

Et verè ſolum reſpiciebat huiuſmodi pactū numerationē prętij in maiori, vel minori ſumma faciendam à venditore; prout computa emptorem in maiori, vel minori ſumma debirorem ipſius venditoris oſtenderent;
13 contractus autem venditionis ſola conuentione perficitur. *l. pr.* § *fin l.* 2. §. *fine prętio ff. de contrab. empt,* vt alias ſupra probaui; prætij verò numeratio non ad ſubſtantiam venditionis, ſed ad exequutionem pertinet; Reddita igitur fuit perfecta obligatio huius contractus ſimularque de prætio certo conuentum fuit, licet nec illud adhuc ſolutum fuerit; differt enim valdè perfectio contractus, quæ ex ſolo conſenſu pendet, ab illius implemento, & conſumatione, quæ fit nu-
14 merato prætio, & retradita, vti benè admonet Oſuvald. Hillig. in ſuo Donell. *enucleato lib.* 12. *cap.* 10. *in notis litera E.*, cum duplici modo in propoſito noſtro imperfecta diei poſſit venditio, vno modo ad effectum, vt ſit *locus pœnitentiæ*, & ad hunc effectum dicitur perfecta vendirio, quoties conſenſus, res, & prætium interceſſit; Altero, quia nondum fuerit effectuata per ſolu-
15 tionem prætii, & traditionem rei, vti tradit Oſuvald. loco mox citato, & ex Mantic. *de tacit. ambig. lib.* 4. *tit.* 26. *nu.* 17. *cum ſeqq.* diſtinguit Rota Rom. *d. deciſ.* 37. *nu.* 11. *&* 12. *tom.* 2. *par.* 4. *recent.* & latè diſtinguendo dixi in mea *Conſult.* 5. *n.* 15. *vol. pr.*

Quamquam verè longè abſit à re præſenti huiuſmodi difficultas, quia pactum iſtud nō fuit adiectum ad qualificādam venditionem iam factam, ſed tantùm ad deſignandum tēpus, in quod differri volebant contrahentes confectionem Inſtrumenti, ſeu ſtipulationem iam verbis, & mutuo conſenſu peractæ venditionis, vt abſq; alia explicatione ſenſu deprehenditur, & clarè legitur ibi, *per paſſarne Contratto per mano di publico Notaro, ſempre che frà di loro ſiano aggiuſtati alcuni conti.*

Et tandem nullius eſſe momenti ego quoque exiſtimaui conſiderationem, quæ vni tātùm ex Dominis tribuitur in motiuis, quod nempè dictum fuerit in Inſtrumento iam eſſe venditam domum D. Dyoniſio, & nihilominus ipſemet emptor ibidem fateatur adhuc eam locationis titulo retinere, vt in dicto Inſtrumento per hæc verba legitur. *Concioſia coſache, & il Sig. Pellegrino Tidi, &c. come Patrone della Caſa poſta, &c. habitata, & tenuta preſentemente à pigione dal Sig. Dionigi Zeſſi,* & vis quoque fieri potuiſſet in alio verbo, *Il Signor Pellegrino come Patrone,* & ſic argui, ſi dominium domus mediante venditione iam in emptorem tranſtulerat, quomodo ipſe tunc Dominus nuncupari potuiſſet? cum remittentibus Iura ſua,
16 non detur ad ea vlterius regreſſus, *l. quæritur* §. *ſi venditor ff. de ædilit. edict.* Nàm vltrà reſponſiones congruentes. & opportunas huic argumento oppoſitas à Domino meo, additur, quod tàm prima verba *Patronę*, quam alia ſubſequentia *tenuta à pigione*, ſtante iam probata venditione perfecta, deberent intelligi de dominio olim habito, & de cōductione, quā olim D. Dionyſius ante venditionē tenebatur, vt in propriis terminis, ſi aliquis fateatur, & aſſerat, iamdiù vendidiſſe alteri creditum, quod nihilominùs de præſenti ſuū appellat, quod hæc aſſertio venditioni factæ non aduerſetur, ſed intelligēda ſit, quod olim
17 erat ſuū, tradit videnda Rota Rom. *dec.* 433. *n* 10. *verſ. Minus etiam dicatur. par. pr. recent.*

Sed meliùs ex facto, quam iuris interpretatione veritas, & reſponſio irrefragabilis elicitur. Verùm enim eſt, quod ante confectum inſtrumentum partes de uenditione conuenerant, ſed etiam verum eſſe patet, & effectus venditionis ex earundem conuētione partium incipere debebat ſolùm die prima Septembr. anni 1648, vti declaratur ràm ex libris rationum d. D. Dionyſij, qui ſe ipsū conſcribit debitorem penſionis ipſius domus per totum menſem Auguſti dicti anni 1648., quàm etiam ex chyrographo confecto anno 1652. in quo tàm d. D. Dionyſius, quàm Curator hæreditatis D. Peregrini vēditoris antea defuncti declarant, d. venditionem ſuum habuiſſe initium die prima Septembris, & propterea vſque in illam diem D. Dionyſius conſtituitur domus emptę conductor, & impenſas in eadem domo vſq. in eandem diem Curator hæreditatis ſibi in debitum conſcribendas

bendas eſſe fatetur, vndè nulla oritur diſcre-
pantia, ſi in die 17. Mēſis Auguſti 1648., qua
die confectum fuit Inſtrumentum præfatum,
dictum fuerit domum venditā D. Dionyſio
tunc temporis ab eodem titulo locationis
retineri, quia pro emptore poſſidere non de-
bebat ante diem primam futuri menſis Sep-
tembris.

Afferebantur tandem in motiuis ad argu-
endam imperfectionem venditionis præfatæ
duę confeſſiones d. D. Dionyſij, vna tacita
reſultans ex Saluiano, ſeu tenuta per ipſum-
mēt intentata contra domum præfatam: Al-
tera vero expreſſa ſub die 11. Maij Anni
1651. in qua fatetur, nunquam emiſſe domū
præfatam, ſed eam potiùs adhuc titulo con-
ductionis detinere, & has plurimū faceſſere
negocij contra eundem D. Dionyſium con-
fitentē dicebatur in motiuis à Dominis meis,
quos huiuſmodi confeſſionibus reſolutionis
cauſam totam repoſuiſſe non ambigebatur.

Egò verò authoritati potiſſimum D. mei
fretus audeo dicere, nullum in eis conſtitui
potuiſſe Iuris fundamentum, cui tuto adhæ-
reret cauſę determinatio, quia verè hoc obi-
ectum in mei iudicij ſtatera, quale quale ſit,
diligenter appenſum nullius ponderis eſſe
reperi.

Nihil enim valet confeſſio vnius ex con-
trahentibus ad effectum deſtruendi iam per-
fectum contractum, aliàs enim nouus aperi-
retur aditus venditori, aut emptori receden-
dī à vēditione Iuris authoritate irretractabi-
li, & perfecta, ſufficeret enim quòd alter eo-
rum pænitens in Iudicio in publicis actis, vel
extraiudicialiter in publico Inſtrum. diſsimu-
lato iam perfectę vēditionis cōtractu aſſere-
ret, ſe nō vēdidiſſe, vel emiſſe, quo nihil ab-
ſurdius excogitari nequit. Et ſi .n. ab initio
liberū ſit vnicuiq. cōtrahere, vel nō cōtrahe-
re, poſt verò celebratū cōtractū ab eo, altero
18 inuito alter reſilire non poteſt. *l. ſicuti C. de
act. & oblig. l. 1. & 2. C. quando liceat ab empt.
diſcedere, & in l. ab emptione ff. de pact.* volū-
tatis enim eſt obligationem ſuſcipere, neceſ-
19 ſitatis autem conſumare, *l. incomodato §. ſicut
ff. mandat.*, & in contractu emptionis, & ven-
ditionis ſunt textus *in l. de contractu, l. ratas,
l. nemo, C. de reſcind. vendit.* Gallus *conſ.* 91.
nu. 2. Lancellott. Gallia *conſ.* 46. *nu.* 28. 29.
& 30., & propterea cum iam vēditio noſtra
fuiſſet perfecta, vti ſupra probatum eſt, non
poterat vnius partis negatione abſq. nouo
20 contractu, & mutuo vtriuſq. conſenſu fieri
infecta, *d. l. ab emptione ff. de pact. l. ſi quam
rem in fin. ff. de reſcind. vend. l. pr. C. quando
liceat ab empt. diſcedere*, & cum à Iuris di-
ſpoſitione, regulisque ab eo traditis pen-
deat determinatio perfectæ, vel non perfe-
ctæ venditionis, non poteſt alter ex con-
trahentibus ſua confeſſione contrarium ef-
ficere eius, quod aliter iuris authoritate
iam effectum eſt, cum in his, quæ iuris ſunt,
confeſſio non det, neque tollat, vt ait plenè
21 Rim. Iun. *conſ.* 388. *nu.* 51. 52., nec ipſimet
confitenti officit huiuſmodi confeſſio, vt ſi
quis confiteatur rem ſuam eſſe alterius, non
22 poteſt ſua confeſſione efficere, vt ita ſit, dum
verè non eſt. Menoch. *de arbitr. cas.* 336. *nu.*
30. & confitens commiſiſſe furtum rei, quæ
verè ſua eſt, non aliena, cum de iure non poſ-
ſet dici furtum rei propriæ, huiuſmodi con-
feſſio confitenti nihil præiudicat, cum ſua aſ-
ſertione non potuerit iuris diſpoſitionem
immutare, & conſtituere furtum, vbi verè de
23 iure non erat, latè Seraphin. *de priuil. iuram.
priuil* 93. *nu* 8. & 9. & ait Roland. *conſ.* 69.
nu. 48. & *ſeq. lib.* 3. quod ſi aliquis in iudicio
fateatur emiſſe cum pacto de retrouendēdo,
ſi tamen apparet ex Inſtrumēto illud pactum
24 non adeſſe, quod talis confeſſio non obſit, &
traditur *in l. confeſſionibus ff. de interrog. act.*
Et cum in inſtrumento præfato tam D. Dio-
nyſius emptor, quam D. Peregrinus vendi-
tor faſſi fuiſſent iam factam, completamque
venditionem, alteri eorum deponenti contra
propriam confeſſionem in inſtrumento enar-
25 ratam credi nullo pacto debet. Rot. *dec.* 636.
ſub n. 4. *p.* 4. *rec.* Confeſſio enim facta ab vno
ex contrahentibus poſt perfectum Contra-
26 ctum nemini nocet, nec attenditur Rot. Rom.
deciſ. 413. *ſub nu.* 3. *in fine verſ. Tum quia
eorum confeſſio, &c.* & in puncto ait eadē Rota
Rom. *dec.* 73. *num.* 31. *par.* 5. *recent.* Quod ſi
poſt peractam venditionem fateatur, aut aſ-
ſerat emptor, non fuiſſe factam venditionem,
vel nulliter, huiuſmodi declarationem non
afficere. Et eo magis quia neutra dictarum
confeſſionum fuit à parte aduerſa acceptata,
imò expreſsè impugnata, quo caſu potuit an-
te acceptationem conſtito maxime de erro-
re, & veritate in contrarium, à D. Dionyſio
reuocari, & inſiſtere pro ſubſiſtentia vendi-
tionis, vti modo fecit, vti probant Surd. *conſ.*
27 311. *nu.* 67. *verſ. Quarto*, & de veriori Pere-
grin. *cōſ.* 96. *n.* 27. *lib. pr.* Gayt. *de credit. cap.* 2.
tit. 8. *n.* 2632. 2633. & ad ſaturitatē plurima
in propoſito congerens Franc. Maria Prato
par. 3. *obſeruat.* 68. *à nu.* 11. *vſq. in fin.*, vbi
agebatur de reuocanda confeſſione facta in
iudicio, quod certa domus fuiſſet vendita,
Rot. Rom. Ludouis. *dec.* 525. *nu.* 15. 16. Et

eo

eo minus nocet, quò magis impugnata fuit ab Aduerſario, qui ſemper dictis confeſsionibus reſtitit, & eas viriliter impugnauit, proteſtando ſemper, & inculcando perfectã fuiſſe venditionẽ, vndè ex eis nõ poſſe modo
28 iuuari tradunt. Surd. *dec.196. nu. 2. & ſeq.* Rota *deciſ.511. nu.5. par.pr. & deciſ.270.nu. pr.par.2. recent.* relati per Dominum meum, quibus etiam addi poſſent præcæteris Menoch. videndùs *conſ.320. num.25-26.* benè Rota *deciſ.108. nu.10.p.5. recent.* & de actu impugnato latè Nouar. *dec.210. per totam.* Quamuis prima confeſſio in dicta Apocha emiſſa, & in Iudicio producta non à D. Dionyſio, ſed à D. Diotiſalui, cum quo lis agebatur, facta fuerit ad alium diuerſum omninò finem, nẽpè vt eximeret ab anguſtia carcerum dictum Diotiſalui, vbi ad inſtantiam Curatoris hereditatis dicti D. Peregrini detinebatur pro recuperãda ab eo dimidia prętij ſcutorum decem mille debiti à D.Dionyſio hæreditati ex cauſa emptionis dictæ domus eiuſdem olim D.Peregrini, & ab ipſo D.Dionyſio retenti in ſatisfactionem debiti comunis D.Peregrini, & Diotiſalui, vndè, vt benè reſpondebatur, confeſſio, & declaratio facta intuitu ſolùm ſubleuandi amicũ à paſſa exequutione, non autem animo ſe obligãdi,
29 non potuit illi obicẽ ponere in alio proprio Iudicio, iuxta allegatas doctrinas Surd. *in conſ.135. nu.117. lib.1. & deciſ. 309. num. 5.* Gratian. optimè *diſcept.287. nu.17.* vbi elegans, & indiuiduum teſtis exemplum affert, qui ſi pro alio aliquid examinatus deponat, non oneratur ex tali confeſſione pro re ſua
30 principali in alio Iudicio agẽs, & iterùm *cap. 279. n.24.* Rota Rom. corã Buratt. *dec.200. n. 9.* & pluribus exemplis cõfirmat idem Surd. *d.conſ.311. nu.67.* Gallup. *in praxi par.2.cap. 21.nu.30.31.* vbi de eo, qui in allibratione ſuorum bonorum confitetur ſe debitorem Titij Lother. *de re benefic.lib 2. quæſt.15. nu. 40. & 41.* Et prout etiam Iudicium Saluiani intentatum fuit, vt nouas ſibi cautelas adderet pro retinenda domo præfata in caſu, quo Pars venditioni aduerſaretur, prout iactabat.

Verùm licet hæc omnia, & alia plura per Dominum meum eruditiſſimo calamo ſcripta obiecti vires elidere valeant in totum; Mihi tamen facto ſæpius reuoluto, & actis, & ſcripturis ſedulo, ſæpiùſq. perlectis pro repellendo obiecto tot labores, totq. doctrinas neceſſarias non eſſe duxi, ſed ex ipſo ſolo facto, & ijſdemmet Actis, ex quibus obiectum deducere ſtuduerunt præclariſſimi D. Iudices, retundi pariter, & extingui prorſus exiſtimaui.

Nàm ſi argumentum aliquod contra D. Dionyſium pro non facta emptione domus elicere placet ex dicta tacita confeſſione reſultante ex intentato Iudicio Saluiani, & ex fide ad alium finem compoſita, & nõ ab ipſo D.Dionyſio, ſed à tertia perſona in Iudiciũ edita, quanto maiorem, & efficaciorem probationem factæ venditionis inſurgere cogemur fateri non ex tacita, ſed expreſſa, deliberata & ſæpiùs in Iudicio repetita confeſſione Antonij Mariæ Bianchi Curatoris hæreditatis Peregrini Tidi, vti patet ex actis in Curia Liburni anno 1651. geſtis in cauſa ipſius D.Dionyſij cum D.Curatore, qui impugnando intentatum Saluiani Iudicium à D. Dionyſio fatetur, declarat, & proteſtatur his præciſis verbis in comparitione ſub die pr. Mẽſis Aprilis facta. *Non poterſi, ne douerſi di ragione, &c. della predetta tenuta de beni, come ſi domanda da detto Sig. Zeffi, perche non ſi puol dire eſſer creditore della detta eredità, mà ſi bene debitore, &c. per la compra della Caſa, &c. di detto già Sig. Pellegrino, e per l'vtile recompenſatiuo della medeſima dal dì della vendita, e compra di quella, &c.*

Et in comparitione facta ſub die 2. Maij in eadem cauſa, idem maiori energia confitendo repetit. *Contradicendo, dice, che non puole l'Auuerſario altrimente negare d'auere compro la Caſa del medeſimo Sig. Pellegrino, &c. perche quello è chiaro, e notorio, & eſſo beniſſimo sà di tal compra contratta, e ſeguita frà eſſo, e detto Sig Pellegrino, & anco che appariſce, e conſt.a per altri verſi, &c.* & in alio actu ſub die 27. Maij iterùm, *Et ancora perche dalla copia di publico Inſtrumento rogato dal Sig. Filippo Zannetti in publica, & autentica forma appariſce, che eſſo auendo compro la Caſa di d. Sig. Pellegrino non reſta eſſo creditore, &c. cõputato il prezzo di quella.* Et in cauſa vertẽte in dicto Tribunali Liburnenſi inter D.Diotiſalui Bonchriſtiani, & dictum Curatorẽ hæreditatis D.Peregrini occaſione impugnãdi fidẽ præfatã ꝑductã in Iudicio à D. Diotiſalui in Comparitione facta ſub die 12. Menſis Maij ait, *Nè ad alcuna coſa ſerue, e giona la preſente fede, &c. perche non contiene coſe vere, &c. non potendo ne meno il detto Sig. Zeffi con buon termine di ragione ſottoſcriuerſi col dir di non auer compro la detta Caſa, mentre in contrario appariſce più chiaro, che la luce del Sole, & ancora da Atti publici, &c. vien certificato della verità, e realità del fatto circa la vera vẽdita, e compra della detta Caſa ſeguita*

con

con il mutuo conſenſo del medeſimo Sig. Zeffi, e detto Sig. Pellegrino, e dello ſtabilimento del prezzo cõuenuto della detta Caſa venduta, &c.

Hæc igitur repetita, expreſſa, & non ad alium finem, quam probandi venditionem perfectam dictæ Domus, ab Aduerſario emiſſa confeſſio vti præualere debet omni ratione prædictæ tacitæ, & extraiudiciali Dñi Dyoniſii confeſſioni, ità quoq. fortiùs comprobare neceſſe eſt iam ſupra factam probationem peractæ venditionis ex doctrinis pũctualib⁹ in doctiſſimis motiuis allatis, in quibus nõ aliâ de causâ omiſſam fuiſſe arbitror huius confeſſionis Aduerſarij tàm certã probationẽ, niſi quod incuria Clientis nec Aduocato, nec Iudici patefacta fuerit; quæ ſi prę-ſtantiſſimis D. meis Auditoribus oſtenſa fuiſſet, dubio procul aut illã vis lõgè maioris exiſtimaſſent ea, quæ in cõtrarium D. Dyoniſij producta fuit, vel ſaltem eas inuicẽ elidi putaſſent, cum ſtantibus contrariis partium
31 confeſſionibus neutri ſtandum eſſe dicãt alijs relatis Alex. *conſ*. 70. *nu*. 5. *lib. pr*. Bero. *conſ. pr. nu*. 36. *vol*. 2. Surd. *conſ*. 141. *nu. pr*. docet Rot. Rom. *deciſ*. 623. *nu*. 20. *to*. 2. *par*. 4. *recẽt*. Et vulgatum eſt adagium, quod nil Catilina Cæthego, nil Iudęo Iudęus, & ità dùm prætenſa confeſſionis coniectura funditus corruat, remanet vndiq; in ſuo claro, & concludenti probationis ſtatu perfecta vẽditio pręfatæ domus: Circà quàm propterea dùm claram, & perfectam voluntatem contrahentium probatã habemus ex ipſo publico Inſtrumento, ex tot actis poſt factam venditionem in exequutionem ipſius venditionis ſequutis, & confirmationem eiuſdẽ vẽditionis præſeferẽtibus, ex iteratis deniq. cõfeſſionibus hæredum, ſeu Curatoris hęreditatis D. Peregrini tàm in Iudicio, quàm expreſsè, & ex propoſito in dictis Capitulis anni 1651. firmatis, non eſt opus coniecturarum examen aggredi, ſed in aliis terminis agendum eſt, cum ceſſet omninò coniecturarum inſpectio, vbi legittimis modis probatã habemus voluntatem contrahentium, & cedere debet coniectura veritati in contrarium probatæ,
32 *l. fin. in princip. ff. quod metus cauſa l. nupturã, ff. de iur. dot*. Crauett. *conſ*. 35. *nu*. 5. *& conſ*. 140. *nu*. 7. Gratian. *cap*. 225. *nu*. 54.

Vndè ſuperfluum eſt reſpondere argumẽto, licet leuiſſimum ſit, non poſitæ ad decimã in caput emptoris domus præfatæ; Omiſſio enim huiuſmodi ſatis ſuperque diluitur à D. meo, & abundè compenſatur ex eo, quod cũ in Capitulis anni 1651. conuenerint, quòd D. Dyoniſius ſibi accollaret debitum, quod habebat cum Doana Peregrinus venditor occaſione emptionis præteritis annis per eũ factæ eiuſdem domus, in exequutionem dicti pacti in ſuum caput deſcribi, & à perſona Peregrini venditoris amoueri curauit D. Dyoniſius emptor, & eidem Doanæ quolibet anno à dicta die prima Septẽbris 1648. eiuſdem debiti intereſſe ſoluit, vti authentica fides ex dictæ Doanę libris manu publici Miniſtri tentis oſtendit, quod certè debiti onus nec ſibi impoſuiſſet, nec illud ſoluiſſet D. Dyoniſius, niſi dictam domum emiſſe ſibi conſcius fuiſſet, vt ſenſui patet. Vna
33 enim coniectura tollit aliam, & fortior debiliorem elidit Rota apud Buratt. *deciſ*. 744. *nu*. 5. *& deciſ*. 480. *nu*. 6.

Præter quam quod ſufficit, quod partes id conuenerint, vt excludatur omnis ſimulatæ venditionis pręſumptio.

Ex quibus cum remaneãt ſublata penitùs omnia in motiuis allata, ipſius quoque ſentẽ-
34 tiæ vbi notoriè iniuſtę nouam reuiſionem, & commiſſionem à Principe concedendam de iure cenſeo iuxta traditã per Odd. *de reſtit. q*. 79. *nu*. 11. *& ſeqq*. & latè tradita per Scacc. *de re iudicata, Gloſſ*. 14. *q*. 11, *nu*. 59.

☞ *Fuit obtenta noua commiſſio Cauſæ; Sed Cliens eà vti noluit, quia rè meliùs penſata, ſibi duxit vtilius creditum proprium conſequi, quam illud retenta domo pro pretio dimittere.*

SVMMARIVM.

1 *In ſummariſſimo nullitas tituli non põteſt allegari, niſi de eo conſtet per rem iudicatam, aut confeſſionem partis.*
2 *Probatur etiam per depoſitiones teſtium.*
3 *In Iudicio exequutiuo non admittitur exceptio requirens altiorem indaginem.*
4 *Exceptio dicitur requirere altiorem indaginẽ quando non poteſt probari in termino cauſæ.*
5 *Probatio incontinenti dicitur facta, ſi fiat intra terminum inſtantiæ. & nu*. 52.
6 *Probatio dicitur incontinenti, quæ fit per publicum Inſtrumentum, ſecus ſi per teſtes. Contra nu*. 7.
8 *Arbitrio Iudicis relinquuntur, quę certa regula determinàri non poſſunt.*
9 *In ſummariſſimo admittuntur omnes exceptiones, quæ incontinenti probari poſſunt.*
10 *Teſtamentum probatur ex publico Inſtrumento abſq. teſtium examine.*
11 *Inſtrumentum publicum inducit probationem liquidam.*

14 *In-*

12 *Inſtrumentum Teſtamenti probat veritatem in co contentorum.*

13 *Probatio admittitur ad coadiuuandum inſtrumentum. & nu. 56.*

14 *Decius conſ.424. ſub num. 19. Natt. conſ. 121. nu. 14. Roland. conſ. 98. nu. 40. 41. lib. 3. declarantur.*

15 *Non poteſt vni filia pro dote aſsignari omnis ſubſtantia paterna, nihil reſeruato pro alia filia, & latiùs. nu. 34.*

16 *Minor habet hypothecata bona Tutoris à die ſuſcepta Tutelę, & num. 35.*

17 *Negatio improbabilis non reddit rem dubiam, & nu. 49. & 50.*

18 *Diſpoſitio reuocata tanquã non facta exequutionem non meretur.*

20 *Incontinenti quid an dicatur factum remittitur Iudicis arbitrio.*

21 *Non admittitur exceptio contra Inſtrumentum deducta ex interpretatione verborum.*

22 *In iudicio l. fin. C. de edict. D. Adrian. toll. admittitur contra Inſtrumẽtum exceptio, quæ eſt viſibilis ex eodem Teſtamento, ſed non requirit extrinſecam probationem.*

23 *Exceptio, quæ oritur ex eodem inſtrumento, admittitur in iudicio executiuo.*

24 *Promiſsio emphyteutæ ſoluendi canonem habet tacitam cõditionem, ſi fructus colligãtur.*

25 *Exceptiones, quæ infringunt obligationem, admittuntur in iudicio executiuo.*

26 *Conductori an fiat remiſsio Canonis ob ſterilitatem eſt valdè dubium.*

29 *Codicilli dicuntur vna, & eadem diſpoſitio cũ Teſtamento.*

30 *Exceptio reſultans ex eodem Inſtrumento, pro quo agitur ſemper admittitur.*

31 *In dubio capitula ſunt admittenda, & nu. 99.*

32 *Maioris eſt præiudicij capitula reijcere, quam admittere.*

33 *Capitula quoquomodo facientia ad cauſam dicuntur pertinentia.*

36 *Bona Tutoris ſunt hypothecata etiã pro neglectis, Item contra eũ, qui ſe geſsit pro Tutore.*

37 *Item cõpetit hypotheca cum prælatione alijs creditoribus.*

38 *Filio competit retentio contra matrem tutricẽ agentem pro dotibus.*

29 *Retentio pro credito potiori impedit executionẽ ſententiæ.*

40 *Item admittitur non obſtante ſtatuto prohibẽte omnes exceptiones.*

31 *Retentionem allegans non dicitur excipere, ſed pignori incumbere.*

42 *Retentio poteſt opponi etiam pro nouo credito à condemnato ad dimittendum.*

43 *Præſertim cum de dicto credito non fuerit cognitum.*

44 *Capitula releuantia admicti debent.*

45 *Executio ſententiæ non poteſt retardari per exceptiones altioris indaginis.*

46 *Liquidatio crediti facienda per redditionẽ rationis adminiſtrationis requirit altiorẽ indaginem.*

47 *Creditum, quod eſt probandum examine teſtiũ, dicitur requirere altiorem indaginem.*

48 *Exceptio tunc dicitur requirere altiorẽ indaginem, quando continet quæſtionem indiſſolubilem, vel requirit maiorem terminũ ipſius Iudicij.*

51 *Retentio oritur ex hypotheca.*

53 *Retentio datur, quando incontinenti probatur ius ex illa proueniens.*

54 *Liquidum dicitur, quod breui tempore poteſt liquidari.*

55 *Minori datur retẽtio pro mala adminiſtratione contra matrem agentem executiuè pro repetitione dotis.*

57 *Rot. Rom. dec. 83. declaratur.*

60 *In iudicio executiuo nõ admittitur probatio per teſtes de longinquo vocandos. Secus ſi ſint prompti. nu. 62.*

61 *Exceptio non admittitur, ex qua probata plures quæſtiones orirentur.*

63 *Confeſſio partis ſuperat omnem probationem.*

64 *Contra confeſſum nemo eſt audiendus.*

65 *Retentio non competit non poſſidenti.*

66 *Petens immitti perdit poſſeſſionem etiam Ciuilem, ſi habeat.*

67 *Retentio non competit, ſi res cum vitio peruenerit. Declara nu. 86.*

69 *Confeſſio facta à muliere ſine interuentu propinqui non officit.*

70 *Confeſſio erronea nunquam nocet.*

71 *Amplia etiamſi fuerit facta coram Principe.*

72 *Statutum in c. 56. lib. 2. non prodeſt Tutori in his, quæ geſſit cum dolo, & nu. ſeqq.*

73 *Dolus, & culpa in adminiſtratione æquiparantur.*

74 *Tutor dicitur conſtitutus in dolo, quouis modo pupillo noceat.*

75 *Liberatio expreſſa facta Tutori non ſe extendit ad ea, quę Tutor iniuſtè retinet.*

76 *Amplia etiam ſi cum iuramento ſit facta liberatio.*

77 *Statutum prædictum tollit actionem, non autem exceptionem.*

78 *Statutum tollens petitionem, nõ dicitur tollere ius retentionis.*

79 *Retentio faciliùs conceditur, quam Actio.*

80 *Confeſſio Procuratoris non nocet principali non docto de principali mandato, & nu. 81.*

82 *Verba ſemper interpretanda ſunt ad fauorem profe-*

proferentis.

83 *Item contra ſe fundantem in illis.*

84 *Poſſidens vigore clauſula Conſtituti nō dicitur actualiter poſſidere. & nu.85.*

87 *Vitium litigioſi non cadit in vno ex reis conuentis.*

88 *Ceſſio conditionalis non habet effectum conditione non purificata.*

89 *Qua non ſunt de actis non poſſunt conſiderari.*

90 *Confeſſio Mariti non nocet Vxori.*

91 *Dare, & promittere in materia dotis idem eſt.*

92 *Creditore ſuccedēte debitori fit confuſio debiti.*

93 *Declara ſi ſuccedat cum beneficio Inuentarii.*

94 *Amplia etiamſi hæreditas eſſet ſoluendo.*

95 *Defectus citationis ſanatur per comparitionem Partis.*

96 *Amplia etiam ſi comparuerit pro dicendo de nullitate.*

97 *Capitula ad probandam compenſationem in iudicio exequutiuo admittuntur.*

98 *Retentio fauorabilior eſt compenſatione.*

100 *Aequalitas inter filios eſt ſemper ſeruanda.*

101 *Probata falſitate cauſa ceſſat obligatio.*

102 *Qualitas ſanguinis præſumitur cauſa finalis.*

103 *Inſtitutus tamquam filius, cum non ſit, non valet inſtitutio.*

104 *Maximè quando quis aliàs non fuiſſet Inſtitutus.*

105 *Nemo in neceſſitatibus liberalis exiſtit.*

106 *Diſponens ſub cauſa falſa præſumitur non ita diſpoſuiſſe, ſi ſciuiſſet.*

107 *In dubio cauſa affinitatis potiùs, quam pietatis attendi debet.*

108 *Confeſſio non poteſt facere verùm, quod non eſt.*

109 *Confeſſio, conſtito de errore, euaneſcit.*

110 *In iudiciјs executiuis admittuntur probationes per teſtes.*

111 *Capitula impertinentia non admittuntur.*

112 *Capitula non releuantia, etiamſi plenè probarētur, non debent admitti.*

113 *Cauſa impulſiua, & non finalis præſumitur pro ſubſtinendo actu.*

114 *Cauſa finalis tam ex parte dantis, quam recipientis ceſſare debet, vt contractus reſcindatur.*

115 *Dos promiſſa primo viro, & defuncto, & non ſoluta, poteſt à ſecundo viro reuocari.*

116 *Falſa cauſa non vitiat ſtipulationem.*

117 *Nullitas ex falſa cauſa nō impedit exequutionem Inſtrumenti iam exequuti.*

118 *Articuli iuris valdè dubij non debent in iudicio exequutiuo admitti, ſed reſeruari.*

ARGVMENTVM.

Latè diſcutitur, quando in Iudicio exequutiuo admitti poſſint probationes per Teſtes, & quatuor Rot. noſtræ deciſ. afferũtur in quibus diuerſimodè iuxtà diuerſitatem Caſuũ fuit deciſum, & vt melius materia declaretur, duæ eiuſdem Rot. deciſiones ſubnectuntur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXX.

Frequenter diſputari cōtingit in exequutiuis Iudicijs in foro præſertim Lucenſi agitatis, an ſint admittendi Articuli probatorij à reo conuento producti, cum extraneæ probationes non conuenire videantur huiuſmodi cauſis, ſed in petitorio potiùs reſeruari debeant; Acerrimè verò fuit diſcuſſus, & poſtea à Rota noſtra deciſus articulus in intentata exequutione à dd.N.N. pro annuo conſequendo legato ſibi, vti aſſerebatur, ex Teſtamento debito, contra N. hæredem. Qui conuentus hæres quamuis fateretur petitum legatumq. verè quidem in Teſtamēto ordinatum fuiſſe; Aſſerebat tamen inſimul in poſterioribus co. dicillis fuiſſe ab eodem Teſtatore reuocatũ, quos pariter Codicillos exhibuit in publico Inſtrumento exharatos, & quibus nulla inualiditatis, vel illegittimitatis macula, vel exceptio obiici valuit; Quia tamen non acquieſcebant dd. Actrices, obiicientes ex iiſdemmet Codicillis non ita claram, vt ab hærede ſupponebatur, emergere Teſtatoris voluntatem iam antea factum legatum reuocandi; Dominus N. Reus conuentus, & hæres, vt eo magis voluntatē Teſtatoris fortè in verbis ipſorum codicillorum non ſatis expreſſam, clarã redderet per teſtes, & eorũ aliquos etiã Inſtrumētarios, & qui rogatis dd. codicillis interfuerãt, eandē quoq. poſtea Teſtatoris in teſtamento præd. facta legata volũtatē reuocãdi articulis pductis cōprobare ſe accinxerat; Totis autem viribus ſe ſe oppoſuerunt Actrices huiuſmodi articulorum admiſſioni, & omninò reiici pluribus rationibus inſteterunt.

Et in primis dictum fuit, quod licet Iudicio exequutiuo actum per eas fuerit, poſſeſſorij tamen, & ſummariјſſimi naturam aſſumpſiſſe ex clauſula *omni meliori modo* in fine citationis adiecta; ex quo ſuccedat, 9 nullitas

nullitas tituli non poſſit allegari, niſi de eadē nullitate conſtet per rem iudicatam, publicū Inſtrumentum, aut confeſſionem Partis, quibus deſtituta oppoſitio reiicitur ad petitoriū,
1 Poſth. *de manutent. obſeruat.* 42. *n.* 153. Rota Rom. *dec.* 533. *nu.* 23. *par.* 10. *recent.*; Sed facilè reſpondebatur tàm in facto, quam in iure; In facto, quia nullitas aſſerti legati non fuit inniza tota depoſitionibus teſtiū ſuper exhibitis articulis habēdis, verùm ſuper alio publico Inſtrumento Codicillorum, & ita ex confeſſione partis nullitatis exceptio foret æquè benè etiam in Iudicio poſſeſſorio fundata, & ad corroborationē, & abundantiorē probationem etiam teſtes, qui rogati aſtiterunt confeſſioni dictorum codicillorum, inducere intendit Hæres, quem caſum non impugnāt iura, & auctoritates adductæ. In iure quoq. tollitur obiectum ex eadem authori-
2 tate Poſthij in contrarium allegata *d. obſeruat.* 42. *nu.* 153. vbi clarè admodum firmat, nullitatem tituli, vel non iuris Actoris probari per claras depoſitiones teſtium, non ſecùs, ac per publica inſtrumenta.

Secundò obijciebatur, quod cū verſemur in iudicio exequtiuo inniẋo in publico inſtrumento Teſtamenti, ex hoc reſultet, quod exceptiones contentæ in dd. capitulis prosùs extrinſecæ ab eodem Teſtamento non poſſint in hoc Iudicio admicti tanquam requirē-tes altiorem indaginem. Rota poſt Zachiam
3 *de Cameral. oblegat. dec.* 49. *n. pr.*, & apud Buratt. *dec.* 206. *nu.* 24. *& dec.* 482. *nu.* 9.

Sed facilè pariter reſpondebatur, quod tunc exceptio dicitur requirere altiorem indaginem, quando prolixiorem habet tractatum, & probationis terminum requirat maiorem eo, quod præſcribitur ad cauſæ princi-
4 palis determinationem. Aſin. *in praxi* §. 18. *cap.* 4. Lancellott. *de attent. cap.* 17. *num* 111. Cephal. *conſ.* 4. *nu.* 15. *lib. pr.* latè Surd. *conſ.* 99. *nu.* 39. 40. vbi quòd probatio dicitur fieri incontinenti in Iudicio exequtiuo, licet ad eam faciendam producātur teſtes, & quod arbitrio Iudicis remittitur, an hæc probatio fieri poſſit incontinenti, *& n.* 41. ſubdit, quod debet Iudex arbitrari incōtinenti factū, ſi fiat intra illud tēpus, intra quod exequtio prīcipalis expedienda eſt. Altograd. pariter in terminis Statuti noſtri, & vbi, prout hic, agebatur ex Teſtamēto *conſ.* 37. *n.* 14. *lib. pr.* & optimè ſēper videndus in ꝓpoſito Gabr. *cōſ.* 38. *nu.* 2. 3. 4. 5. *lib.* 2. Sed in præſenti caſu hoc contingere nequit, quia tātū adhùc ſupereſt Inſtantiæ viginti dierum vtilium huiuſmodi cauſis exequtiuis ex cap. Rotæ 53. præſcriptæ, vt intra eiuſdem inſtantię limites commodè poſſet huiuſmodi probatio teſtium depoſitione cōpleri, Imò adhùc etiam poſt has factas probationes plurimū tēporis remāſurum ſit, ad cauſæ merita diſcutienda, quo caſu probatio dicitur incontinenti facta, & admittitur etiam in Iudicio ſummariȷſſimo, & ad impediendam exequutionē Inſtrumēti
5 ad tex. *in l. ſi is à quo ff. de poſſ. legat.* Bart. *in l.* 4. §. *condēnatum*, & ibi Ripa *n.* 20. *ff. de re iudic.* Alex. *conſ.* 166. *n.* 6. 7. *lib.* 2. Gabriel. *conſ.* 38. *n.* 5. *lib.* 2. Menoch. *de recuperand. poſs. remed.* 5. *nu.* 569. Carpan. *ad Statut. Mediolani lib. pr. cap.* 158. *nu.* 108. *& ſeq.* Gratian. *cap.* 384. *nu.* 9. 10. Aſſiſ. *deciſ. Luc.* 24. *nu.* 6. 7.

Replicabatur nihilominùs ex aduerſo, ꝙ hæc procederēt, & probatio diceretur facta incontinēti, ſi fieret per publicū Inſtrumētū, ſecùs verò ſi offeratur probatio exceptionis
6 per teſtes facienda, ex Salyc. *in l.* 2. *C. de edicto D. Adriani toll.* quē ibi ſequitur Alex. *nu.* 2. *verſ. Ex quo infertur.* Menoch. *de arbitr. lib.* 2. *cap.* 17. *in fin.* Zacch. *de oblig. Cameral. q.* 17. *nu.* 13. Milanenſ. *dec.* 8. *nu.* 21. *lib.* 2. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 732. *nu.* 21. Add. ad Burart. *dec* 211. *nu.* 31. *& ſeq.* quos dicitur admittere, non poſſe probari contra Teſtamentum publicum per interpretationem verborum, & clariùs apud Theſaur. *dec.* 26. *nu.* 15. *verſ. Fortè illa quæſtio*, vbi de productione capitulorum,

Verū ſi rectè animaduertatur, huiuſmodi
7 declarationis Authores enunciātur Salyc. in *l.* 2. *C. de edicto D. Adriani tollendo*, & Menoch. *de arbitrar. lib.* 2. *cap.* 12. *in fin.*, qui verè id non firmant, ſed potiùs intentionem noſtram coadiuuant; Nàm, vt benè ponderat in propoſito Gabr. *citato conſ.* 38 *lib.* 2. *nu* 9., Salycet. potiùs non negat, quin admicti poſſint etiam teſtes, Menoch. autem *cap.* 17 *nu.* 7. ſic inquit, *Horum itaque Inſtrumentorum exequutio impediri non poteſt, niſi obijciat debitor exceptionē, quam ſtatim vult probare*, nu. verò 8. ſubiungit, *quod illud tempus probationis faciendæ ſtatim*, quantum, & quale ſit arbitrio Iudicis ſtatuitur; Poſt datum autem Iudici arbitrium, per animaduerſionis modū præmonet, incontinenti poſſe dici probatum, quod ex alio publico Inſtrumento probatur, ex interuallo autem, ſi debent examinari teſtes, hoc tamen non firmat Menoch, ſed anteponit ſolùm conſiderationi Iudicis, cuius tamen non reuocat in dubium arbitrium ſupra conceſſum; Et certè quidem extraneum, & in ſe repugnans foret, quod certā Iuris regula determinaretur, quando dici deberet incontinenti probatum aliquid, & quod pariter idem Iudicis remitteretur arbitrio, illa enim

enim ſolũmodo Iudicis relinquũtur arbitrio quæ ſub certa iuris determinatione claudi
8 nõ valẽt, vti trad. idem Menoch. *de arbitr. lib. pr. in prohæm. nu.* 4. & in terminis noſtris benè animaduertit Argel. *de acquir. poſſ. q. 2. art. 7. ſub nu.* 258. *verſ. Opponitur ſecundo, & nu.* 260. *& ſeq.* Et ſupervacanea pariter redderetur alia ſupra poſita, & comuniter recepta concluſio, quod tunc dicatur probata exceptio incontinenti, cum probari poteſt intra terminum Inſtantiæ cauſæ principali conſtitutæ, quià dùm probatio fit per publica Inſtrumenta, certum eſt quod fir momento temporis, & incontinenti ſola Inſtrumenti allegatione, & productione, vnde perneceſſe dicendum eſt remanere concluſionẽ firmatã pro aliis probationibus, quæ teſtium depoſitionibus conficiuntur. Et hinc eſt, ꝙ in Iudicio ſummariſſimo admicti debẽt omnes ex exceptiones, quæ poſſunt incõtinenti
9 probari, vt apud Poſth. *de manutent. obſeru.* 42. *nu.* 73. vbi poſtquam firmauit regulam præfatam, eamdẽ poſtea declarat his verbis. *Hoc eſt intra terminũ probatoriũ, ſeu inſtãtiæ.*

Prçterquamquod non intendit hçres examinare teſtes ad inducendam nouam probationem ab origine reuocationis huiusmodi legati, cum eam habeat in eſſe deductam plenam, perfectam, & adeò indefinitam, & claram, ex aſſerto Teſtamenti, ſeu codicillorum inſtrumento, vt nulla interpretatione confundi nequeat; quando enim Teſtamenti adeſt publicum Inſtrumentum tunc propriis nititur viribus, & probat clarè teſtamentum
10 abſq. alio teſtium examine. Durand. *de Arte teſtandi tit. 2. de teſtam. ordinand. caut. pr. nu.* 34. Maſcard. *de probat. concl.* 1357. *num.* 59. Surd. *conſ.* 414. *nu.* 21. Gratian. *cap.* 429. *n.* 5. Inſtrumẽtum enim inducit probationem ma-
11 nifeſtam, & liquidam Rol. *conſ.* 46. *n.* 11. 12. 13. *lib.* 4. Rim. Iun. *conſ.* 6. *nu.* 40. Gayt. *de credito cap. 3. tit. 3. nu.* 35. & in ſpecie Inſtrumentum teſtamenti probat veritatem om-
12 nium, quæ in eo ſcripta leguntur. Decian. *conſ.* 7. *nu.* 1. 2. *lib.* 4. Surd. *conſ.* 414. *nu.* 20. Et propterea non eget noua probatione, ſed ad corroborandum ea, quæ ex Inſtrumento probata reſultant, admicti debent probationes per teſtes, & tũc dicitur probatio inſtru-
13 mentaria, Bald. *in l. fin. C. de fideicom.*, & ex Bartolo *in l. condictio §. qu oniam ff. ſi certum petat.* trad. Benedict. de Barz. *de Guarentig. p. pr. q. 9. ſub verſ. Aliquãdo verò.* Dec. autem
14 *in conſ.* 424. *ſub nu.* 19. cum Natta *conſ.* 121. *nu.* 14. Rol. *conſ.* 98. *nu.* 40. 41. *lib.* 3. ex aduerſo deducti ad probandum, quod non admittuntur in Iudicio exequutiuo, & Summario probationes per teſtes, loquuntur in remedio *l. fin.* intentato per hæredem, qui dum innititur ex teſtamento claro, legittimo, & liquido, nõ eſt ei legittimus contradictor fideicõmiſſarius, qui non poſſidet, aut vitiosè, & Ius ſuum non deducit immediatè ex Inſtrumento fideicommiſſi, ſed per teſtes opus habet probare ſuam deſcendentiam, aut purificatam conditionem, & his etiam probatis oritur iuris dubietas ſuper ipſo iure fideicommiſſi, quod nil habet comune cum caſu noſtro. Quod ſi contra dictor eſſet ſpecificè nominatus in inſtrumẽto vtriq. admitteretur; quod ipſum etiam aliàs Rota noſtra cõprobauit anno 1637. in Cauſa D. Lauræ de Par-
paglionibus cum D. Maria filia, Ibi enim mater poſtquam obtinuerat ex Saluiano immiſſionem in poſſeſſionem bonorum à D. Maria filia poſſeſſorum pro credito ſuarum dotiũ, & exequutionẽ ſententiæ petierat, in eodem iudicio exequutiuo filia poſsidens oppoſuit exceptionẽ retentionis ex eo, quia cum dicta D. Laura mater, & tutrix adminiſtraudo bona Paterna ea in totum alienaſſet, & conſũpſiſſet pro conſtituendis dotibus aliarum filiarum, & ſororum D. Mariæ reç conuentæ, nullis reſeruatis pro dote paritèr aſſignãda D. Mariæ reæ conuentæ, & alteri filiæ, quod vt iniquum prohibetur à lege ad text. *in l. do-*
15 *lus Tutoris ff. quando ex facto tutor. & in l. tutor. § competit ff de adminiſtr. tutor.*, ex dicta mala adminiſtratione reſultabat, quod bona eiuſdem D. Lauræ Matris remanebãt hypothecata eidem D. Mariæ filiæ à die ſuſceptæ
16 tutelæ, *vt in l. pro officio C. de adminiſtr. tutor.* cuius hypothecç vigore competebat eorũdem bonorum retentio, & propterea fuerũt admiſſa capitula in eodem exequutiuo Iudicio producta ad effectum probandi dictam malam adminiſtrationem, ex qua probatione facta intra terminum inſtantiæ eidem Iudicio exequutiuo præſcriptum, reſultabat admiſſio propoſitæ retentionis.

Duo enim prçcipuà inſimul concurrere debent, vt in huiuſmodi exequutiuis iudicijs teſtium probationes admictantur. Vnum, quod tantùm ſuperſit de inſtantia, ꝙ intra eam huiuſmodi probationes recipi, & perfici queant, Alterum, quod exceptio in capitulis deducta, & per teſtes probanda clarè, & certa iuris deciſione Actorem exequutiuè agentem excludat, vno enim ſine altero concurrente non ſufficit; Et proptereà hic ſubnectere placuit duas eiuſdẽ Rotæ noſtrç Lucenſis, & eorumdemmet Auditorum anno 1637. deciſiones emiſſas, in vna quarũ ſupra commemorata capitula admiſit, quia vtraq.

vtraq. concurrebant requiſita, in alterà verò, licet probatio fieri poſſet incõtinẽti, quia tamen exceptio in facto quãvis probata Ius habebat valdè controuerſum, capitula reiecit. Neutrum vero eorũ deficit in caſu præſenti. Probationes enim, & teſtium examina peracta erunt longè antequam immineat vltima inſtantię dies, & ſic abundanter etiam probata vltra Codicillos ex ipſis Inſtrumentarijs teſtibus voluntate Teſtatoris tempore factorum codicillorum ab eo declarata reuocandi dicta legata, nulla poteſt inſurgere in iure dubitatio, aut contradictionis occaſio, vnde oppoſitam, & probandam per teſtes exceptionem reuocationis nihil omninò ſapere iuris dubij eſt vndique clarum; Et ſi fortè, quod non opinor, negaretur adeò manifeſtum Iuris principiũ, & opponeretur, quod legatum quantumuis reuocatum eſſet debitum, vti nimis audax, & improbabilis inficiatio rem dubiam red-
17 dere nequit, vt ait Natta *conſ.* 112. *n.8.& 9.* & Monach. *dec. Rot.Flor.*37. *num.* 7. 8. *& 9.* cum aliis apud eos relatis; Nimis enim vulgata, & comuni conſenſu recepta ſententia eſt, quod diſpoſitio reuocata tanquam non facta exequutionem non mereatur. *l. pr.* §.
18 *penult. ff. ſi Tabulæ teſtam. null. ext.* Bald. *in l. ſancimus n.2. C. de Teſtam.* cum alijs apud Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 2. *tit.* 15. *nu.* 19. *verſ. Sed contraria, &c.*

Hæc ſuadere videbantur animum DD. meorum, ſed iterum inſurgebant obiiciendo non procedere, quoties materia contenta in exceptionibus, ſeu capitulis repugnet naturæ Iudicij moti, quia tunc tanquam impertinens non poteſt admicti ex doctrina Scacc.
19 *de appellat. q.*17. *limit.*9. *n.*52. quam ſequutam eſſe dicitur Rotam noſtram in cauſa D. Vincentij Bottini cum Leonardo Gorfigliani, vbi fuerunt reiecta capitula.

Sed qua ratione terminis, & caſui noſtro applicetur limitatio non fuit expreſſum, nec fuit explicita cauſa, cur probatio articulata repugniet moti Iudicij naturæ, quę vt meliùs per Excellentiſſ. DD. meos iuxta Statutorum noſtrorũ diſpoſitionem percipiatur, ſciendum eſt, quod Statuta noſtra duplicem Iudiciis exequutiuis inſtantiam, & naturam tribuere voluerũt; Aliud enim eſt Iudicium exequutiuum, quod vigore cap. 111. Statutum lib. pr. intentatur, dum creditor exhibet Iudici Inſtrumentum ſui crediti clarum, & liquidum, & petit contra ſuum debitorem in eodem Inſtrumento obligatum, & nominatum exequutionem ſibi concedi, cui exequutioni concedendæ, vel denegandę habet Iudex tempus, & inſtantiam vnius diei naturalis tantùm iuxta diſpoſita *à Cap. Rota* 31. *verſ. Si verò*, Et hoc caſu fateor naturam Iudicij non pati aliam probationem vel incontinenti fieri, niſi per acta publica, vel publica Inſtrumenta, & tunc ſi per debitorem producerẽtur capitula ad probãdas ſuas exceptiones, Fateor eſſe quidem reijcienda, quia in tàm paruo horarum ſpatio impoſsibile eſt fieri probationem intra terminum ad cognitionem cauſæ principalis aſſignatum.

Aliud verò eſt iudicium exequutiuum, quod incipitur à citatione, prout fuit incœptum id, in quo verſamur, & ꝙ ex diſpoſitione cap. Rotæ 53. habet inſtantiam viginti dierum vtilium; & huiuſmodi iudicij naturæ nõ aduerſatur, quod probatio dicatur incontinenti facta, ſi fiat intra terminum probatoriũ, quod iam fuit aſsignatum etiam DD. Actri-
20 cibus, vndè benè ait pluribꝰ allegatis Barboſ. *de dict. dict.*155. *n.*11. 12., quod incontinẽti dicitur arbitrio Iudicis iuxta ſubiectam materiam, *& n.*13. quod intelligitur intra terminum ad probandum conceſſum, *& nu:* 15. 16. & ſic ex facto, & diuerſo Iudiciorum ordine penitùs obiecta difficultas excluditur; quod latè comprobant ſuprà indicatę, & infrà referendę Rotæ noſtræ deciſiones.

Quamuis etiamſi DD. Actrices veniſſent cum parata exequutione contra D. reum conuentum vigore cap. 111. lib. pr., potuiſſet ipſe quoq; facilè, & incõtinenti intra ſpatium viginti quatuor horarum docere ſuam reuocationis exceptionem mediante publico inſtrumento dictorum Codicillorum, & ſi fortè Actrices inſurgere voluiſsent aduerſum dictorum Codicillorum inſtrumentum aliqua interpretatione adducta, ex qua modificare, vel limitare intendiſſent indiſtinctam, & abſolutam dicti legatj reuocationem; clarè eas eueniſſet excludere iiſdemmet doctrinis ab eis adductis, & præcipuè Dec. allegato *conſ.*424. *ſub n.*19. vbi nos
21 docet - *Quod ſi per interpretationem verborũ, quæ in Teſtamentis habentur, velit eius intentionem probare, talis probatio videtur altiorẽ indaginem requirere, & in præſenti Iudicio talis diſputatio non admittitur, ſed in alio Iudicio debet hoc reſeruari*, quem ſequitur Rol. *conſ.* 99. *num.* 42. *lib.*3. & Natta *conſ.* 21. *citato.*

Tertiò ſubiungebatur verſari nos in terminis intentati remedij *l. fin. C. de edicto D. Adriani tollend.*, In quò Iudicio certum eſt omnem exceptionem, quæ non continet vitium viſibile eiuſdem Teſtamenti, ſed requirit extrinſecam probationem, reijci debere

bere ad Ordinarium Iudicium ex Caſtrenſ.
22 *in l. ſi ſcriptum hæredem num. pr. C. de probat.* Thomat. *dec.* 82. *nu.* 7. Rota *dec.* 217. *nu.* 23. *par.* 5. *& dec.* 524. *nu.* 2. *to.* 3. *par.* 4. *recent.* & nouiſſimè Rota noſtra Luceſ. 13. Iulij 1671. in cauſa Magdalenæ Maſini cum Maſſimilla Lucarotti de Gello, vbi diſtinguendo firmatur, quod in Iudiciis exequutiuis, & ſummarijs admittendę ſunt exceptiones, quę incontinenti, ideſt intra tempus inſtantiæ probari poſſunt, ſed *in d. remed. l. fin.* tunc ſolùm exceptio admittitur, & incontinenti dicitur probata, quando probatio reſultat ex veritate eiuſdem Inſtrumenti allegata declaratione Ferent. ad Buratt. *deciſ.* 211. *ſub n.* 34.

Sed nimis patēs eſt diuerſitas naturæ Indicii, in quo remediū illud *l. fin.* introductum ab ea eſt exequutiui Iudicii in quo nos verſamur; in illa .n. tunc cadit diſputatio admiſſionis probationum, cum aduerſus hęredē petentem immiſſionem ex teſtamento liquido, & claro, nec reuocato per aliud teſtamentū, fideicommiſſarius contradictor ad impediēdam petitam immiſſionem allegat fideicommiſſum, & ad probandam vocationem, & ſucceſſionem ſuam in tali fideicōmiſſo opus habet deſcendentiam, purificationem conditionis, & alia plura probādi, quæ etiam poſtquam ſunt in facto probata, requirunt poſtea in iure non modicam diſcuſſionē, quod longè differt à re pręſenti, iuxta diſtinctionē ſupra relatam, & dd. deciſionibus comprobatam.

Pręterquamquod ſi in Curia Lucenſi fuiſſet per hæredem cum citatione, & iuxta diſpoſitionem cap. Rotæ 53. Iudicium immiſſionis incæptum exequutiuè, ſubiiceretur iiſdem regulis, quibus alia omnia exequutiua Iudicia regulātur; dùm à citatione incipiūtur.

Deduxerat tandem Pars aduerſa pro cōprobanda prætenſa reiectione capitulorum deciſ. à Rota noſtra pariter emanatā in cauſa Reu. D. Vincentij Bottini cum D. Leonardo Gorfigliani; in qua D. Leonardus conuētus exequutiuè ad ſolutionem canonis deduxerat capitula pro docenda ſterilitate obuenta ex qua remiſſionem ſibi fieri canonis intendebat, & Rota dicta capitula reiecerat; Pro parte vero hæredis huic deciſioni, alia & poſterior eiuſdem Rotæ deciſio opponebatur in cauſa Spect. de Gambarinis cum liuellarijs de Balneo vbi Capitula in idem tēdentia fuerunt admiſſa.

Cui tamen deciſioni per nos adductæ per Actores reſpondebatur deciſionem præfatam Rotæ anni 1663. in cauſa Gambarini ideo Capitula admiſiſſe, quia tendebant ad probādā aſportationē bonorū liuellariorū à flumine factā, & ſic ex natura actu deriuabat probatio; Probationes autē ſecundū naturā Actus admicti debeant, prout cum petitio, & exceptio oriantur ex eodem contractu, vt ex
23 Rota poſt Zacchiam *dec.* 39. *nu.* 4. & promiſſio annuæ penſionis ab emphyteota in cōtractu facta habet ſemper tacitam conditionē, quatenus fructus recolligantur. Gratian.
24 *diſcept. forenſ. cap.* 534. *num.* 34. Vltra quod, vti pariter dicitur, materia remiſſionis mercedis ob aſportationem Aquęductus à flumine habebat pro ſe aſſiſtentiam Statuti *in cap.* 120. *lib.* 2.

Verùm huiuſmodi reſponſio duobus medijs eliditur.

Primo enim dicimus, verſari etiam nos in exceptione ex natura rei proueniente. Aut enim DD. mei aſſerunt exceptionem remiſſionis canonis deriuare ſimpliciter ex natura contractus locationis, quia nempè natura contractus imperfecta ſit, niſi huiuſmodi exceptionem contineat, & hoc eſſet abſurdum, & ſano modo dici nequit, cum potiùs natura contractus locationis ſupponat ſolutionem integri canonis promiſſi, & in ſtipulationem deducti.

Aut verò aſſerunt eſſe de natura non ſubſtantiali, ſed accidentali (licet impropriè) contractus emphyteutici, quia cum accidérit ſterilitas, vel amiſſio partis bonorum naturaliter poſſit excipi de remiſſione canonis, & hic caſus noſtro pariter conuenit, & exceptio reuocationis articulata proueniit ex natura Teſtamenti. Etenim cui nam actui magis conuenit, & naturalis eſt reuocatio, quā vltimæ voluntati; imò actibus inter viuos nō eſt naturalis, ſed in propria reuocatio, & vltimę voluntates habent hoc præcipuum, & à natura inſitū, vt donec viuat Teſtator, poſſit pœnitere, & eam reuocare, vt eſt in iure vulgatum.

Sed verè Rota, quæ excluſit Gorfigliani licet emphyteutam à probatione cauſæ remiſſionis canonis, & alios poſtea liuellarios admiſit in dicta cauſa Gambarini, nō ex ea, quæ dicebatur, ratione potiſſimum mota eſt; Sed principaliter quia, hic agebatur de probanda per articulos productos tali cauſa, quæ obligationem emphyteutæ infringebat, quod non euenerat in cauſa deducta in cauſa Gorfigliani, vt ipſamet deciſio ſe declarat *nu.* 110. 111. quod mirificè conuenit, & decidit quęſtionem præſentem, quia exceptio reuocationis legati in capitulis deducta, & per teſtes probanda, ſtatim atq; probata ſit, tollit funditus cauſā prætenſæ obligationis

gationis

Digitized by Google

gationis ex Teſtamento deductę,& eam omninò inualidat, quo caſu cum tendant exceptiones oppoſitæ ad inualidandam, & euertendam obligationem, pro qua nunc agitur, ſemper admitti debent ad impediēdam exe-
25 quutionem huiuſmodi obligationis. Rom. *conſ.*42. *nu.* 3. Cephal. *conſ.* 370. *num.* 51. Ruin. *conſ.*78. *nu.*8. *lib.*4. Surd. *conſ.*3. *n.*19. & in terminis Statuti noſtri Rom. *conſ.* 67. Seraph. *de priuil. iuram. priuil.*77. *nu.*66. & latè tradit Galleſ. *de oblig. Cameral. q.*17. *nu.*12. & teaſſumit ibi Zacch. *nu.* 129. vbi *nu.* 64. ait, quod noua diſpoſitio contraria primæ retardat primæ exequutionem, quod ſecus erat omninò in cauſa Gorfigliani, in qua Rota capitula reiecit continentia vnius, vel alterius anni ſequutam in bonis emphytheuticis ſterilitatem, quia hæc exceptio erat probata non modo non iniungebat cauſam obligationis, qua firma ſtante exequutio retardari non poterat, ſed etiam quia admiſſa, & concluſa ſterilitatis probatione, valdè dubium erat in iure, an locus eſſet præte-
26 ſæ canonis remiſſioni ex dictis à me latè in mea Conſultat.26. *nu.*53. 54. *& ſeq.* Vndè nō concurrebat ibi Alterum requiſitum, quod ſupra diximus neceſſariū, nēpè, vt exceptio etiam incontinenti probata non includat ſub ſe apices iuris, & diſputationes valdè difficiles, & propterea hanc exceptionem remiſſionis canonis ob ſterilitatē in Iudicio exequutiuo non admitti, trad. aliis pluribus re-
27 latis Zacch. ad Galleſ. *q.*17. *nu.*105. & Rota Rom. poſt eundem Zacch. *deciſ.*42. *nu.* 1. 2.

Sed verè tamē in alijs omninò terminis, & facilioribus verſatur quæſtio noſtra, ſi benè factum ſupra enarratum reuoluatur. Perlll. enim DD. Actrices exequutionem petunt vigore teſtamenti Paterni, & legati in eo cōtenti, Sp. autem Nicolaus non opponit exceptionem reuocati, & cancellati legati medio teſtium probandam, quo caſu ſit locus diſputationi præcedentium. Sed excepit de reuocatione, & eam ſtatim incontinenti, & liquido probauit productione publici Inſtrumēti codicillorū, in quibus claris, & præciſis verbis reuocatur petitum legatum; Vndè intrat concluſio, quod admitti debet exceptio innixa in alio publico Inſtrumento, ex quo deſumitur reuocatio, ſeu cancellatio primi, etiamſi Statutum concederet exequu-
28 tionem paratam nulla exceptione admiſſa. Surd. *conſ.*263. *nu.* 12. Maſtrill. *dec.*72. *nu.* 1. cum alijs pluribus ſuper Statuto noſtro adductis per Andreol. *contr.*180. *in fine*. Imò dicere liceat, quod huiuſmodi exceptio proueniat potiùs ex vētre eiuſdem Inſtrumenti, & Teſtamenti, cuius vigore agitur; Quia cū
29 Codicilli ſint pars Teſtamenti, & dicantur vna, & eadem diſpoſitio Natta *conſ.*483. *nu.* 18. 19. & *conſ.*476. *nu.*10. *ad med.* Mantic. *de coniectur. vltim. volunt. lib.*6. *tit.*4. *nu.* 7. *ad mediū verſ. Planè diſpoſitio, &c.* Peregrin. *de fideicomm. art.*16. *nu.*49. Quando exceptiones proueniunt ex ventre eiuſdem Inſtrumenti, cuius vigore petitur exequutio, ſemper admittuntur ad retardandam illius exequutionē ex latè traditis in terminis Statuti
30 noſtri ab Altograd. *conſ.*37. *nu.*13.14. *lib. pr.* & Andreol. *d.contr.*180. *nu.*19. quæ licet clariſſima ſint, Reus tamen etiam in dubijs habet in ſui fauorem iuris regulam, quæ Iudicem monet, vt certantibus hinc indè ratio-
31 bus Capitulorū admiſſioni inclinet, vti poſt Dec., Iaſ., Menoch., Rol., Cephal., & alios plures docet Honded. *conſ.*18. *nu.*22. *lib. pr.* & ea eſt ratio, quia Partibus eſt minùs præ-
32 iudiciale, vti dixit Dec. *conſ.*517. *nu.*3. Honded. vbi ſupra.

Inſurgunt ſucceſſiue Domini Patrocinantes Iura dictarum Actricum aduerſus noſtrum fundamentum, quo diximus admittendas eſſe probationes, quia tendunt ad coadiuuandam reuocationem reſultantem, ex publico Inſtrumento codicillorum ex doctrina Bartoli *in l. certi condictio* §. *quoniam nu.*3. 4. *ff. ſi certum petatur.* & Bald. *in l. fin. C. de fideicomm. n.*12. *& ſeq.* allegatis à Barz. de Guarentig. *q.*9. *verſ. Sed aliquando, &c.* probando in longum doctrinas allegatas, & præcipuè Bartoli non eſſe ita intelligendā; Verùm iam dictis aliud addere non videtur opus, cùm Bartoli doctrinam, prout à nobis allegatur, inueniā pariter, & in his proprijs terminis intellectā adduci p Gabriell. *cōſ.*38. *lib.*2 *nu.*10. ſemper videndum in propoſito, & in idem iudicium conſentit Rota noſtra in dicta deciſione anni 1637. infra impreſſa; Et merito quidem; Nàm aliud eſt examinare teſtes ad originem probationis, & vt ex eorum atteſtationibus in eſſe deducatur creatio nouæ probationis, Aliud verò quod non ad originem probationis, ſed ad corroborandā, & coadiuuandam probationem iam factam, & in eſſe deductam iuxta diſtinctionē Baldi *in l. exercendis nu.*10. *C. de fid. Inſtrum.* Sp. autem Reus conuentus non intendit examinare teſtes ad inducendam nouam probationem ab origine reuocationis preſenti legati, cum illam iam habeat in eſſe deductam, plenam, perfectam, & adeò indefinitam, & clarā, vt nulla interpretatione cōfundi nequeat,

ex producto publico Codicillorum Inſtrumento, quando enim Teſtamenti adeſt fides per publicum Inſtrumentum, tunc propriis nititur viribus, & probat vltimam voluntatē abſq. alio teſtium examine Durant. *de Arte teſtandi tit.2. de teſtam. ordinand. caut.pr.nu.* 34. Maſcard. *de probat.concl.*1357. Surd, *cōſ.* 414. *nu.*21. Gratian. *cap.*429. *nu.* 5.

Subnectuntur hic duæ Rotæ noſtra ſupra commemoratæ Deciſiones, quę licet videantur inter ſeſe contraria, verè tamen idem concludunt.

DECISIO PRIMA.

CApitula producta pro parte Ven. D.Mariæ de Parpalionibus diximus eſſe admittenda, quia tēdebāt ad probandum ea, quæ executionem petitam poterant retardare, & clarū eſt, quod capitula quoquo
modo ad cauſā faciētia dicūtur pertinētia,&
33 conſequēter admittēda poſt alios trad. Dec.
*conſ.*162. *nu.*2. & *conſ.*517. *nu.*2 Curt.Sen.
*conſ.*70 *nu.*8. Caputaq. *decis.*47. *p.pr.* & *decis.*24 *de reſt. in antiq.*

Quod autem facererēt ad cauſam, dictamq. valērent impedire executionem, demonſtratur ex eo, quia prætendebatur cū illis probare, quod Vener. D.Lauta veluti mater, & tutrix dictę D.Marię adminiſtrauerit bona à Spect. Ioanne Patre relicta aſcendentia ad ſummum valorem, eaq. in totum alienauerit pro dotandis ſororibus ipſius D. Capitulautis, cui nihil, aut parum pro eius parte, ac
dote remanſerit, q vti iniquiſsimū abſolutè
34 prohibetur à lege ad text. *in l. dolus tutoris*
ff. quando ex fact. tutor. aut curat. vbi clarè deciditur per iniquam diſtributionē bonorū non poſſe tutorem facere meliorem conditionem vnius pupilli, quam alterius, & decidit etiam text. *in l.tutor.* §. *compedit. ff. de adm. tut.* Galgan. *de tut. lib.*2. *tit.*25. *num.*3. Mōtan. *de tut.cap.*39. *n.*21. 22. Ex dicta verò probatione malę adminiſtrationis reſultabat, quod bona eiuſdem D. Lauræ matris remanebant obligata, & hypothecata eidem D.
Marię à die ſuſceptę tutelę, & adminiſtratio-
35 nis, prout conſtat ex inſtrumento deſuper
confecto, & diſponitur apertiſsimè *in l. pro officio C. de admin. tut.* & ibi gloſs. Neguſ. *de pign.*4. *mēbr.*2. *p.pr. n.*6. Soc.Iun. *conſ.*45. idē
de comuni teſtatur. *in d.l.pro offic.* & *in* §. *hic aut. Auth. de hared. ab inteſt.* Guttier. *de tut., & Cur. lib.*2. *c.*17. *n.*11. & 14. Galgan. *d.tit.* 25. & latiùs *tit.* 32. *eod. lib. tit.* 18. *nu.*18. & *tit.*37. *nu.*3. 4. Montan. *cap.*31. *nu.*2. & *nu.*6. Imò dicta hypothecha competit etiā pro neglectis, & in bonis illius, qui pro tutore, &
Curatore ſe geſſerit, licet talis nō eſſet Cyn.
36 Bart., Salyc., & Bald. *in d.l pro officio, et habe-*
tur in l. vlt. ff. de tut. in l. dabimus. §. *pr. ff de priuil. credit.* Galganett. *d. tit.*37. *n.* 10. Oynotom. *inſtit. tit. quib. mod tut. finit.* §. *fin. nu.*7. & ibi add. & datur etiam cum prælatio-
37 nis priuilegio quibuſcumq. aliis creditoribus
Galganett *d. tit.*37. *nu.*6. 7. 8.

Supradictæ verò hypothecę vigore eidē
D. Mariæ competeret retentio eorumdem
38 bonorum eius matris. Rol. *conſ.*17. *nu.*7. *lib.*
4. Galganett. *d.tit.*37. *nu.*4. *verſ. Quinimmò.* Mūnos *de ratioc. adminiſtrat. cap.*21. *nu.*25. 205. Gratian. *dec.*179. *nu.*7. & conſequenter non eſſet locus petitę executioni ſententiæ, quia retentio oppoſita ab habēte præſertim
potiora iura impedit executionem ſententię
39 Specul. *de except.* §. *dicto verſ. Sed pone.* Bart.
in l.in fundo ff. de rei vind. Tiraq. *de retract. conuent.* §. 7. *nu.*14. *gloſ.pr.* Menoch. *de recup. poſſ. remed.*11. *nu.*8. & *remed.*15. *num.*569. Contard. *in l.vnica C. ſi de moment. poſſeſſ. q.*24. *nu.*16. Benintend. *dec.*77. *nu.*11. 12. 13. optimè Crauett. *conſ.*148. *ſub n.*2. *verſ. Amplius.* Corn. *conſ.*147. *n.*18. *verſ. Idcirco vol.*2. Magon *deciſ. Luc.*81. *nu.*6. Surd. *deciſ.*277. *n.*12. Pacific. *de Salu. interd. inſpect.*2. *cap.* 2. *nu.*206. Grat. *dec.*179. *nu.*6. qui loquitur de retentione filiis competente ſuper bonis matris tutricis ſuam dotem repetentis vigore Inſtrumenti executiui Hadrian. Neguzant. *q.*35. *nu.*10. & *q.*303. *n.*6. Molign. *in tract. de reten. q.* 70. Surd. *de aliment. tit.*8. *priuil.*62. *num.*10. qui citat ad hoc text. *in l. in hoc iudicium* §. *pr. verſ. Sed is qui à me ff. communi diuid* & adeſt text. *in l. his conſequenter* §. *fin. ff. fam. hercisc.* Pyrrus Maur. *de retent. nu.*70. Capyc. egregiè *in deciſ.*119. *n.*2. Et iſta retentio admittitur contra executionē
ſententiæ etiam ſtante ſtatuto prohibente al-
40 legationem quarumcumq. exceptionū Barz.
*deciſ.*108. *nu.fin.* Magon. *d.deciſ.*81. qui loquitur in terminis noſtris Statuti Surd. *dec.* 277. *nu.*14. Rot.Rom. *dec.*115. *nu.pr. par.* 2. *diuerſ.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*356. *n.*30. Boer. *dec.*43. *nu.*15. & 16. Milan. *deciſ. Sicul. pr. nu.*184. *par.*2., quia retentionē allegans
non dicitur excipere, ſed pignori incumbere
41 Barz. & Grat. ibidem, DD. et Bald. *in l.*

ſi

Digitized by Google

ſi traditio 4. col. 2. in fin. num. 3. C. de act. empt.

Quæ quidem retentio ideò eſt permiſſa,
etiam ſi opponatur ab eo, qui fuit condem-
natus ad reſtituendam, & relaxandam rem,
quam opponens prætendit retinere, quo-
niam non impugnatur ſententia, quod Sta-
tutum, & leges abhorrent, ne lites fiant
æternales, imò illa comprobatur, ſed tantum
42 ad tempus differtur executio, vt dicunt
Magon. *in d. decis. 81. num. 21.* & omnes alii
ſupra citati, & præcipuè Pacific. *d. cap. 2. nu.*
207., & omnia ſupradicta in caſu præſenti
procedere videntur, cum numquam fuerit di-
ſputatum ſuper iuribus dictæ D. Mariæ, quo-
44 rum vigore allegat dictam retentionem Iaſ. *in
l. ſi non ſortem §. ſi centum col. vlt. de cond. in-
debit.* Capyc. *d. dec. 119. nu. 2.*

Vndè cum ex prædictis appareret, quod
dicta Capitula probata releuarent, nullò pa-
cto poterant reiici, ſed erant omninò admit-
44 tenda Rot. *diverſ. par. 5. deciſ. 416. nu. 8.* vbi
habetur, quod in omnibus Iudiciis quantũ-
cumq. ſummariis articuli ſunt admittẽdi per
text. *in cap. litteris in fin. de reſtit. ſpol. l. 2. in
fin. C. de edict. D. Adria. l. illa à quo §. ſi de
Teſtam. ff. ad Trebell.* Molin. *de primogen. lib.
4. cap. 9. nu. 40.* Nec viſum fuit obſtare, quod
retentio non detur niſi illi, qui incontinenti
doceat de eius credito liquido, cum executio
ſententiæ retardari non poſſit per ea, quæ re-
45 quirunt altiorem indaginem Aſſiſ. *dec. Luc.*
24. Surd. *dec. 46. nu. 16.* Rot. *deciſ. 83. nu. 24.*
poſt Pacific. & poſt Zacch. *de oblig. Camer.
dec. 130. nu. 8.* & liquidatio crediti dictæ D.
Mariæ, cum debeat fieri per redditionem ra-
46 tionis adminiſtrationis, requirit altiorem
indaginem Rot. Rom. *deciſ. 19. poſt Pacific.
nu. 3.* eòq; magis quod deſuper ſunt exami-
47 nandi teſtes Menoch. *de arbitr. caſ. 27. in
fin.* Scapp. *lib. 2. opin. 91. nu. 5. de Salviano
interd.*

Nam reſpondetur, ꝙ exceptio tũc dicitur
requirere altiorem indaginem, quando con-
tineat iuris ſubtilitatem, & quęſtionem in-
diſſolubilem, vel quando prolixiorem ha-
bet tractatum, & probationem, ita vt infra
tempus, quò ſententia ſopiri debet, maturè
48 terminari non poſſit Cephal. *conſ. 4. nu. 15.
lib. pr.* Lancell. *de attent. cap. 17. n. 111.* Aſin.
in prax. §. 18. cap. 4. ſed in præſenti caſu neu-
trum iſtorum apparebat. Non primum, quià
probata pręteſa mala adminiſtratione abſq.
dubio reſultabat ius hypothecæ ad fauorem
D. Mariæ in bonis matris text. apertus in
d. l. pro officio, & aliàs leges, & doctrinas ſu-
pra allegatas, quibus poſsẽt aliæ infinitæ cu-
mulari, quę cum clare id expriment, ſuper il-
49 lis non poteſt cadere conſiderabile dubium.
Boſſ. *in princ. nu. 333.* Menoch. *conſ. 568. n.
1. & ſeq. lib. 6.* & leuis, ac improbabilis in-
50 ficiatio facere nequit rem dubiam. Natt. *cõſ.
112. nu. 8. 9.* Monach. *deciſ. Florent. 37. nu. 7.
8. & 9.* & conſequenter competeret etiã præ-
tenſa retentio, quæ ex hypotheca naſcitur,
51 Surd. *dec. 46.* Nec etiam adeſt ſecundum, quia
prętendit fieri dictam probationẽ infra ter-
minum aſſignatum à Statuto ad opponendũ,
quo caſu probatio dicitur facta in continẽti,
& admittitur in quocumq. Iudicio ſumma-
riſſimo etiam ad impediendam exequutionẽ
52 ſententię ad tex. *in l. ſi is à quo ff. de poſſeſſ. le-
gat.* Bart. *in l. 4 §. condemnatum*, & ibi Ripa
nu. 20. ff. de re Iud. Alex. *conſ. 166. num. 6. 7.
lib. 2.* Molin. *de primogen. cap. 13. nu. 16.* Ca-
pyc. *dec. 167. nu. 3.* Galleſ. *de obligat. camer.
4. par. q. 29. n. 10.* optimè Crau. *d. cons. 148.
nu. 2.* Menoch. *remed. 5. nu. 569. de recuper.
poſſeſs.* Maſcard. *concl. 930. nu. 12.* Myl. *in
repert. in verbo exécutio ſententia*, Card. &
Imol. *in c. cum in iure de offic. deleg.* Surd. *cõſ.
327. nu. 37.* Carpan. *cap 158. nu. 108. & ſeq.
ad ſtat. Mediol. lib. pr.* Rot. Rom. *d. decis. 416.
nu. 9.* Anton *var. reſol. lib. 3. tit. 2. num. 25.*
Grat. *cap. 384. nu. 9. 10.* Et regulare eſt, quod
retentio detur, quando in breui ius, ex quo
illa prætenditur, poſſit liquidari Specul. *in
53 tit. de cont. §. ſequitur videre.* Neguzan. *de pi-
gnor. 2. mẽbr. 3. par. principalis n. 2.* Molignat.
de retent. nu. 289. Giurb. *dec. 60. nu. 27.* Con-
tard. *qu. 24. num. 28. de moment. poſſeſſ.* Rot.
Rom. *dec. 16. nu. 2. par. 3. & ſeq.* Pacific. *de
Salu. interd. cap. 2. inſpect. 2. nu. 253.* & ratio
eſt, quia ſatis dicitur liquidũ, quod breui tẽ-
54 pore poſſet liquidari *l. fin. C. de compenſ.* A-
lex. *conſ. 93. lib. 4. & conſ. 99. lib. 3.* Oſa-
ſch. *deciſ. 92. num. 36.* Capyc. *deciſ. 48.
num. 2.* Saluſt. Tiber. *in prax. A. lib. 2. cap.
34. in fin.* Aſin. *de execut. §. 1. cap. 31.
nu. 2.* Viu. *com. opin. in verbo ſtatutum diſpo-
nenſ.* Lancell. *in 2. par. cap. 17. nu. 20. de at-
ten. nullpen.* Borgn. *de curat. nu. 215.* Et in
terminis, quod minori debeat aſſignari ali-
quis breuis terminus ad probãdam malã ad-
miniſtrationẽ matris dotem ſuam vigore in-
ſtrumenti publici repetentis, & interim detur
55 illi retentio, tenet Molign. *de retent. q. 41.* ſe-
quitur Munnoz. *de ratioc. adminiſtr. cap. 21.
nu. 29. verſ. Cum ego latè.* Grat. *dec. 179. nu. 7.*
& dixit Rot. *in dec. 77. nu. 3. poſt Pacific. de
Salaian. interdict.*

Quæ quidem magis procedere videntur

In caſu noſtro, in quo per Inſtrumētū, & acta
publica in actis producta conſtabat dictam
D.Lauram accepiſſe tutelam præfatam, bo-
naq. prædicta adminiſtraſſe, dictamq. D.Ma-
riam indotatam remanſiſſe aliàsq. eius ſoro-
res magnas habuiſſe dotes, & ſic ad corro-
borationem prædictorum faciliùs erat ad-
mittenda probatio etiam per teſtes, quia tūc
56 dicitur probatio Inſtrumentaria. Bald. *in l. fin. C. de fideic*, ſequitur Bened. de Barz. *in tract. de quarantig. p.2. q.9. vers. Aliquando verò*, & faciunt dicta per Galleſ. *de obligat. cam. q.2. nu.13.* vbi dicit quod datur retentio etiam pro quantitate non liquida, ad quā probandam debet dari dilatio, & interim in executione ſuperſedere.

Et his non aduerſantur doctrinæ in con-
57 trarium adductæ, nàm Rot. Rom. *in d. dec. 83.* expreſſè illa comprobat ibidem *num. 11.* & *in dec. 19.* ità eſt intelligenda, aliàs loqueretur contrà ſuprafcriptam communem opinionem, & aliàs deciſiones ſupra allegatas, &
58 aſſentit etiam Scappuec., qui cum ſimpliciter loquatur intelligēdus eſt ſecundū DD. ab eo
59 laudatos Barz. *dec. 64. nu. 41.* & ſanè Contard. ab ipſo relatus *in limit. 12. nu. 8.*, licet non admittatur in executionis Iudicio probatio facienda per teſtes de longinquo vo-
60 candos, vt aiunt etiā Salyc. & Corn. *in l. 2. C. de edict. D. Adrian.* Neuiz. *conſ 46.* Maſcard. *concl. 930. nu. 12.* & maximè quando ex exceptione probanda plures naſcerentur diffi-
61 cultates, & quæſtiones intricatæ, & indiſſolubiles ad trad. per Auen. *dec. 104. nu. 13.* per eundem Scappuec. allegatum, in quibus terminis nos illum ſequuti ſumus in cauſa DD. de Pardinis, & Iugalium de Manſis, vt ex deciſione deſuper compilata de communi omnium voto, attamen contrarium tenet, quādo teſtes ſunt in promptu, & ij Iudici nominentur, & ſtatim examinentur ſine magna
62 dilatione, vt benè diſtinguendo docet *d. limit. 12. nu. 9. vers. Aut ſi quis*, ſecundum doctrinam Bald. *in l. 2. C. de edict. D. Adrian. tollen.* & Menoch. non loquitur in terminis noſtris, vt videre eſt apud Boer. per ipſum citatum.

Neq; cenſuimus obſtare, quod contenta in dd. Articulis, etiam ſi forent probata, multas paterentur oppoſitiones difficilis diſſolutionis.

Primò quia ipſamet D. Maria confeſſa eſt matrem bene adminiſtraſſe in ſupplicatione porrecta Excellentiſs. Senatui, & cōfeſſio
63 partis ſuperat omnem probationem. *l. cum precum C. de lib. cauſ.* Rolan. *conſ. 46. num. 9.*
64 *lib. 4.* & contra confeſſum nemo eſt audiendus Merlin. *deciſ. 18. nu. 6.*

Secūdò, q bona d. D. Lauræ non ſint ampliùs obnoxia pro adminiſtratione dictæ tutelæ ſtante diſpoſitione Statuti *in cap. 56. lib. 2.* vbi dicitur, quod poſt quinquennium adminiſtrator nequeat propter adminiſtrationem moleſtari.

Tertiò, quia D. Maria non poſſidet bona contenta in ſententia, cuius petitur exequu-
65 tio, & retentio non competit ei, qui non poſſidet Franc. *deciſ. 527. nu. 11.* & quod nō poſſideat, demōſtratur ex eo, quod ipſamet petiit in hoc Iudicio ſibi dimitti, & relaxati dicta bona, & petens immiſſionem perdit
66 etiam poſſeſſionem ciuilem, ſi habeat Rota coram Ludouiſ. *dec. 46.*

Quartò quatenus poſſideret dicta Bona, eius poſſeſſio eſſet vitioſa, quia illam habuit poſt litem motam ſuper illis, & retentio non
67 competit, ſi res cum vitio peruenerit Comēſ. *ſingul. 93.* Cancer. *cap. 12. lib. 2. nu. 12.* Farinacc. *in fragmen. par. 2. nu. 295.*

Quinto, obſtat ceſſio facta per ipſam Spect.
68 Chriſtophoro de Parpalionibus ad trad. per Bart. in *l. facta §. ſi hæres, verſ. Quæro, ff. ad S.C. Trebell.*

Quoniam reſpondetur ſupra obiectis facillimè diſſolui, & ad Primum dicebatur, quod confeſſio facta per dictam D. Mariam non releuabat, quia erat facta ſine interuentu
69 propinquioris. Rot. coram Creſcenſ. *deciſ. 199. de confeſſ. & dec. 19. nu. 7.* poſt Pacific. *de Saluian. interd.*; vltrà quod ex deductis in articulis demonſtrabitur erronea, quo caſu
70 nunquam nocet Merlin. *dec. 59. n. 8.* & Rota *dec. 159. nu. 19. par. 5. diuerſ.*, quod procedit etiam ſi fuerit facta coram Principe. Seraph.
71 *dec. 417. nu. 6.*, accedit, quod dicta confeſſio erat limitata ad tempus, nempè vſq. ad annos 1623., vt apparet ex ipſa ſupplicatione, & ſic non ſe extēdit ad totum tempus adminiſtrationis.

Ad ſecundùm reſpondetur, quod Statutum non procedit, nec habet locum liberatio ab eo inducta in his, quæ tutor geſſit cū
72 dolo, & culpa. Socc. *in c. inter dilectos nu 45 ext. de exc. prælat.* Oſaſch. *dec. 58. num. 35. verſ. Et ratio eſt in fin.* Farinac. *conſ. 96. n. 22. vol. pr.* Balb. *de præſcript. 2. par. 3. p. p. q. 13.* Rot. Gen. *deciſ. 20. nu. 12. 13.* Munnoz. *de ratioc. admin. cap. 5. nu. 26. verſ. Verum, & in dolo, vel culpa*, (quæ in adminiſtratione æqui-
73 parantur Munnoz. *d. cap. 3. nu. 16.*) tunc dicitur conſtitutus Tutor, quando diſſipat, vel alio modo nocet pupillo ad trad. per Alex.

in

74 *in l. Imperator nu 6. ff. ad Trebell.* Molin. *de primog. hiſpan. lib. pr. cap.* 16. ſicuti non procedit diſpoſitio dicti Statuti quo ad ea, quę tutor penès ſe iniuſtè retinuit de bonis minoris, & ratio prædictorum eſt, quia ad ea non ſe extendit neq. expreſſa liberatio facta
75 ab homine. Bologn. *conſ.* 13. *col.* 2. *verſ. Et idem dico.* Munnozz. *d. n.* 16, Maſcard. *de probat. concl.* 1252. *nu.* 7. 8. Rol. *conſ.* 49. *n.* 58. *lib. pr.* Couar. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 14. *nu. pr.* Surd. *dec.* 174. *nu.* 2. Hond. *conſ.* 82. *num.* 53.
76 *lib. pr.* Dec. *conſ.* 110. *in fin.* Iaſ. *conſ.* 219. *vol.* 2. etiam cum iuramento. Pariſ. *conſ.* 89. *nu.* 4. *lib. pr.* Oſaſch. *d. deciſ.* 58. qui loquitur de liberatione facta Matri tutrici.

Secundò Statutum tollit actionem, non autem exceptionem petendi rationem, quæ
77 durat in perpetuum ad text. *in l. pure* §. *fin. ff. de dol. except.* Cephal. *conſ.* 40. *nu.* 60., & faciunt dicta per DD. *in l. omnis in fin. C. de præſcript.* 30. *vel* 40. *ann.*, & in puncto quod Statutum tollens petitionem, nôn tollat ius retinendi bona, & iura contra illum, contra
78 quem eſt ſublata actio, refert deciſum Surd. *dec.* 277. *nu* 12. *&* 13. ratio eſt, quia dictum Statutum vti correctorium, & odioſum debet interpretari, vt quanto minùs ſit poſſibile, lędat ius commune, & ſi poteſt vnum operari, non debet extendi ad duo, & clarùm eſt, quod in iure in pluribus caſibus, etiã ſi ſit ſublata petitio, nunquam dicitur ſublata
79 retentio, quæ faciliùs conceditur, quã actio vt latè habetur ibi per Surd. *nu.* 13. & conferunt dicta per Oſaſch. *deciſ.* 88. *nu.* 10. *&* 59. *num.* 12.

Ad tertium reſpondetur, quod ex clauſula Conſtituti ad fauorem Ven. D. Mariæ appoſita in Inſtrumento confecto de menſe Iulij 1636. manu Ser Pompei Morgantis in Actis producto contrarium apparebat, & licet Procurator ipſius in preſenti Iudicio inſteterit dicta bona dimitti, & relaxari per D. Mariã, attamen iſta tacita cõfeſſio Procuratoris non nocet D. Mariæ, ſicuti non præiu-
80 dicaſſet, etiam ſi expreſsè dixiſſet Merlin *dec.* 1. *nu.* 22. Seraph. *dec.* 634. *num.* 3. etiam non
81 docto de errore, quia requiritur ad hunc effectum ſpeciale mandatum. Seraph. *dec.* 987.
82 *nu.* 5. *& dec.* 206. *nu.* 4. *p.* 5. *diuerſ.* Secundò dicebatur, quod verba ſemper ſunt interpretanda ad fauorem proferentis. Scraph. *dec.* 480. *nu. pr. & dec.* 642. *nu.* 2. & contra ſe fun-
83 dantem in illis Surd. *dec.* 426. *n.* 14. & ſic illa verba ſunt intelligenda quoad realem, & actualem poſſeſſionem, quam non habet is qui
84 poſſidet vigore clauſulæ conſtituti. Oſaſc. *dec.* 36. *nu.* 46. latè Paciſ. de *Saluian. interd. ſuſpect.* 3. *cap.* 2. *nu.* 110. *& ſeqq.*

Eòq; magis ſuprà dicta procedunt ſtantibus clauſulis ſalutaribus in fine dictæ comparitionis appoſitis, & quod in eodem Iudicio pluries Procurator inſteterit, & declarauc-
85 rit ſe velle retinere eadem bona ad latè trad. per Ludouiſ. 555. *& ibi Add. nu.* 11.

Ad quartum dicitur, quod retentio competit, etiam ſi peruenerit cum vitio, dùm-
86 modo peruenerit ex cauſa debiti, per text. *in l. eleganter*, §. *qui reprobus. ff. de pign. act. & l. ſi cum autem ff. de ſolut.* ſecus quando res erat priùs hypothecata illam retinere volenti. Bald. *in l. ſi fundus n.* 5. *verſ. Quarto nota, ff. de reſcind. vend.* Alberic. *in l. fin. verſ. Quod verùm ſi non ſit oblig. C. commod.* Cremen. *ſing.* 93. Molign. *de retent. nu.* 155. Surd. *dec.* 46. *nu.* 7. *&* 14. Gratian. *cap.* 16. *nu.* 36. Cyriac. *controu.* 180. *nu* 37.

Secundò dicebatur, quod dicta bona fuerunt conceſſa d. D. Mariæ, quæ non ſolùm erat Domina vti hæres Patris, ac Matris ſupraſcriptorum bonorum, & in illis habebat hypothecam anteriorem ex ſupradictis, ſed etiam erat vnà ex conuentis in primo Iu-
87 dicio, quo caſu ceſſat vitium litigioſi. Bellam. *dec.* 749. *num.* 3. quem refert, & ſequitur Cancer. *in d. cap.* 12. *nu.* 15.

Ad quintum reſpondetur, quod ceſsio facta à D. Maria Sp. Chriſtophoro fuit conditionata, vel cum pacto, quod d. Sp. Chriſtophorus ſolueretur illi ſc. 1000. poſt quartũ menſẽ, & interim pro eius cautione conceſsit poſſeſsionẽ bonorũ, de quibus agitur vndè pacto nõ adimpleto, & nõ ſolutis, dd. ſc. 1000. nullũ poteſt recipere damnum ex ipſa
88 ceſsione, ad trad. p Carol. de Graff. *in except.* 53 *n.* 37. *& ſeq. & except.* 33. *n.* 14. 15. Et huic reſponſioni non obeſt, quod ex fide extracta ex libris Gabellę apparebat dictã dotẽ fuiſſe receptam, quoniam fides non facit fidem iuribus vulgatis, eòq. magis, quod non erat recognita, nec erat de actis, & ſic nõ poterat
89 haberi in conſideratione. Rot. coram Ludouiſ. *dec.* 224. *nu.* 6. *& ibi Add.* Deindè dicebatur, quod vir D. Mariæ ſoluerat Gabellã pro dote recepta, non exprimendo, à quo illam receperit, vltrà quod ipſius confeſſio nõ
90 poterat præiudicare D. Mariæ *L. & tot. C. ne vxor pro marit.* accedit etiam, quod dare,
91 & promittere in ſimili materia idem importat Peregr. *dec.* 18. *nu.* 15. Monac. *deciſ. Bonon.* 6. *num.* 6.

Nec reſiſtere cenſuimus aliud obiectum fundatum in aditione facta à Domina Maria

Digitized by Google

hæreditatis D.Laurç eius matris, nàm quan-
do creditor ſuccedit debitori fit confuſio de-
92 biti. *l.2.§.vlt. ff. de hæred. vel act. vendit. &*
l. pr.§. penultimo in fin. ff. ad leg. Falcid.
Quia dicitur dictam hæreditatem adiviſſe
cum beneficio legis, & inuentarij, quod cõ-
ſeruaret illam in eodem ſtatu, in quo erat
ante aditionem, & ſic pro ſuo credito po-
93 teſt ſibi ſatisfieri, & retinere pro eo bona
quæ ſibi placeant *l.vlt.§.in computatione C.de*
iur. delib. & hoc procederet etiam ſi appare-
94 ret dictã hæreditatẽ eſſe ſoluendo. Rot. *deciſ.*
75. nu.6.7.8. poſt Pacific. *de Salu.interd.*

Deniq; non officere exiſtimauimus nulli-
tatem recurſus oppoſitam ob defectum cita-
tionis, quià per comparitionem, antequam
95 ius Partis eſſet factum deteriùs, fuerat ſanata
ad latè trad. per Lepid. *deciſ.25. col.2.* Mer-
lin. *dec.79. in fin.* Lancell. *de attent. p. 2. cap.*
*4. nu.130. & in præfat:*128., vbi extenditur
96 etiam ſi fuiſſet comparitum ad dicendum de
nullitate. Seraph. *dec.*1441. *num.*4. Add. ad
Ludouiſ.*dec.27. nu.9.10.* Carth.*dec.14.n.14.*
Vant. *de nullit. ex defectu tit. nu.*116 Cor-
nazan. *dec.54. nu.4.* & fuit pluries ità deciſũ
in hac Rota, vt apparet ex deciſionibus datis,
& præſertim in deciſione compilata in cauſa
Bartholomœi Salani, cum Alexandro Simi,
de Anno 1616. in pr. ſemeſtri, ex Actis Sec
Horatij Gualparini, in qua deciſ. plures ad-
ducũtur rationes annullãtes ſimile obiectũ.

Ex his fundamentis ex clara iuris diſpoſi-
tione, & DD authoritate petitis ſupradicta
Capitula admictenda cenſuimus, prout Se-
97 natus Pedemontanus teſte Oſaſch *in dec. 92.*
nu.36. ſequens æquitatem à Iudicibus ſem-
per amplectendã duxit eſſe admittẽda capi-
tula etiam ad probandam compenſationem,
quà ſanè multò fauorabilior eſt retẽtio. Ca-
rol. de Graſſ. *except.16. nu.21.* Monach. *dec.*
Floren. 70. nu.38. Gratian. *cap.356. nu. 29.*
provt etiam in dubio eſſe admittenda cõclu-
99 dunt Dec., Iaſ., Imol., Menoch., Rol., Pur-
purat., Cęphal., & alij laudati ab Honded. *in*
conſ.18. nu.22. lib.pr. & ratio eſt, quià parti-
bus minùs eſt pręiudicale. Dec. *conſ.* 517
nu.3. Hond. *ibid.*

Quæ quidem maximè procedere videbã-
tur in præſenti caſu, in quo durum admodũ
erat audire, quod aliæ ſorores D.Mariæ om-
nia bona Spect. Ioannis communis Patris
haberent, & ipſi nihil prorsùs, vel pa-
rum fuiſſet relictum ob culpam, & defectum
tutricis adminiſtratricis, prout prætendeba-
tur oſtendere eum Articulis productis, &
clarùm eſt, quod nemo debet cum aliena
100 iactura locupletari, & æqualitas inter filios
ſemper eſt ſeruanda, & inæqualitas in perpe-
tuum fugienda. Menoch. *præſ.60. nu.7. lib.3.*
Monach. *dec. Luc.21. nu.16. & ſeq.*

Et ità fuit deciſum.

Vincentius Bened. Synd. & Relat.
Dominicus Albertus Iud. Vid.

ALTERA DECISIO.

FVit dubitatum in Rotà, an Capitu-
la producta pro parte Magnif. D.
Sebaſtiani Pardini in cauſa, quàm
habet cum Sp. Augúſtino Manſio,
& D. Angela eius vxore eſſent ad
mittenda, nec ne, & reſolutum negatiuè, quià
tanquam requirentia altiorem indaginem in
hoc iudicio executiuo erant reijcienda, &
reſeruanda in alio Iudicio Ordinario, provt
Domini reſeruarunt. Cum exceptio, quàm
probare intendebat d. Mag. Pardinius, per
teſtes, etiam ſi fuiſſet concludentiſſimè pro-
bata, non exigua oriebatur cõtrouerſia circà
ipſammet exceptionis releuantiam, maximè
ad impediendam executionem Inſtrumenta;
cuius vigore agebatur pro parte dictorum
dominorum Iugalium de Manſis.

Dicebant enim DD. Informantes pro ad-
miſſione, promiſſionem factam à quondam
Sp. Ioanne Pardinio, (cuius dictus D. Reus
eſt hæres) fuiſſe emanatam cum hoc præ-
ſuppoſito, quod dicta D. Angela eſſet verè filià
naturalis quond. Sp. Ioſeph de Pardinis, vn-
dè probata falſitate dictæ cauſæ ineſſicacem
101 eiuſdem obligationem eſſe firmabant adnot.
per text. in l. nemo ff. de hæred. inſtitut. cap. ſi
cautio, & ibi Abb., & Felin. *de fid. inſtrum.*
Bero. *conſ.156. nu.18. lib.2.* Anchar. *conſil.*
330. nu.11. Tiraq. *in tract. ceſſante cauſa*
p.pr. nu.224. cum ſeq. Rota *in recentiſſ. deciſ.*
10. nu 3. p.pr. præſertim quando causà pro-
miſſionem reſpicit ſanguinem, quià quali-
102 tas ſanguinis præſumitur cauſa finalis actus,
Gloſſ. & DD. *in d. l. nemo §.pr.* Aret. *in §. fin.*
nu.3. inſtit. de vulg. & pupill. Surd. *de Alim.*
q.6. tit.6. nu.4. & 5. Bero. *d. conſ.156. nu.18.*
& conſ.175. nu.56. lib.2.

Quà propter ſi quis ſit inſtitutus tãquam
filius, & conſtat non eſſe filium, ceſſat, & nul-
103 lo pacto valet. *l pater. & l. nec apud. C. de*
hæred. inſtrum. Caſtr., Alex. & alij *in l. tam-*
quam C. de fideic. Pariſ. *conſ.11. nu.14. lib. 2.*

Rol.

Rol. *conſ.96. nu.15. lib.3.* Cæphal. *conſ.*440. *num.*14.

Maximè quando quis aliàs nõ fuiſſet pro-
104 miſſurus. Alex.ad Bart. *in l.a.* §. *fin. ff. de donat.* Tiraq. *in tract. ceſſ. cauſa punct.pr.nu.* 19. Surd. *de Alim. q.*112. *nu.*32.

Provt in occurrenti caſu, in quo Sp.Ioannes facultatibus non abũdaret, ceſſante dicta cauſa conſanguinitatis veriſimiliter aſſertam promiſſionem non feciſſet, quià nemo in ne-
105 ceſſitatibus liberalis exiſtit. *l. rem legatam ff. de Adm. leg.* Immò quod ſi diſponens hoc ſciuiſſet, non ità diſpoſuiſſet videtur dicen-
106 dum Bart. *in l. adminiſtratio* §. *quod autem nu.*14. *ff. de cond. & demonſtr.* & alii DD. communiter.

Nec refragari dicebant illa, quæ conſiderari poterãt circa piam cauſam, ex qua fortaſſe ad ità diſponendum fuiſſet motus, etiam ſi conſanguinitas ceſſaſſet, nàm reſpondebãt potiùs attendi debere in dubio cauſam affi-
107 nitatis, quàm pietatis Surd. *dec.* 322. *nu.* 16. Dec. *conſ.*120. *nu.*4. Cephal. *conſ.*216. *n.*23. cuius intuitu ſi dictus Sp.Ioannes D. Angelam dotare voluiſſet, non vtiq. tantam dotẽ veriſimiliter promiſiſſet attenta qualitate perſonæ dotantis, & dotatæ, ſicut nõ obſtare dicebant confeſſiones dicti Sp.Ioannis, quià confeſsio non eſt tantæ potentię, quod faciat verùm id, quod verùm non eſt. Angel. *de*
108 *malef. in Gl. & comparuit inquiſitus n.* 15. immò conſtito de errore omnis confeſſio pœ-
109 nitùs euaneſcit. Honded. *conſ.66. nu.66. lib. pr.* Marta *deciſ.26. nu.* 12.

Quibus addebant, quod non erat faciẽda, vir vxor obiecto perãtionis capitulorum, attento, quod ageretur: In iudicio executiuo, in quo non admittũtur exceptiones altiorem indaginem requirentes, ſiquidem dicebatur ſufficere, ꝙ hæc exceptio poſſit in reſmino probatorio probari, qui terminus cum ſit in Curia Lucenſi ſatis amplùs, etiam in iudicijs executiuis admittuntur probationes per teſtes ad fundandam exceptionem Rei conuenti provt videntur ſentire Ioan. de A-
110 mic. *conſ.63. nu.*5. Carpan. *ad Stat. Mediolan. cap.*158. *nu.*101. *& seq. p. pr. in iſtis caſibus.*

Contrariam verò opinionem tutantes inſurgebant dicentes præfata Capitula non
111 poſſe admitti, quia impertinentia. Surd. *conſ.*234. *nu.*13. Gratian. *deciſ.*45. *num.*3. & quia non releuarent, neq. producenti ſuffragarentur, etiam ſi probarentur pleuè con-
112 renta in eis. Surd. *dicto conſ. & nu.* Franch. *dec.*220. *nu.*11. Carpin. *ad Stat. Med. cap.*47. *nu.*17. ſemper enim in dubio ad ſubſtincu-

dum actum præſumi debet causà impulſiua,
113 & non finalis. Rot. Rom. *dec.*587. *nu.*7. *par. pr. in recent.* Tiraq. *d. tract. ceſſ. cauſa limit. pr. nu.*20. Cephal. *conſ.*81. *nu.*8. Tuſch. *tomo pr. littera R. conſ.*137. *nu.* 41.

Et quando etiam cauſam conſanguinitatis conſiderare velimus vti finalẽ iſtius promiſſionis, tamen aſſerebant, nõ eſſe locum reſciſſioni contractus dictæ obligationis, cum non ſolùm ad effectum annullandi contractũ debeat ceſſare causà finalis ex parte dantis, ſed etiam ex parte recipientis, maximè titulo
114 oneroſo, vt in caſu noſtro Roman. *conſ.* 417.

Nec quicquam facere deducebant, quod dos fuerit promiſſa priùs D.Michaeli Angelo Ciomeo, ad quã cũ fuerit dos reuerſa erat
115 locus reuocationi ad Bart. *in l. fin.* §. *pr. ff. de his quæ in fraud. cred.* vbi alij DD., nàm reſpondebant hoc non ſufficere, cum iterùm ſit ducta in matrimonium à Sp.Auguſtino, qui in omne ius primi viri ſubintraſſe cenſetur, vltrà quod etiàm dicto Sp. Auguſtino fuerit ſoluti fructus, & intereſſe dotis ab eodem Sp. Ioanne Pardinio promittente, vt in eius Teſtamento ordinabat, quod ſatisfieret ab hæredibus de eo, quod ſupereſt habere pro dote D.Angelæ, quibus accedit, quod Bart. loquitur, quando à principio reſiſtit ius ad cõſtituendam dotem, & erat conſtitutio de iure prohibita; quò in caſu nos non verſamur.

Conſiderabant etiam D. patrocinantes hanc partem, doctrinas ex aduerſo allegatas ſuper fundamento dictę finalis cauſæ loqui in relicto facto in vltimis voluntatibus; quę non applicantur contractibus inter viuos celebratis cum immò falſa cauſa non vitet ſti-
116 pulationem ad *Text. cum Gloſ. & DD. in l. ſi diuortio* 21. *ff. de verb. oblig.*

Ponderabant deinde in omnem caſum, nõ eſſe locum admiſſioni dictorum Capitulorũ attento quod in hoc iudicio executiuo, etiã probata exceptione in capitulis contenta, petita executio impediri non poterat, nàm altiorem requirebat indaginem, & præſentis inſpectionis nõ erat diſcutere ſuper articulis in Iure tàm dubijs, & ambiguis.

Quibus omnibus hinc indè deductis ab Informantibus, & benè per DD. ponderatis non intendentes Partibus pręiudicare, & circà merita cauſæ aliquid firmare, dixerũt eſſe ſolummodo conſiderabilem oppoſitionem tangentem reiectionem capitulorum in hoc iudicio executiuo, quã ſtante capitula non fore, nec eſſe admittenda prounnciauerũt, cũ reſeruatione, de quà in ſententia, nullitas .n. quæ reſultare dicebatur ex falſa cauſa, contra

22 *Dictio ſic cum præcedenti copula* & *diſpoſitionem ſubſequētem iuxta præcedentē limitat.*

23 *Clauſula* vt ſupra dictum eſt *repetit ſupradicta cum omnibus qualitatibus.*

24 *Clauſula* reſpectiuè *refert ſingula ſingulis.*

25 *Deſcendentes vocati cum clauſula* vulgariter, & per fideicommiſſum, *an tantū cenſeātur paſſiuè inter ſeſe grauati.*

26 *Deſcendentium nomine fœminæ veniunt.*

27 *Amplia etiam in fideicommiſſorum ordinationibus.*

28 *Præſertim ad excluſionem maſculorū alterius lineæ.*

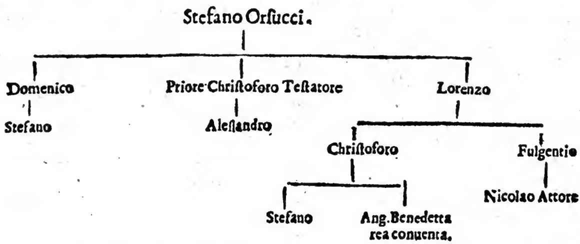
ARGVMENTVM.

Reciproca cum vulgari quid operetur; Succeſſiuus ordo an per fideicōmiſſum, an verò per ſimplicē vulgarem cenſeatur conſtitutus; Deſcendentium vocatione an fœminæ compræhendantur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXI.

IN primò capite ſuæ petitionis in Iudicium, deductæ petijt Sp.Nicolaus Orſucci declarari per obitum Spectab. Stephani pariter de Orſuccis ſui Patruellis abſque maſculis deſcendētib⁹ ſibi apertam fuiſſe ſucceſſionem in fideicommiſſo, quod aſſeritur ordinatum iamdiù à Reu. D.Criſtophoro Orſucci, & ad illud, vt ait, vocatos ſucceſsiuè deſcendentes omnes maſculos in infinitum D. Laurentij fratris eiuſdē Teſtatoris, & Aui D.Nicolai Actoris.



Quæ tamen petitio intentioni Teſtatoris omninò repugniare mihi viſa fuit, attentè ſępius reuoluto præfati D.Prioris teſtamento, totaq. ſua diſpoſitioue ſedulo perpenſa.

In eò .n. Teſtamēto reperi in primis dictū Reuerendiſs D. Priorem Teſtatorem inſtituiſſe ſuos vniuerſales hæredes Alexādrum filium ſuum naturalem, & legittimatum, Laurentium fratrem ſuum germanum; & Stephanum ex Dominico fratre nepotē æquis portionibus. Poſtquam hæredum inſtitutionem quinque ſubſtitutiones in diuerſis tamen caſibus ordinaſſe patet ex eiuſdem Teſtamenti lectione; quas ſingulas examinare conuenit, vt clariùs innoteſcat, ex nulla earum deriuare ius ſuccedendi à D.Nicolao deductum.

Prima ſubſtitutio diſpoſita fuit à Teſtatore ſtatim poſt hæredes inſtitutos. ibi. *Qui* (nempè hæredes inſtituti) *caſu, quo non acceptauerint dictam eius hæreditatem, vel aliquis ipſorum non poſſit eſſe hæres ipſius, tunc in dictum caſum ſubſtituit vnum alteri vulgariter, & per fideicommiſſum omni meliori modo.* Quā ſubſtitutionē vnius hæredis alteri, cū ſit
facta in caſu, quo alter ex hæredibus inſtitutis nollet, aut non poſſet hæreditatis portionem ſibi delatam adire, vulgarem eſſe non
1 controuertitur, vti teſtatur Bart. *in l. pr. nu. 13. ff. de vulgar.* & ex eo Fusar. *de ſubſtitut. q. 10. per totam, & quæſt. 34. nu. pr.* & licet ſit etiam inter eoſdem hæredes reciproca ordinata, quia tamen hęc cum vulgari ſe compatitur, imò in eà continetur per textum *in l. iam hoc iure ff. de vulg. & pupillar.* Bart. & DD. omnes *in l. Lucius ff. de vulgar. & pupil. ſubſtit.* cum aliis apud eundem Fuſar. *d. tract. q. 256. nu. pr.* Imò alii voluerint reciprocam non eſſe propriè ſubſtitutionis ſpeciem, ſed aſſumere formam ſubſtitutionis cui adiici-
3 tur, vti refert idem Fuſar. *d. q. 253. num. 3.* Hinc eſt, ꝙ iſta vulgaris non ſecus ac ſi reciproca non fuiſſet admixta, per aditionem factā à DD. Stephano, & Laurentio poſt renunciationem Alexandri, iamdiu expirauit.
4 *l. poſt aditam, C. de impub. & aliorum ſubſtit.* Gloſſ. & DD. *in l. precibus C. eod.* & DD. omnes in *l. pr. ff. de vulg.* Quamuis Teſtator eos inuicem ſubſtituerit non modo vulgariter

ſed

ſed etiam per fideicommiſſum, quia licet di-
ci poſsit fideicommiſſaria, non tamen deſi-
nit eſſe vulgaris, & per aditionem expira-
5 re Socc. Iun. *conſ.* 114. *nu.* 2. *lib. pr.* eum aliis
apud Fuſar. *quæſt.* 34. *nu.* 4. 5. Et propterea
ex hac prima, & in prædicto caſu facta ſub-
ſtitutione nullum ius tranſmiſsum fuiſſe in
D. Actorem omnis ratio ſuadet, & nemo nō
negabit.

Alteram ſubſtitutionem fideicommiſſariā
ordinauit in alio ſequēti caſu Teſtator, dùm
ait, *Et ita voluit, & declarauit, & grauauit
prefatos Dominos Laurentium, & Stephanum,
quod non poſſint, aut valeant vllo vnquam tē-
pore in perpetuum aliquo modo, iure vel cauſa
contradicere, vel opponere contra dictam legit-
timationem, vt ſupra factam de dicto Alexan-
dro, quod non fuerit, nec ſit legittimè facta,
aut quod in ea fuerit aliquid omiſſum, vel ali-
ter contra eam dicere, vel venire in Iudicio,
vel extrà, aliàs in caſu contrauentionis priua-
uit ipſos, & eorum quemlibet contradicentem,
& opponentem vt ſupra ſua hæreditate omnī
meliori modo, &c. Et in dictum caſum voluit
Capitulum, & Canonicos, & Cappellanos, &
Priorem Eccleſiæ S. Mariæ de Camaiore ſucce-
dere in dicta hæreditate.* Et ex tali fideicō-
miſſo, & ſubſtitutione ordinata à Teſtatore
in caſu contrauentionis, aut impugnationis
legitimationis proprij filij nō agere pariter
D. Actorem, nec agere poſſe, ſenſui patet, non
modo quia de aſſerta contrauentione, & pu-
rificata conditione, ſub qua cōcepta fuit ſub-
ſtitutio, non conſtat, tùm etiam quia non
ipſe fuerat ſubſtitutus, ſed Capitulum Eccle-
ſiæ Collegiatę Camaioris, vndè intraret re-
gula non minus recepta, quam notoria, de
te non loquitur ſubſtitutio, quæ ſola Acto-
rem excluderet. Bald. *in l. quidam cum
filius ff. de hæred. inſtit.* & ibi Imol., Socein.
Sen. cum aliis apud Fuſar. *de ſubſtit. q.* 642.
& hoc eſt fideicommiſſum, quod commemo-
rauit Teſtator, dum poſt ſubſtitutionem fa-
ctam Capituli in caſu contrauentionis præ-
fatæ, imponendo ſuis hæredibus, quod eo
defuncto immediatè eius hæreditatem adi-
rent, & inuentariū cōficerent cum reciproca
promiſsione ſeſe non moleſtandi in parte
vnicuiq. relicta, addidit. *Saluo dicto fideicō-
miſſo vt ſupra.* Quæ verba, & clauſulæ *dicto,*
& *vt ſupra* cum manifeſtam relationem ha-
beant ad fideicommiſſum in præcedenti diſ-
7 poſitione ordinatum. Barboſ. *de dict. dict.* 87.
& dict. 341. certum eſt ſupra nullum aliud
inſtitutum fuiſſe fideicommiſſum, niſi in caſu
impugnationis legitimationis præfatæ ad
fauorem Capituli, vel in caſu, quo aliquis ex
hæredibus non poſſet, vel nollet hæres eſſe,
quæ duo nullam aperire viam D. Nicolao
agendo ſatis oſtenſum fuit.

Tertiam verò ſubſtitutionem ordinauit
Teſtator in caſu, quo Alexander ſuus filius,
& vnus ex hæredibus inſtitutis decederet
abſq. filijs legittimis, & naturalibus, quæ
incipit ibi. *Cum declaratione expreſſa, quod
ſi dictus Alexāder eius filius ſuprascriptus de-
cederet ſine liberis legittimis, & naturalibus,
tunc voluit, quod eidem ſuccedat, & ſuccedere
debeat præfatus Laurentius eius frater, & eius
filij, & deſcendentes maſculi;* Quæ ſubſtitutio
habere non potuit effectum, quia portio prę-
fati Alexandri ob eius repudiationem hæ-
reditatis paternæ D. Laurentio, & D. Ste-
phano cohæredibus accreuit.

Quartus ſubſtitutionis caſus conſtitutus à
Teſtatore fuit in ſequentibus verbis. *Cum
declaratione, quod caſu, quò præfatus Dominus
Laurentius eius frater ſupradictus decederet
ſine filijs maſculis legittimis, & naturalibus,
tunc, & eò caſu voluit, quod in dicta ſua hære-
ditate ſuprascripta eidem ſuccedat præfatus A-
lexander eius filius, & eius filij, &c. Et caſu
quo dictus Alexander, & eius filij non ſuper-
eſſent, tunc, & in dictum caſum voluit, quod
ſuprascriptus Stephanus, & eius filij, & deſ-
cendentes maſculi in dicta hæreditate ſuccedāt,
&c.* Et hic caſus ſubſtitutionis longe abeſt
à præſenti controuerſia, & verè euanuit ſub-
ſtitutio, eum non obijſſe D. Laurētium abſq.
deſcendentibus, & ſic non eueniſſe caſum
ſubſtitutionis prædictæ teſtis eſt ipſemet D.
Actor, qui nepos ſupereſt ex D. Fulgentio
Patre eiuſdem D. Laurentij filio.

Quintum tandem ſubſtitutionis gradum
diſpoſuit Teſtator in caſu mortis Stephani
ex Dominico fratre nepotis abſque filijs, &
deſcendentibus per hæc præciſa verba.
*Item cū declaratione, quod ſi prefatus Stepha-
nus eius nepos ſuprascriptus decederet ſine fi-
lijs maſculis legittimis, & naturalibus, tunc, &
in dictum caſum voluit, quod eidem ſuccedat,
& ſuccedere debeat ſuprascriptus Alexander
& eius filij, &c. qui Alexander ſi nō ſupereſſet,
& eius filij tunc voluit, quod præfatus D. Lau-
rentius, & eius filij, & deſcendentes ſuccedant
ipſi Stephano in hæreditate prefata dicta.*

Ex hac poſtremo loco ſubiecta ſubſtitu-
tione fortè ſua iura metiri prætendit D. Ni-
colaus, quaſi vocati ſint in ſubſtitutione nō
modo Laurentius Auus, verùm etiam eius
filij, & deſcēdētes omnes inter quos ipſe ne-
pos ex Fulgentio Patre reperitur.

Sed

Sed in primis animaduertendum eſt ſubſtitutionem fuiſſe factam non in tota hæreditate D.Prioris Teſtatoris, ſed in portione tantùm ipſi Stephano obuenta, quæ fuit tertia tantũmodo, & ad ſummum dimidia ſtantè renunciatione facta per Alexandrum filium Teſtatoris, de qua mentio habetur in Inſtrumentum aditionis hæreditatis inſerto in voluinine Inſtrumentorum fol.385. & ipſe Stephanus tantum fuit grauatus in caſu, quo ſine filijs decederet, ſuam portionẽ hæreditatis reſtituere Laurentio, & eius filijs, & deſcendentibus; Nunquam vero reperitur in Teſtamento, quod Laurentius in ſua portione aliquo reſtitutionis onere, vel in aliquo caſu grauatus fuerit. Et propterea ad ſummum ex dicta ſubſtitutione deducere valeret Actor, quod D. Laurentius grauatus fuiſſet reſtituere ſuis filiis, aut deſcendẽtibus portionem Stephani, non autem propriam portionem, in quà abſque vllo onere, aut grauamine fuit hæres inſtitutus. Cuius portionis hæreditatis, nempè dimidiæ Stephano obuentæ, & in quà vigore dictæ ſubſtitutionis Laurentius ſuceeſſit, iam habuit dimidiã D. Nicolaus mediante perſona Fulgentij ſui Patris; Cum enim mortuo D.Laurentio, & poſtea quoque Reu.D.Flauio altero ex filijs dicti Laurentii, ſupereſſent D. Chriſtophorus & Fulgentius, hi paternam hęreditatẽ Laurentii æquis portioribus diuiſerunt; In qua hæreditate immixta quoque fuerat portio bonorum dicti Stephani; Vndè patet, ꝙ Sp.Fulgentius dimidiam iam habuit portionis hæreditariæ Stephani, & eam tranſmiſit ad D.Nicolaum filium, quam fortè adhuc in præſenti poſſidet. Et ſic tota controuerſia reducitur ad quartam partem bonorum, & hæreditatis D.Prioris teſtatoris; & hæc in facto clariſſima maiori diſcuſſione non egent.

Verùm nec in iſta quarta portione Stephani grauatum fuiſſe D.Laurentium eam ſuis filiis, & deſcendentibus reſtituere, neq; inter dd. deſcendentes in portione prædicta vllum inductum fuiſſe fideicommiſſum ſucceſſiuum, & deſcenſiuum mihi videtur vndè quaque in iure clariſſimum, & indubitatum.

Nàm licèt Teſtator D.Stephano decedẽti ſine filiis, & in eius portione ſuccedere voluerit non tantum D. Laurentium fratrem, verùm etiam eiuſdem D.Laurentii filios, & deſcendentes, quod verbum collectiuum plurium perſonarum, & graduum ſua natura comprehendat non modo filios, & nepotes
D.Laurentii, prout eſt D. Nicolaus Actor,
ſed inſuper etiam cœteros, qui ab eo deſcẽ-
8 dere poterant. Pariſ. *conſ.*40. *num.*10. *lib.*2.
Menoch. *conſ.*88. *nu.*10. Surd. *conſ.*336. *n.*9.
Peregrin. *de fideicomm. art.*19. *nu.*11., cum
aliis congeſtis apud Barboſ. *de Appellat. verbor. appellat.*70. *nu.pr.& ſeq.*, propriaq; na-
tura collectiui verbi talis exiſtimetur, vt
omnes ſub eo comprehenſos ordine ſucceſ-
9 ſiuo vocet per text. *in l.peto* 69., §. *fratre ff. de leg.*2. Socc. Sen. *in l. Gallus* §. *quidam
rectè nu.*4. *ff. de lib. & poſthum.* cum aliis plu-
ribus congeſtis à Surd. *deciſ.*346 *nu.*13. qui-
bus adde Marta *de ſucceſſ. legal. par.*4. *q.*24.
*art.*2. *nu.*27. Huiusmodi tamen ſucceſsiuus
ordo an per vulgarem tãtum, vel fideicom-
miſſariam quoq. ſubſtitutionem cenſeri de-
beat, multum intereſt, & totum facit ad deci-
ſionem præſentis controuerſiæ. Si enim per
vulgarem tãtum ſucceſſio deferri debet, cer-
tum eſt, quod ſtatimatq. D. Laurentius fuit
admiſſus, & hæreditatem D.Stephani adiuit,
cœteri eius deſcendentes illico excluſi re-
manſerunt, adeò vt ille conſequenter eãdem
hæreditatem alienare potuerit, ſi voluiſſet,
cum eius deſcendentes ſequẽti, & ſucceſſiuo
loco vocati, eo tantum caſu ſuccedere de-
buerint, quando ille, aut ſequens in gradu
nollet, aut non poſſet ſuccedere, cum dican-
tur actiuè, non autem paſſiuè vocati, neq. in-
ter ſeſe grauati de reſtituendo ſequentibus
in gradu. Si verò ſucceſsiuus ordo per fidei-
commiſſum cenſeri debet, tunc è conuerſo
per ſucceſsionem vnius non expirat ſubſti-
tutio aliorum, ſed omnes deſcendẽtes vnius
alteri gradatim grauati ſunt onere reſtitu-
10 endi, vt benè ratiocinatur Cancer. *var. re-
ſolut. cap.pr. nu.*118. Quæſtionem hanc licet
arduam, & difficilem cognouiſſe videantur
DD., communiter tamen vti verior vbique
11 recipitur doctrina Cumani in *d. l. Gallus* §.
*quidam rectè nu.*8. *ff. de lib. & poſthum.*, quod
ſimpliciter vocati ſub nomine collectiuo de-
ſcendentium per ſolam vulgarem, nullatenus
autem per fideicommiſſariam vocati cenſeri
debeant, vti deprehendi poteſt ex numero
DD., quos ad ſaturitatem cumulãdi prouin-
ciam ſuſcepit. Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.* 382.
*ex nu.pr. vſq. ad nu.*13. vbi rationes, & funda-
menta huius opinionis expendit, *& ſub num.*
19. *verſ. Verior*, poſt relatos contrarię ſen-
tentiæ ſectatores, & rationes, quibus eam
comprobare nituntur, Iudicium ſuum inter-
ponendo primam opinionem Cumani ve-
riorem, & eam tenendam eſſe profitetur, &
argumentis contrariis reſpondere proſequi-
tur

tur *vſq. ad nu.27. & d. nu.19.* declarat conſ. ſuũ 24. & in fine *d. nu. 19.* ſic concludendo inquit, *repeto igitur, & dico me tranſire manibus, & pedibus cum prima opinione*, & iterùm *quaſt.479. nu.26. & ſub nu.53.* hanc ſibi magis placere confirmat, quia, inquit, collectiua vocatio intelligitur per vulgarem tantum non per fideicommiſſum ſucceſſiuum, & ſic habitu, & potentia ſunt omnes deſcendẽtes vocati, ſed tamen primis admiſſis ceſſat ſubſtitutio, & cœteri excluſi cenſentur, *& n. 88. & quęſt.441. nu.37.* & apud Martam *de ſucceſſ. legal. par.4. quaſt.24. art.2. nu. pr. 2. & 3. nu.27. 28. 29.* Cancer. *var. reſolut. lib. pr. cap.pr. nu.*118.119. vbi quod ſine dubio eſt comunis reſolutio, quę in practica vbiq. ſeruatur, & apud eos oẽs reperies, qui allegantur in huiuſmodi concluſione, & ſi aliqui prætermiſſi fuerunt, eos reaſſumpſit hãc opinionem tamquam veriorem amplectendo, & comprobando Redenaſch. *conſ.10. n.*20.21. 22.23.24. & ſequitur Rota Rom. *in dec. 125. nu.pr.* & *dec.343. nu.10.* vbi Cumani ſententiam confitetur comunem, licet ex coniecturis recedat, *& decif.357. nu.1 2,3. par. pr. recent. & in decif. 366. num.9.* vbi quod iſta eſt verior opinio, *tom.2, par.4. recent.* & in Bonon. de Poetis poſt conſil. 36. Giouagnon. *lib.2. nu.50.* & apud Ludouiſ. *dec.207. nu.7.* vbi Addens *nu.9.* recenſet plures alias Rotæ Rom. autoritates, & quod Rota paſſim ſequitur hanc Cumani ſententiam, & in Bonon. fideicommiſſi de Guidottis 24. Ianuar. 1648. coram Arguelles in principio *verſic. Nam quamuis*, impreſſa modo *in par. rec. decif.* vbi quod hanc opinionem vti comunem perpetuo ſequutã eſt Rota, & pro hac opinione tota materia diſtincta concludit Barbat. *de fideicommiſſ. par pr. cap. 10. num. 80. & 81.*

Non me tamen latet pleroſq; ſupra à Fuſario relatos, & pro hac parte à Redenaſcho congeſtos, imò ipſum Cumanum adductæ ſententiæ Authorem ab ea recedere, & vocationem deſcendentium per fideicommiſſũ ſucceſſiuum cum onere reſtituendi vnum alteri exiſtimari conſentiat, quoties in ipſamet ſubſtitutionis oratione, vel periodo aliqua teſtator interieciſſet verba, vel clauſulas, quę ſui natura temporis perpetuitatem indicerent, & argumentum præſeferrent volũtatis Teſtatoris inducendi inter deſcendẽtes omnes ſucceſſiuè naſcituros fideicõmiſſariã ſub-
12 ſtitutionẽ paſſiuam, & præcœteris. Peregrin. *de fideicommiſſ. art.18. nu. 5.* Gratian. *cap. 774. nu.27.* Cancer. *d. cap. pr. nu.125.* Marta *de ſucceſſ. legali p.4. q.24. art.2 n.4.* Fuſar. *d. q.* 382. *nu.52.53.* Redenaſch. *d. cons.10. ex nu. pr. & ſeq.* Barbat. *d. cap, 10. nu. 83.* Rota *d. deciſ.120. nu.5. par. pr. recent. & d. dec. 366. nu.10. to.2. par.4. recent.* quo caſu ego quoq. contrarium latè articulum diſtinguendo defendi in mea Conſultat.66. *vol. pr. per tot.*

Sed nulla penitùs verba leguntur adiecta in ſubſtitutione propoſita, quę volũtatem teſtatoris pręſeferre valeant in tempus longæuum diſponendi, ac perpetuum ſuccedendi ordinẽ in d. portione Stephani ſtatuẽdi inter nominatos deſcedentes Laurentij.

Neq. fortè dicatur filios, & deſcendentes Laurentij ſubſtitutos fuiſſe Stephano decedenti ſine filiis maſculis, vt ibi legitur, *Item cum declaratione, quod ſi præfatus Stephanus decederet, &c.* qui caſus mortis ſine filiis cum ſua natura cõpendioſã cõtineat, & quodcũq; tẽpus, quo moriatur, aut ante aditã, vel poſt aditã hæreditatem amplectatur, ita nõ modo vulgarẽ, ſed fideicõmiſſariam quoq. ſubſtitutionem comprehendere videatur ex tradi-
13 tis à Fuſar. *q.233. nu.45. & quaſt.108. nu.9.* Quia benè ſe habet, quod vigore dictæ compendioſæ, cum qua eſt facta ſubſtitutio Stephano, Laurentius, & eius filii, & deſcendẽtes ſubſtituti cenſerentur Stephano non modo per vulgarem, ſed per fideicommiſſariam quoque tanquam per compẽdioſam vocati. Non tamen ex hoc inferre licet, quod filii, & deſcendẽtes Laurentii, poſtquam Laurẽtius ſucceſſit, ſint per fideicõmiſſum ipſi Laurentio ſubſtituti, & è cõtra Laurentius grauatus reſtituere deſcendentibus, inter quos non eſt appoſita aliqua clauſula, quæ compẽdioſam
14 pariat, vt benè reſpondent obiecto Grauett. *conſ.131. nu.4.* Decian. *conſ.77. nu.24. lib.5.* Menoch. *conſ.85. nu.97.* & præcęteris vidẽdus Peregrin. *cõs.69. n.10. lib.5.* vbi alios in pũcto ſic reſpõdẽtes adducit, cũ aliis pluribus deductis in reſpõſione talis obiecti à Rot. Rõ. *in d. dec.357. n.6.7. par pr. rec.* & coram Caualerio *dec.496. nu 7.8.9. 10.* & coram Ludouiſ. *dec.207. nu.3.* & latè ratiocinatur idẽ firmando Marta *de ſucceſs. legal. d. par. 4. q. 24. art 2. ſub nu.4. verſ. Idcirco. & nu.5. 6.7.* & latiùs *nu.9.10.11.* & allegatis Marta loco citato Marzar., Menoch., Peregrin., ac Simon. de Pręt. pariter ſic obiecto reſpondet Barbat. *citato cap.10. ſub num.84. verſ. Vndè ſubdit Marta, &c.* Ex quo declarandum eſt id, quod ſupra diximus, verba nempè tractũ temporis denotantia inferre vocationem deſcendentium per vulgarem, & fideicommiſſariam ſimul, intelligendum eſſe, prout declarant, & intelligũt ſupra relati, & infra addendi DD., quãdo ſcilicet appoſita ſunt talia

verba vel clauſulæ in ipſa ſubſtitutione, & vocatione deſcendentiũ non autem ſi in alia parte Teſtamenti, vel inter inſtitutũ,& ſubſtitutũ in precedẽti ſubſtitutione, quia tunc non tribuũt vocationi deſcendentium vim fideicommiſſariæ ſubſtitutionis, ſed remanet adhuc ſubſtitutio in puris terminis vulgaris,
15 vti benè pluribus congeſtis declarat Fuſar. *d. quæſt.*382. *nu.*53. & præter ab eo allegatos Marta *d. quæſt.*24. *nu.*4. vbi clatiùs agendo, & docere intendens quomodo perpetuitas temporis adijcienda ſit, vt hanc vim habeat inducendi inter collectiuè vocatos fideicom. miſſariam ſubſtitutionem inquit. *Nam debet dici ſubſtituo, vel ſuccedant deſcendentes ſemper, vel in infinitum, vel per ſimilẽ dictionem.* Cancer. *d.cap.pr. nu.*133. & Barbat. *d.cap.*10. *nu.*84. & apud eos alij plures ad ſaturitatem allegati,quos hic in lõgum adſcribere ſuperfluum exiſtimo.

Nec aliquam vim facere poteſt vnicuique veritatem Iuris indagare cupiẽti, & Doctorum vitanti ſubtilitates clauſula codicillaris in poſtrema teſtamenti parte (ſicut in omnibus Teſtamentis apponi conſueuit ex ſtylo magis Tabellionũ, quã de certa ſcientia, & mandato Teſtatorũ, vt olim animaduertit Bart. *in l.pr.C.de Codicill.*)adiecta,cuius clauſulæ virtute voluerunt aliqui DD. ſubſtitutionem non modo communibus, ſed directis etiam verbis emiſſam obliquari poſſe, & in fideicommiſſariam conuerti; quicquid enim aliqui ingenioſè diſputationis gratia probare conati fuerint; Veritas tamen eſt,ꝙ propria aſſertæ clauſulę natura tantũ ſit confirmare,& robur addere volũtati diſponẽtis expreſſę;itaut ꝙ teſtatorẽ voluiſſe diſponere clarè ex Teſtamenti tenore deprehenditur, ex adiecta clauſula codicillari vires maiores acquirat, & ipſius diſpoſitionis exequutioni, & obſeruantiæ certiorem,tutioremq. viam adaperiat; Nunquam autem hoc efficere ſua natura valet, vt ipſam diſpoſitionem extendat ad caſum ex verbis,quibus cum Teſtator ſubſtitutionem, & voluntatem ſuam expreſſit, non elicitum, nec reſultantem, prout ſequeretur, ſi puram, & ſimplicem vocationẽ deſcendentium, quę abſq. alio perpetuitatis indicio prolata vulgarem tãtùm ſignificat, vt ſupra probaui, per dictam clauſulã ad fideicommiſſum etiam extendere fas eſſet,de quã fideicommiſſaria ſubſtitutione Teſtatorem cogitaſſe nullum ex ipſo Teſtamento argumentum, vel inditium deprehendi poſſe cõ-
17 ſtat. Et propterea in puncto huiuſmodi clauſulæ codicillaris ſubſidium reprobant, Dec. *conſ.*205. *nu.*9.& *conſ.*248. *nu.* 8. Bald. *in l. precibus nu.*18. *C.de impuber.& alior. ſubſtit.* Ripa *in l.hæredes* §.*peto nu.*9. *ff. ad Trebell.* Laderch Imol. ,*conſ.*58. *nu.*32. *& ſeq.* Menoch. *conſ.*328. *nu.*90. Peregrin. *conſ. d.* 69. *nu.*11. *lib.*5. Rota Rom. coram Ludouiſ. *d. dec.*207. *nu.*6. *& d.dec.*357. *nu.* 9. 10. , & ne alienos mihi labores aſſumam, videndi ſunt præcipuè Fuſar. *de ſubſtit. d. q.*382. vbi poſt quam *nu.*67.68. contrariæ opinionis ſectatores enumerauit *num.* 69. continere ſe non potuit, quin exclamet nimias ſubtilitates ſępiſſimè deſtruere vltimas voluntates, vnde ait, huiuſmodi clauſulam operari ſolum fideicommiſſum, quando per vulgatem ſuccedere non poſſunt, vndè ſi aliquis ex vocatis iam ſucceſſerit per vulgarem, ceſſare debet fideicommiſſaria, & plures hanc veriorem, & receptiorem opinionem ſequentes adducit, & per eaſdem rationes Marta *de ſucceſſ. legali d par.*4. *quæſt.*24. *art.* 2. *ex nu.* 17. *vſq ad n.*27. hoc argumentum refellit,& aſſerit,quod eſt contra vera principia Iuriſprudentię, quia cum à principio valuit ſubſtitutio iure directo, (vt in caſu noſtro quia Laurentius ſucceſſit)expirauit per aditionem Parentis, & ſequentes in gradu ſunt perpetuo excluſi, neq. primus,qui adiuit,cenſetur aliis reſtituere grauatus,& pluribus aliis rationibus exornat, & tãdẽ autoritate quoq. pluriũ huiuſmodi veritatem cõfirmat.Et pariter Barbat. *d.art.*10. *n.*94.95. obiecto prout etiã ijs,qui illud ſequuntur, & reprobant,ſucceſſiuè relatis *nu.*96. ſuam interponit ſententiã, & rationum pondere,& antiquiorum,& modernorũ autoritate nullius eſſe efficacię clauſulam codicillatem ad obliquãdam ſubſtitutionem præfatã ſua natura vulgarem tantùm, doctè quidem oſtendit,& tandem Redenaſc. aliàs ſupra *allegato conſ.* 10. ſequendo Martam,& Fuſarium hanc meram veritatem eſſe probare ſatagit *ex nu.*32. *vſq. ad nu.* 37.

Et quamuis aliqui voluerint, quod & ſi verba tractum temporis ſignificantia in ipſa ſubſtitutione non fuerint adiecta, ſufficere tamen,vt ex aliis coniecturis inducatur voluntas Teſtatoris conſtituendi perpetuum
18 fideicommiſſum, vt ex Anchar., Alba,& Magon. tradere videatur Fuſar. *d.quæſt.*382. *nu.* 33., & firmauerit Rota Rom. pręſertim in allegata deciſ. Bonon. fideicommiſſi de Guidottis 14. *Ianuar.* 1648. *in verſ. Nihilominus in fine.* ibi. *Et nihil referre*, . Coniecturę tamen, quæ à DD. adducuntur, ſunt præcipuè prohibitio alienationis, digreſſus ad plures gradus ſubſtitutionem, ratio conſeruationis

agnationis, excluſio fœminarum, vel limitata
earum vocatio propter maſculos, perpetua
alicuius oneris ſatisfactio, quæ omnes deſũt
in caſu præſenti, nec eas, aut earum aliquam
vel ſubtili ſtudio expiſcari ex noſtro Teſta-
19 mento licebit, quas enumerat Barbat. *d. cap.*
10. *ex nu.* 101. *vſq. in finem*, vbi in fine con-
cludit, quod niſi acceſſerit expreſſa diſpoſi-
tio Teſtatoris, vel eiuſdem mentis vehe-
mẽtiſsimæ coniecturę, quæ tacitè eam argue-
rẽt, non eſt arbitrãdum pro inductione ſuc-
ceſſiuis fideicõmiſſi in caſu vocationis factę
per collectiuam, quibus deficientibus non
eſſe recedendum à iam dictis, & collectiuè
vocatos per vulgarem tãtùm ſubſtitutos eſſe
20 non eſt, qui neget, & ſic in dubio iudicandũ
eſſe concludit Rota Rom. *d. deciſ* 207. *nu.* 8.
coram Ludouiſ.; Et *in d. deciſ.* coram Arguel-
les quindecim fuere cõſideratæ coniecturæ,
vt induceretur ex Teſtatoris volũtate fidei-
commiſſaria; Inter quas præcœteris aderant,
prohibitio alienationis, vocatio deſcenden-
tium cum qualitate maſculinitatis, digreſſio
ad plures ſubſtitutionum gradns, & confeſſio
hæredum, quod ſubſtitutio erat fideicom-
miſſaria.

Nec turbare poteſt clauſula *omni meliori*
modo in fine ſubſtitutionis appoſita ibi, *quod*
præfatus D. Laurentius, & eius filij, & deſcen-
dentes ſuccedant ipſi Stephano in hæreditate
prædicta vt ſupra omni meliori modo, quia
non alterat huiuſmodi clauſula diſpoſitio-
nem vltrà caſus in ea expreſſos, præcipuè
cum ante eam non præcedat aliqua copula,
21 vt ſi dictum fuiſſet *& omni meliori modo*, quià
tunc ea copula deficiente ad expreſſum tan-
tum caſum reſtringitur ex comuni, de qua
per Gratian. *cap.* 764. *nu.* 14. Rota Rom. *dec.*
508. *nu.* 10. *par.* 4. *& in deciſ.* 107. *nu.* 4. *&* 5.
par. pr. diuerſor. & apud Barboſ. *de diction.*
dict. 95. *num.* 15. & in terminis noſtris reſ-
pondet Rota *deciſ.* 207. ſupra allegata *nu.* 4.
coram Ludouiſ.

Neq. tandem aliquid negocij faceſſere, aut
Ius aliquod tribuere poſſe crediderim Acto-
ri ad concludendum pretẽſum fideicommiſ-
ſum clauſulã in fine totius diſpoſitionis adie-
ctã per Teſtatorem. *Et ſic in dictis caſibus*
& quolibet eorum reſpectiuè vnus alteri, &
alterum alteri, vt ſupra dictum eſt, ſubſtituit
vulgariter, & per fideicommiſſum omni melio-
ri modo. Quia nil aliud ex ea deprehendi po-
teſt, niſi quod quod vnus alteri ſuccedat, li-
mitatiuè tamen, vt antea in quolibet caſu di-
ſpoſuerat, vt ipſemet Teſtator declarauit per
ſubſequentia verba, *vt ſupra dictum eſt*, per
quã clauſulã cum modificauerit diſpoſitio-
nem factã, quod vnus alteri ſuccedat, vt an-
tea dixerat, nihil hic noui diſponit, ſed in va-
riis præcedentibus ſubſtitutionibus expreſſa
ſub hac generali clauſula confirmare potiùs,
quam aliquid noui addere voluiſſe dicendũ
eſt, attenta non modo prima illa clauſula *&*
ſic, qua cum periodum incœpit, quod verbũ
ſic iunctum copulę pręcedenti *&* relationem
22 inducit ad præcedentia, & ſecundũ ea diſpo-
ſitionem poſt dicta verba *& ſi*, ſubſequentem
limitat, & reſtringit. Aret. *in l. depoſiti ff. de-*
poſiti. Grat. *cons.* 21. *nu.* 80. *& conſ.* 106. *nu.*
52. *lib.* 2. Surd. *conſ.* 448. *nu.* 15. *verſ. Prima*
namq. Cyriac. *contr.* 281. *nu.* 58. Rota *deciſ.*
455. *nu.* 10. *par. pr. recent. &* 432. *nu.* 5. *par.* 2.
recent. & clarius per alia verba in fine adie-
cta *vt ſupra dictum fuit*, quæ clauſula re-
petit ſupra diſpoſita cum omnibus qualitati-
23 bus, nec finit aliquid noui diſponi iuxtà latè
deducta apud Barboſ. *de diction. dict.* 394. Ita
vt mirandũ ſit potiùs, quã attẽtione Teſta-
tor inſinuare curauerit, quod nihil noui iam fa-
ctæ diſpoſitioni addere per ſequentem clau-
ſulam cogitauit, cum non modo ſub initio,
verùm etiam iterũ in fine diſpoſitionis ver-
ba ſui natura relatiua ad antea diſpoſita cum
24 non inani cautela appoſuerit, & attenta præ-
ſertim clauſula illa *reſpectiuè*, quæ reſtrin-
git diſpoſitionem ad ſuprà expreſſa, & diſtin-
guit caſus referendo ſingula ſingulis. Berta-
zol. *conſ. ciuili* 83. *nu.* 33. *verſ. Dictio vero*, &
nu. 34. 35. Gratian. *diſcept. cap.* 705. *n.* 9. Lu-
douic. Bell. *conſ.* 79 *nu. pr* Nec minùs ſequẽs
poſt prædicta verba clauſula, *ſubſtituit vul-*
gariter, & per fideicommiſſum ſufficiens eſt
ad inducendum in caſu, de quo ad præſens
agitur, prętenſum inter deſcendentes D. Lau-
rentij fideicommiſſum; Hæc enim clauſula
continet idem, quod ſupra dictum, & diſpo-
ſitum fuit, nempè quod D. Laurẽtius, & eius
filij, & deſcendẽtes ſubſtituti ſint D. Stepha-
no quandocunque decedenti, per vulgarem,
ſi adierit, aut per fideicommiſſum poſt adi-
tam, & ſic iſti filij, & deſcendentes D. Lau-
rentij actiuè ſunt per fideicommiſſum ſubſti-
tuti D. Stephano, non autem paſſiuè inter
ſeſe grauati, vel fortè eo caſu procederet,
quo tempore mortis Stephani non fuiſſet ſu-
perſtes Laurentius, ſed aliquis eius filius, &
nepotes ex alio filio, quo caſu nepotes deſ-
cendentes ex filio vna cum Patruo, & filio
Laurentio vigore dictæ clauſulæ ſubſtituti
inſimul ſuccedere debuiſſent per fideicom-
25 miſſariam, ſeu meliùs per vulgarem anoma-
lam in fideicommiſſaria contentam, vt benè
reſpon-

reſpondet obiecto Socc. Sen. *conſ.* 104. *ſub nu.*2. *verſ. Capio nunc capitulum,& n.*5.*lib.*3. quem pariter eidem obiecto reſpondendo refert cum aliis Menoch. *conſ.*85.*ſub nu.*67. *in fin.*& ex eodem Menoch., & aliis quod hæc clauſula nō alteret ſubſtitutionem, quin ſit mera vulgaris,tradit Fuſar. *de ſubſtitut. d. quæſt.*479.*nu.*98.*& q.*382.*nu.*39. cum aliis pluribus relatis per Redenaſch. *d. conſ.* 10. *nu.*26.27.28.29.*& aliis ſeq.*Quod præcipuè, & fortiùs in teſtamento noſtro dicēdum eſt, attenta clauſula præfata in dicto capitulo inſerta *vt ſupra dictum eſt,&c.* Quia cum probatum adeò clarè fuerit per vocationē ſimplicem deſcendentium abſq. aliqua perpetui, & ſucceſſiui temporis ſignificatione intelligendum eſſe,non dixiſſe, nec voluiſſe dicere Teſtatorē omnes deſcendentes D.Laurentii fuiſſe per fideicōmiſſum paſſiuè ſubſtitutos,& grauatos, nec minùs per huiuſmodi clauſulā à ſola vulgari diſpoſita receſſiſſe; & inducere voluiſſe fideicommiſſum hoc caſu inter eos pariter dicendū eſt,cum mentē ſuam clariùs expreſſerit ſubſtituendi vulgariter quidem, & per fideicommiſſum,ſed vt ſupra tātum dixerat, & diſpoſuerat reſpectiuè,nempè in aliis ſupra præcedentibus ſubſtitutionibus per fideicōmiſſum, in hoc caſu verò per vulgarem tantum.

Verùm ſi mihi in tàm aperta veritate liceret Actoris intētioni nō aduerſari ſimul, & ſupponere, (quod ab omni regula Iuris abhorret) vocationem filiorum, & deſcendētium D.Laurentii per fideicommiſſum factā fuiſſe,ita vt D.Laurētius grauatus fuiſſet eādem hæreditatem reſtituere DD.Fulgentio, & Chriſtophoro propriis filiis,adeò vt factā diuiſione vnuſquisq. eorum, & cuiusq eorū linea alteri lineæ extinctæ viciſſim per fideicommiſſum ſubſtituta dici poſſet. Non indè tamen perciperem, cui fundamento nitantur iura D.Nicolai aduerſus Vener.D.Angelam Benedictam filiam, & deſcendentem à D. Laurentio,quæ etiam in hoc ſuppoſito fideicommiſſi caſu rectè ſucceſſiſſet D. Stephano fratri,& iuſtè poſſideret ex eodem fideicommiſſi titulo. Quia Teſtator noſter non excluſit fęminas,ſed potiùs expreſsè vocaſſe dicendum eſt, cum ſubſtituerit D. Stephano D.Laurentiū,& eius filios, & deſcendentes, ſub quorum deſcendentium nomine ſimpliciter, vt hic,prolato, comprehendi quoque

26 fæminas ſatis probat innumera DD. caterua congeſta apud Barboſ. *de appellat. verbor. appellat.*70. *nu.*9. Et quod ſi Teſtator in fideicommiſſis vocauit deſcendentes, quod cenſeatur vocaſſe, tàm maſculos, quam fœ-

27 minas tradit, & probat latiſsimè Fuſar. *de ſubſtitut. q.*325.*ex nu.pr.vbi ſub nu.*4 quod in conſulendo, & iudicando ab hac opinione recedendum non eſt. Præcipuè cū non agatur de cōcurſu cum maſculis eiusdem lineç, ſed cum maſculis alterius lineæ, qui nō poſſunt vnquam hoc caſu admitti,donec extant fœminæ deſcendentes ex alia linea, vt in terminis quçſtionem præſentem habuit, & pro

28 fœmina latè latiſsimèq. conſuluit Redenaſch.toties ſupra allegato *conſ.*10. *ex nu.* 44. *vſq. ad nu.*103. vbi contrariis omnibus,quæ poſſent forsan in caſu præſenti obijci, luculenter reſpondet, & ideò in prçſenti articulo Conſultationem præfatam exhibeo, & ei me ſubſcribo, vt prolixioris ſermocinationis tędio Dominos non afficiam, cum ſequentis articuli indagatio longam quoq. perneceſſe requirat diſcuſsionem.

Deciſionem Cauſæ reperies in Tertia poſt hanc Conſultatione.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Vſusfructuarius vniuerſalis tenetur ſoluere ex fructibus annua legata, ſecus pro vna vice ſoluenda.*

2 *Limita niſi in contrarium tacita, vel expreſſa appareat voluntas Teſtatoris.*

3 *Vel ſi iſtud onus ſit impoſitum heredi.*

4 *In Legato vniuerſalis vſusfructus includitur etiam vſusfructus particularis alteri legatus.*

5 *Vſusfructus Generalis Vxori relictus ex conſuetudine Bulgari ad alimenta reſtringitur.*

6 *Alimentis in Teſtamento vxori relictis ſi in Codicillis relicta ſit vſufructuaria generalis non reſtringitur ad alimenta.*

7 *Vſusfructu particularium bonorum alteri relicto, ſi in poſteriori Teſtamento, vel codicillis relinquatur vxori vſusfructus generalis,cenſetur particulare vſusfructus legatum reuocatum.* 26.

8 Liberum, *intelligitur ſine onere, aut diminutione.*

9 Plenum,*intelligitur abſq. aliqua diminutione.*

10 *Vſusfructu pleno relicto, intelligi debet abſque onere.*

11 *Legata non ſunt ab vſufructuaria ſoluenda, quando ſunt eius quantitatis, vt eis ſolutis vſus-*

vſusfructus legatum inutile redderetur.

12 *Dilectio Teſtatoris legatarÿ operatur extenſionem Legati etiam præter iuris regulas.*

13 *Relictum in Teſtamēto cū certo onere ſi alteri in codicillis relinquatur cenſetur cum eodē onere relictum. Contrarium nu. 14. 15.*

16 *Procedit quādo alteri legatario impoſitum eſt nouum onus, quia tunc non cenſetur repetitum primum. & nu. 17.*

18 *Item quādo facta repetitione oneris redderetur inutile.*

19 *In vltimis voluntatibus fit interpretatio, ne reddantur fruſtratoriæ, & inanes.*

20 *Fideicommiſſa Teſtamento relicta codicillis adimi, & reuocari valent.*

21 Introitus *verbum alias* entrate *comprehendit omnem prouentum ex bonis perceptum.*

22 *Introitus, redditus. prouentus ſunt ſi nomina.*

23 *Item æquipollent verbo* fructus.

24 *Vſusfructus legatum, eſt idem cum legato fructuum, prouentuum, & introituum.*

25 *Per donationem ſubſequentem omnium bonorum cenſetur reuocatum legatum antea factum certorum bonorum.*

27 *Species ſiuè præcedat, ſiuè ſequatur, generi derogat.*

28 *Limito ſi Genus ſequatur vniuerſaliſſimum.*

29 *Expreſſum etiam dicitur illud, ad quod fieri poteſt relatio.*

30 *Diſpoſitio etiam generalis, quæ in vna tantum ſpecie verificari poteſt, dicitur ſpecialis.*

31 *Legatum per codicillos poſteriores cenſetur reuocatum, data diſpoſitionis incōpatibilitate.*

ARGVMENTVM.

Legata annua an, & quando ſint ſoluenda ab hærede, vel vſu fructuaria, Uſusfructus quando ad alimenta reſtringatur. Uſufructu generali Legato an cēſeatur reuocatū particulare antea Legatum. Relictum vni in Teſtamento cum certo onere, An ſi idem alteri in Codicillis purè relinquatur; cenſeatur cum eodem onere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXII.

ALtera verò pariter petitio eiuſdem Sp. Nicolai in hoc eodem deducta Iudicio, quantum mea imbecillitas capit, nulli prorsùs Iuris fundamento ſubſiſtit.

Narrauit enim D.Nicolaus, quod D.Chriſtophorus Orſucci in ſuo Teſtamento anno 1623, condito ordinauerit, quod ſequuta ſua morte venundarentur bona ſuæ hæreditatis pro pretio ſcutorum decemmille, quæ in cenſibus, aut alijs inueſtimentis implicita fructus annuos redderent, ex quibus fructibus detracta ſumma ſcutorum centum quinquaginta ſingulis annis ſoluenda D. Mariæ Teſtatoris vxori, reliquum vna cum capitali deponeretur, donec perficeretur multiplicū ſcutorū trigintamille, ꝙ poſtea multiplicum perpetuo fideicommiſſi oneri ſubiecit. In ſequentibus autem codicillis anno 1630. cōfectis moderari volens diſpoſitionem præfatam iterùm ſtatuit, quod tranſactis annis quatuor à die obitus ſui, *Per anni dieci continui ſi deua cauare dall'entrate di eſſo Sig. Codicillatore ſcudi ſeicento, quali ſcudi 600. ſi deuino ponere ſopra il Molto Illuſtre Offitio d'Abondanza, & iui laſciarli augumentare con gli vtili fino à tanto che nō aſcendino alla ſomma di ſcudi quindecimila, &c. per conuertirſi poi in compra di beni ſtabili, quali ſottopoſte à fedecommiſſo perpetuo, &c.* Cuius fideicommiſſi ſucceſſioni extincta linea maſculina D. Chriſtophori teſtatoris vocatos eſſe filios D.Fulgentij, & ſic D. Nicolaum Actorem, ſupponitur. Poſt hæc autem ſuperſtes per annos quinq. idem D.Teſtator anno 1635. morti proximus iterū nouos, & alios codicillos emiſit, in quibus D.Mariam vxorem ſuam vſufructuariam reliquit ampliſſimam, & generaliſſimam omnium, & quorumcunq. bonorum ipſiusmet Teſtatoris. Quamobrē cum per obitum D.Stephani abſq. filiis, aut deſcendentibus maſculis aſſerat modo D.Nicolaus eueniſſe caſum ſucceſſionis in dicto fideicommiſſo in ſumma ſcutorum quindecim mille ex dicto multiplico ordinato; Inſtetit D.Mariam præfatam condemnari ad præſtādum dictum fideicōmiſſum, ſuppoſito, ꝙ ipſa præfatum vſusfructus legatū in poſtremis codicillis relictū fuerit cum repetito onere in præcedentibus codicillis iniuncto, vt per annos decem poſt obitum ſui viri ſeponere teneretur ad cōſtitutionem fideicōmiſſi præfati ſcuta ſexcentum quolibet anno.

Verùm quamuis nō negetur, ꝙ ab Actore explorati Iuris eſſe dicebatur, vſufructuariū generalem, & vniuerſalem, qualis eſt D.Maria, teneri regulariter ex fructibus hæreditarijs ad ſubeūda onera, & legata annuatim relicta per Teſtatorem, quicquid ſit de legatis non annuis, & vnica vice ſoluendis ea potiſſimum diuerſitatis ratione, quia legata annua recipiant dilationem de anno in

annum,

annum, ſicùt & vſusfructus, qui eſt annalis, ſecùs in alijs legatis, quæ debent purè ſolui
1 vt communiter firmant ſcribentes *in l. fin. §. ſin autem as alienum cum §. ſeq. Cod. de bon. quæ liber.* per illum text., qui licet loquatur de vſufructu generali Patri competenti in bonis aduentitijs filijs ex legis diſpoſitione, idem fortiùs procedere affirmant in vſufructo relicto à Teſtatore vxori, vel alteri perſonæ in Teſtamento, vt tradũt in ſpecie Rol. *d. conſ.* 8. *nu.* 27. *&* 28. Natt. *conſ.* 7. *num.* 1. Ruin. *conſ.* 206. *nu.* 30. *lib.* 2. Socc. Iun. *d. conſ.* 109. *nu* 28. *& conſ.* 115. *n.* 10. *eod. lib pr.* Menoch. *d. præſumpt.* 143. *nu.* 18. Couarr. *d. cap.* 2. *ſub nu.* 7. *verſ. Tertio conſiderandum.* Grat. *diſcept.* 294. *nu. pr. cum ſeq.* Borgnin *de vſufruct. mulier. rel. ſub d. nu.* 219. Surd *d. dec.* 193. *nu. pr.* & latiſſimè Hodiern. *in addit. ad eum n. pr.*, vbi quod in hoc oẽs DD. cõmunitec conueniũt Gayl. *pract. obſeru. lib.* 2. *obſern.* 146. *n.* 8. Pacif. *de Saluian. inſp.* 3. *c.* 4. *n.* 296. Rot. Rom. corã Buratt. *dec.* 73. *nu.* 2. legata
2 enim annua de fructibus ſoluẽda ſunt. Iaſ. *conſ.* 95. *ſub n.* 2. *vol. pr.* Caſtr. *cõſ.* 16. *ſub n.* 4. *lib.* 2. Surd. *deciſ.* 28. *nu.* 2. cum aliis apud Caſtill. *de vſufructu cap.* 58. *n.* 12. Barbat. *de diuiſ. fructuum cap.* 58. *nu.* 12. Vndè pariter eſt, quod legata annua ſolui debuerint ab hærede grauato pro tempore, quò vixit, &
3 fructus percepit hæreditatis, non autem à fideicommiſſario Caſtrenſ. *d. conſ.* 16. *ſub n.* 4. Iaſ. *d. conſ.* 95. *ſub nu.* 2. *vol. pr.* Crauett. *conſ.* 19. *num.* 16. *verſ. Quod tamen intelligo*, & ſic legatario dabitur actio tantùm contra eum, qui fructus percipit, vel eius heredem Fuſar. *q.* 667. *nu.* 5. 6. latè Pacific. *de Saluian. inſpect.* 3. *cap.* 4. *nu.* 293. 294. Barbat. *de diuiſ. fruct. par.* 2. *cap.* 10. *nu.* 16. *& de fideicom. par. pr. cap.* 7. *nu.* 21. & quod ideo grauatus in reſtitutione ſub hoc titulo nil retinere poſſit,
4 trad. Cyriac. *contr.* 263. *nu.* 55. 56. Cui tamen regulæ limitationem damus communiter receptam, videlicet niſi à præfato onere ſoluẽdi annua legata exẽptam fuiſſe vſufructuariam generalem tacitè, vel expreſsè deprehenderetur voluiſſe Teſtatorem, qui huiuſmodi propterea legata ab alia perſona nõ ab vſufructuaria ſolui mandaſſet, vt tradunt
5 Pariſ. *conſ.* 94. *nu.* 39. *vol.* 2. Menoch. *d. præſumpt.* 143. *nu.* 20. Pacific. *de Saluian. d. cap.* 4. *nu.* 298. Borgnin. *de vſufruct. ſub d. nu.* 219. *verſ. Et hæc procedunt.* Didac. *variar reſolut. d. lib.* 2. *cap.* 2. *ſub nu.* 6. Adden. *ad d. deciſ. Buratt.* 73. *nu.* 15: vti quando onus eſt adiectum hæredi firmant Surd. *dec.* 193. *ſub nu.* 2, & ibi Hodiern. *nu.* 13. Pacific. *d. cap.* 4. *nu.* 299. Adden. ad Buratt. *d. deciſ.* 73. *nu.* 16. Verùm ex commemorato Teſtamento, & Codicillis clara admodum, & manifeſta deſumitur Teſtatoris noſtri volũtas, quod D. Maria vſufructuaria huiuſmodi, & adeò graui nequaquam ſubijceretur oneri. Cum enim ſpecialiter quoſdam fructus in d. codicillis fideicõmiſso conſtituẽdo legauerit, poſtea verò ſub generaliſsima verborũ formula D. Mariç vſumfructum omnium ſuorum bonorum reliquerit, vt ibi legitur, *Il pieno, libero, largo, e generale vſufrutto di tutti, e ſingoli ſuoi beni*, & infra etiam iterùm clariùs ſuam intẽtionem exprimendo inquit, *E volſe che detto vſufrutto foſſe generale, e generaliſſimo, amplo, & ampliſſimo*, & inferius tertio, ne de ſua intentione dubitaretur, addidit; *mà volſe, che detta Sig. Maria foſſe generale, e generaliſſima vſufruttuaria.* Quo caſu integrum vſumfructum omnium bonorum ei fuiſſe debitum nulla habita cõſideratione legati eorundem fructuum ſpecialiter antea facti certum eſſe opinor, quia cum natura illorum verborum *di tutti, e ſingoli ſuoi beni*, vniuerſalis ſit, ideò includit perneceſſe etiam ea, quæ aliis ſpe-
6 cialiter fuerunt antea legata. benè Pariſ. *cõſ.* 94. *nu.* 45. & meliùs *conſ.* 97. *num.* 25. *lib.* 2. Michael Graſſ. *in §. legatum q.* 25. *nu.* 4., vbi hoc pcedere ait, ſi Teſtator iuſſerit legatariũ omnium bonorum conſequi debere totum, & integrum vſumfructum, ſecus autẽ ſi ſimpliciter alicui vſufructus omnium bonorum relictus ſit; & cũ eadẽ diſtinctione concurrit Borgnin. *de vſufructu fol. mihi* 226. *num.* 62. cum aliis plena manu cõgeſtis apud Caſtillo *de vſufructu cap.* 47. *ex nu.* 24. *vſq. ad nu.* 33. & prçter ab eo relatos tradit in fortioribus Surd. *conſ.* 446. nempè in terminis, quando Teſtator in primis legauit quædam bona ſtabilia alteri in compenſationem aliorum bonorum legatorũ, quæ fortè ipſe teſtator alienauerat, poſtea vero reliquit vxori plenũ, generaliſſimũ, & integrũ vſumfructũ omniũ ſuorũ bonorũ, & cõcludit, ꝙ vſumfructum quoq; conſequi debet vxor eorũ bonorum alteri legatorũ ſpecialiter, ſequẽdo doctrinam Borgnini, & prçcipuè *n.* 5. 6. 25. 26. 27. benè Gratian. *cap.* 350. *n.* 26. 27. & eò fortiùs pcedere præd. ſentio, ex quo nõ in eodẽ Teſtamẽto, vel codicillis, in quib⁹ fideicõmiſſo prædicto annuum reditum legauit ſcutorum ſexcentum, vſumfructum quoq. generalem D. Mariç reliquit, vndè intret diſputatio, an Teſtator voluerit incontinenti ſe corrigere; Sed in aliis diuerſoque tempore, ſcilicet per quinquenniũ poſt cõfectos codicillos, & ſub

initio

initio quorum proteſtatus eſt ſe mente, & voluntate variare ab antea diſpoſitis, & vbi nulla facta mentione dicti legati annui certæ partis fructuum ſuę hæreditatis, plenum, liberum, & generalem vſumfructum omnium ſuorum bonorum reliquit vxori, vndè tunc fortiùs præſumitur variatio, & mutatio voluntatis Teſtatoris; ſicuti dicunt DD. quod licet generalis vſufructus per virum vxori relictus omnium, & quorumcunque bonorum ex conſuetudine in Curia Bulgari Bononiæ inducta filiorum fauore ad alimenta
7 tantum eiuſdem vxoris reſtringi, & limitari debeat, iuxtà latè relatos apud Gabr. *comun. concluſ. lib. 5. de vsufructu concl. 2. nu. pr.*, & vltra ab eo relatos. Menoch. *lib. 4. præſumpt. 139. nu. 4.* Surd. *de aliment. tit. 2. q. 15. in princ.* Marta *de ſucceſs. p. 4. quæſt. 18. art. 2. nu. 26.* Gaſpar. Theſaur. *lib. quæſt. forenſ. cap. 54. nu. pr.*

Si tamen detur caſus, quod maritus in Teſtamento vxori alimenta tantùm reliquerit Iuris diſpoſitioni, vel receptæ conſuetudini ſe conformando, poſtea vero in ſeparatis, & poſterioribus codicillis eidē vxori generalem omnium ſuorum bonorū vſumfructum reliquerit, tunc non refertur iſta diſpoſitio ad primam teſtamenti voluntatem, ita ut iuxta mentem iuris ad alimēta reſtringatur, ſed elicitur vrgentiſſima coniectura, quod Teſtator voluerit derogare primææ diſpoſitioni, & ſic plenum relinquere vsumfructū; quia præcipuā eſt vis vltimæ diſpoſitionis in codicillis factę, vt primam Teſtamenti corrigat, & in ſua generali qualitate diſpoſita
8 abſq. vlla diminutione generalem quoque conſequantur effectū, vt fuit prima Caſtrēſis doctrina *in conſ. 218. lib. pr.* quam ſequuntur Alex. *cons. 56. nu. 2. lib. 3.* Bero. *cons. 34. nu. 5. 6. & ſub nu. 14. lib. 2.* & aliis allegatis Menoch. *de præsumpt præſumpt. 139. n 44. lib. 4.* & benè Barry *de ſucceſs. par. pr. lib. 9. ſub n. 6. verſ. Nonus eſt caſus*, quia, inquit, poſteriora ſemper derogant prioribus. Et ferè in proprijs terminis noſtris cum in Teſtamēto alicuius fūdi particularis vſusfructus alicui relictus fuerit, in ſeparatis vero codicillis vxori ampliſſimus, & generalis vſusfructus legatus fuerit, quod eo caſu, (quicquid ſecus eſſet, ſi ex eodem Teſtamento vtrumq. legatū emanaſſet.) Vxor vſumfructum habere debeat omnium bonorum, & eorū etiam, quorum fructus alteri fuerant priùs in Teſtamē-
9 to legati, & ſine aliqua diminutione tradidit Surd. *de alimentis tit. 2. q. 15. num. 116.* quia, inquit *nu. 117.* codicilli veniunt ad reſtringēdum, & limitandum diſpoſita in Teſtamēto; poſteriora enim derogant primis, & ſequitur ità ratiocinari, poſteriora enim derogāt prioribus, & legante Teſtatore in codicillis videtur recedere à generali illa inſtitutione facta in Teſtamento, & ita refert plurimum, vti ſubdit, an in eadē diſpoſitione contineātur Inſtitutio, & legatū, vel in diuersà, quia vbi eſt eadem ſcriptura, non præſumitur correctio, verum quando ſunt diuersæ, tunc vna derogat alij, & licet Teſtamentum, & codicilli habeātur pro vnica diſpoſitione, quoad iuris fictionem, veritate tamen inſpecta dicuntur duæ, & vnà venit ad moderandam alteram. & benè quoque Menoch. *de præſ lib. 4. præſumpt. 140. ſub nu. 31.* ibi. *Nam Teſtator legando in Codicillis vſufructum vxori videtur mutaſſe voluntatem, atq. ita reuocaſſe vſumfructum, qui hæredi videbatur relictus in ipſo Teſtamento, & nu. 32.*

Et ipsà quidem Teſtamēti verba ſatis eui- xè probant voluntatem Teſtatoris, quod D. Maria vſumfructum haberet abſque aliquo onere; Voluit enim, quod haberet, prout reliquit vſumfructum *pleno, libero*, liberum,
10 id eſt ſinè impedimento, onere, grauamine, aut vlla diminutione, ait Barboſa, & plures ab eo relati *in dict. 190. nu. 3. & nu. 4.* ex Menoch. & aliis, quod qui habet aliquid à Teſtatore liberum, illud ab onere fideicommiſſi aut alio eximere voluiſſe dicendum eſt; & ſic *nu. 14.* Plenum etiam dicitur ſine aliqua diminutione, & tanquam vniuerſale omnia complectens, & diminutionem non recipiēs
11 latè Barboſ. *dict. 261. nu. pr. & nu. 5. & nu. 6.* vbi quod *plenum*, & *liberum* ſunt æquipollētia; Quare ſi ex natura, & vi huiusmodi verborum, quibus cum dictum legatum fuit cōceptum, D. Maria conſequi tali pacto debuit vſumfructum huiuſmodi omnium bonorum, vt aliquà causà diminutionem, nec onus pati debeat, conſequens eſt neceſſarium, quod ex voluntate Teſtatoris non fuerit, nec ſit adſtricta ex eodem vſusfructus legato ſeparare fructus aſcendētes ad ſcutà annua ſexcentū, & ea tradere fideicōmiſſo præfato, quia ſic nō haberet vſufructū plenum, & integrum, prout voluit Teſtator, ſed valdè diminutum, nec abſq. onere, ſed cū onere, & quidē graui, & intollerabili ſoluendi quolibet anno dicta
12 ſcuta ſexcentum, vt benè deducunt Surd. *d. conſ. 466. nu. 5.* Pariſ. *conſ. 94. num. 19. in 2* Craſſ. *d. §. legatum q. 25. nu. 2. verſ. Quid autem.* Gratian. *d. cap. 350. nu. 26.* Borgnin. *de vſufructu d. nu. 62.*

Secundò generalis vſusfructus præfatus relictus

relictus fuit D.Mariæ cũ onere, vt dicitur in
codicillis præfatis, *ſtando Vedoua, e vita vedouile,& oneſtà ſeruando, e li ſuoi figlioli tanto
nati, quanto da naſcere di detto Sig. Codicillatore, e di detta Sig. Maria appreſso di ſe ritenendo, & il vitto, e veſtito ſomminiſtrandoli
pieno, e libero,&c.* modò ex calculo facto, &
plenè, & diligentiſsimè in proceſſu probato,
tàm redditũum, quàm æris alieni, & annuorum cenſuũ,& onerum ipſius hæreditatis D.
Chriſtophori Teſtatoris palpabili euidentia
conſtitit, quod annuis oneribus æris alieni,
& cenſuum ſatisfactis, & impenſis pro filiorum alimentorum neceſſariis detractis quolibet anno, dictiſq. ſcutis ſexcentum annuis
ex redditibus, & fructibus bonorum hæreditatis erogatis, nihil indè ſuperfuiſſet,quod
D.Mariæ pro dicto legato vſufructus acquireretur, & proindè inutile redderetur omninò; vndè quamuis legata annua ab vſufructuaria regulariter ſoluenda ſint, cum aliter
voluiſſe Teſtatorem non appareat,vti ſupra
nu. 1.& 2. dictum eſt. Attamen quando ea
eſſent in huiuſmodi quantitate, vt in eis ſoluendis vniuerſi conſumerentur fructus, &
vſusfructus legatũ penitùs inutile nulliuſq;
cõmodi euaderet; nõ tenetur vſuſfructuarius
13 eo caſu ea ſoluere,ſed vſumfructũ ſuum liberum retinere poteſt, vti ſic intelligunt DD.
text. præfatum *in d. l.fin.* §. *ſin autem C. de
Bon. qua liber.* & trad.Gratian.*d.cap.*294.*nu.*
16. Surd. *dec. d.*28. *nu.*7. Theſaur. *queſt.for.
lib.*2. *quaſt.*32. *num.*5. *verſ. Amplia iſta, &c.*
Petr.Barboſ. *in l.maritum nu.*23. *ff.ſolut. matrim.* Caſtillo *de vſufructu cap.*56.*nu.*18.*cum
ſeq.* Rouit. *dec.*43. *nu.*13. vbi alios cumulat;
quæ concluſio multò magis vrget in legato
prædicto facto D.Mariæ Teſtatoris vxori,
quam maximi beneuolentia, & dilectione
proſequebatur,vti teſtatus ipſe fuit in ipſis
codicillis in principio dicti legati. ibi. *Laſciò, e laſcia alla Sig.Maria ſua diletta Conſorte,&c.* Dilectio autem Teſtatoris erga legatariam iuſtam præbet occaſionem recedẽ-
14 di à comunibus regulis,vt legatum pinguius,
& latiùs dilecta legataria conſequatur.Natta
*conſ.*226.*per totum.* Menoch.*conſ.*140. *n.*12.
*& de praſumpt. praſumpt.*126. *n.*7. *lib.*4.Gratian. *deciſ.Marchia* 96. *nu.*1. *& ſeq.* & in terminis,quando aliquid relictum eſt vxori, voluit Rota Rom. apud Seraphin.*deciſ.*240.*nu.
pr.* & apud Surdum *cons.*493. *ſub nu.*6.*& dec.*
28. *nu.*2. Menoch. *conſ.*997.*nu.*22. Rim.Iun.
*conſ.*171. *nu.*22. *& ſeqq.*

Nec obſtat,quod obijcicbatur ſaltem vna
cum ipſo legato vniuerſali fructuum tranſlatum quoque fuiſſe in eandem D.Mariam ſecundam legatariam idem onus, quod erat in
primis codicillis adiectum multiplici præfati
pro conſtituendo fideicommiſſo iam ordinato ex regula, vt aiunt; quod relictum in
Teſtamento cum certo , idem ſi in codicillis in alium ſimpliciter transferatur, cẽſeri
15 debeat tranſlatum cum eodem onere primo
legatario iniuncto, ex text. *in l.Gaio in princ.
ff. de alim. & cibar.legat.* Natta *conſ.*476. *nu.*
3.14.15.

Primò, quia contra Nattam in eodem caſu concurrit Cephal. *conſ.*67.68. *lib.pr.*, &
16 Cephal. meliùs conſuluiſſe dicit Menoch.*de
praſumpt. lib.*4. *praſumpt.*174. *nu.*10. & Cephal. ſequitur Maſcard.*de probat.concl.*1280.
*nu.*77. & aliis pluribus relatis probat Surd.
*conſ.*230. *nu.*15. quod eadem ſumma relicta
alicui in Teſtamento cum aliquo onere, ſi
purè traſferatur in alium in codicillis, abſq.
onere quoq. eam conſequi debeat ſecundus
legatarius, quod pariter trad. Mantic. *de coniectur. lib.*12. *tit* 3. *nu.*3. *verſ. Tertiò debet.*
17 & quamuis Nattam ſequi videatur Marta
*de ſucceſs. legal. par.*4. *q.*18. *art.*10. *nu.* 114.
& 115. ratio tamen Martæ, qua vtitur, fauet
mirum in modo rei noſtræ.

Secundò reſpondetur non procedere dictam oneris repetitionem, quoties ſecundo
legatario aliud onus particulare fuit iniunctum, vt eſt in caſu præſenti; Quia Teſtator
D.Mariam dicto vſusfructus legato honorauit ſub onere in primis ſeruandæ viduitatis,
vt ibi legitur, *Stando vedoua, e vita vedouile,
& oneſta ſeruando*, & vlterius etiam aliud
maius onus iniunxit, dum dixit. *E li ſuoi Figli tanti nati, quanto da naſcere di detto Sig.
Codicillatore, e di detta Sig.Maria appreſso di
ſe ritenendo, & il vitto,& il veſtito ſomminiſtrandoli, &c.* Non igitur ſub vno tantùm,
ſed duplici onere,& quidem grauiſſimo alẽdi filios omnes dictum legatum D. Mariæ
largitus eſt D.Chriſtophorus, quo caſu primi oneris repetitionem ceſſare probãt om-
18 nes quotquot in contrarium referuntur, &
præſertim expreſsè diſponit Iuriſconſultus
Scæuola in allegata *l.Gaio*, 13. *ff. de alim., &
cibar. legat.* ibi. *Niſi aliud, de quo non deliberares, doceat ſibi à Teſtatore iniunctum*, &
ibi gloſſ. *Niſi Teſtator iniunxit aliquod onus
ei*; & magiſtralis eſt diſtinctio Bartoli *in l.
Alumna* 30. *ff.de Adimend.legat.* ex ipſomet
textu deſumpta, vbi diſtinguit an legatum
transferatur in eundem, aut in aliam perſo-
19 nam, quò ſecundò caſu, inquit, *aut eſt nouum
onus ei iniunctum*, & non videtur *repetitum*

onus primi, quàm diſtinctionem vti comunẽ
ſequuntur DD., & refert Ang. *de Gambill.*
gloſs.33.ſub nu.8. & plures alij relati,cũ qui-
bus tranſeunt, à Menoch. *d. præſumpt.* 174.
nu 4. & iterùm *præsumpt.*177. *nu.*6, *lib.* 4. &
benè à Peregrin. *de fideicomm. art.* 16. *nu.*95.
Mantica *de coniect. lib.*12. *tit.*3. *sub n.*3. *verſ.*
Tertio, &c.

Tertiò tandem in caſu præſenti nõ poteſt
cenſeri grauata D. Maria eodem onere
multiplici ordinati in primis codicillis, licet
in eam translati fuerint per dictum vſusfru-
ctus legatum ijdemmet fructus, qui dicto fi-
deicommiſſo deſtinati fuerãt, quia ijs ſemo-
tis,& dicto multiplico aſſignatis quolibet an-
no per decennium, inane prorſus, & inutile
fuiſſet redditum legatum præfatum, quo caſu
20 nunquam repetitum cenſetur onus, nec vnà
cum re legata translatum, vt trad. Paul. de
Caſtro *in conſ.*326. *ſub nu.*2. *lib pr.* quem ſe-
quitur Mantica *de coniectur. d. lib.*12. *tit.*3. *nu.*
3. *verſ. Quarto, &c.* Menoch. *d. præsũpt.* 174.
*nu.*5. *& d. præſumpt.*177. *nu.*7. *lib.*4. In vlti-
21 mis enim volũtatibus intepretatio talis fieri
debet, per quã diſpoſitio nõ fiat inita, & fru-
ſtratoria *l. pediculis §. cum quæreretur ff. de*
Auro, & arg. legat. l. Manius, vbi gloſſ. *ff. de*
*leg.*2. *l. ſeruus in fin. ff. de leg.*3. Decian. *conſ.*
7. *nu.* 103. *vol. pr.* Sim. de Præt. *de interpret.*
*vlt. volunt. lib.*2 *interpr.*2. *ſolut.*5. *per totam.*

Sed veriùs puto dicendum, fuiſſe mentis
Teſtatoris reuocandi in poſtremis codicillis
præfatam Inſtitutionem fideicommiſsi, ſeù
multiplici cum annuis bonorum hæreditatis
ſuę fructibus complendi, quod in Teſtamen-
to ordinauerat.

Siquidem dubitari non poteſt, quin fidei-
commiſsa ne dum aliis codcillis, ſed Teſta-
mento quoq. relicta in ſequẽtibus codicil-
22 lis adimi, valeant, ſicut in eis inſtitui, & re-
linqui de iure poſſunt. *l. nihil intereſt ff. de*
adimend. legat. §. manifeſtum. Auth. de reſtit.
fideicomm. l. alumna §. Seia l. filio §. matri ff. de
adimend. legat. Socc. Iun. *conſ.*69. *n.*35. *lib.*4.
Corn. *conſ.*39. *ſub nu.*2. *lib.*3. Dec. *conſ.* 361.
*nu.*4. Rol. *conſ.*31. *nu.*26. *lib.*4. Sim. de Præt.
*de interpret. vlt. volunt. lib.*4. *interpret. vlt.*
*dubit. vlt. ſolut.*4. *nu.*4. *fol.* 473.

Quod autem fideicommiſſum cõſtitutum
à D. Chriſtophoro in ſuo Teſtamento anno
1623. confecto, quo tempore nullos adhùc
filios ſuſceperat, & in ſecũdis codicillis poſt
Teſtamentum conditis anno 1630. modera-
tum, & in minori ſumma redactum in vlti-
mis tandem codicillis anno 1635. celebratis
in totum reuocauerit, & ademerit, ſatis ſu-
perq. patet, ſi benè perpendatur, quod dictũ
fideicommiſſum conſtituẽdum eſſe in prima
ſua Teſtamentaria diſpoſitione mandauerat
ex proprietate bonorum immobiliũ ſuæ hæ-
reditatis vendendorum vſq. ad ſummam ſcu-
torum decẽ mille, quib⁹ auctis vsq. ad quã-
titatem ſcutorum triginta mille, In tali ſum-
ma dictum fideicommiſſum coſtitutum eſſe
voluerat: Poſteà verò in ſequentibus codi-
cillis anni 1630. voluntate mutata nõ modo
reduxit, et diminuit fideicommiſſum, ſed etiã
quoad bona, & effectus, quibus cum valore
conficiendũ eſſet, ſecùs diſponẽdo iuſſit, *Per*
Anni dieci continui da cominciarſi ſubito fer-
niti li detti anni quattro ogn'anno ſi deui ca-
uare dell'entrate di eſſo Sig. Codicillatore ſcudi
ſeicento, quali ſcudi 600. ſi deuino puonere ſo-
pra il Molto Illuſtre Offitio d'Abondanza, &
sui lasciarli augumentare con gl'vtili fino à
tanto, che non aſcenderà la ſomma di ſcudi 15.
mila, &c. e dopoi che ſaranno peruenuti alla
detta ſomma, intende, e vuole, che deuino con-
uertirſi in compra di tãti beni ſtabili, &c. quali
beni cosi comprati li ſottopuoſe, e vuole che ſia-
no obligati al Fedecommiſſo per eſſo Sig. Codi-
cillatore conſtituito in detto ſuo Teſtamẽto, &c.
Tãdẽ in Codicillis poſtremo loco factis an-
no 1635. nullà dicti fideicõmiſſi cũ fructibus
annui conſtituendi mẽtione habita reliquit
D. Mariæ ſuæ vxori. *Il pieno, libero, larga,*
e generale vſufrutto di tutti, e ſingoli ſuoi di
eſſo Sig. Codicillatore beni mobili, immobili,
&c. ſemouenti, ragioni. & attioni, &c.
Vndè clarè deprehenditur, quod eadem bo-
na, vel fructus, ex quibus conficiendum erat
prçfatum fideicommiſſum, legauit, & reli-
quit D. Mariç ſuæ vxori; Conficiendũ enim
erat, vt ex verbis ſupra Teſtamenti relatis
apparet, fideicommiſſum præfatum *dell'en-*
trate di eſso Sig. Teſtatore. Quod verbum la-
tinè ſonans *Introitus* comprehendit omnem
23 vtilitatem, & prouentum, qui aliquo modo
ex bonis percipi poſſit. Alciat. *in l. frugem*
ff. de verb. ſignif. Caſtr. *cons.*353. *nu.*2. *lib.*1.
Carocc. *de locato par.*5. *q.*10. *num.* 51. *in fin.*
Cephal. *cons.*637. *nu.*13. Adeò quod introi-
tus, redditus, prouentus, & emolumenta
24 ſynonima dicantur apud DD., vt benè trad.
Marſil. *ſing.*134. Bero. *conſ.*51. *num.*5. *lib.*2.
Cephal. *conſ.*637. *nu.*10.11. Surd. *conſ.* 162.
*nu.*3. cum aliis pluribus apud Barboſ. *de ap-*
*pellat. verbor. in verb. Introitus, appell.*121.
& æquipollent verbo *fructus*, ex text. *in l. in*
25 *fructu, ff. de vſu, & vsufructu legato, c. gene-*
rali §. qui autem, ibi. *Fructus, ſiue redditus,*
de elect. l. deducta §. hæreditate, ibi *in fructu,*

vel

vel redditu ff. ad Trebell. Bart. *in l. fundi Trebatiani in princ. verſ. Respondeo ff. de vſu, & vſufruct. legato.* Alex. *in l. ſi fundum, §. ſi vir. nu.* 8. *ff. ſolut. matrim.* Cephal. *cons.* 637. *nu.* 22. Menoch. *conſ.* 382. *nu.* 2. Adeout idẽ ſit, ac ſi dixiſſet Teſtator ex omnibus fructibus ſuorum bonorum ſingulis annis deſumendam fore eam portionem, & quotam æſtimationis ſcutorum ſexcentum, quibus cũ dictum multiplicum compleretur; legauit autem poſtea, & reliquit D. Mariæ vxori vſumfructum omnium ſuorum bonorũ, quod eſt idem, ac ſi dixerit generaliter omnes In-
26 troitus, redditus, & fructus ſuorum bonorũ, vt punctuales ſunt textus *in l. ſi quis ita,* 24. *ff. de vſufructu, & in l. eum ita,* 41. *ff. de vſufruct. legato,* & præcœteris ſingularis eſt textus *in l. per ſeruum* 14. *§. pr. ff. de vſu, & habitatione,* vbi ſic inquit. *Vſusfructus, an fructus legetur, nihil intereſt, nàm fructui, & vſus ineſt, & fructus quidem ſine vſu eſſe non poteſt, l. qui fructus ff. de vſufructu legato.* Pinell. *in 2. parte legis pr. nu.* 11. 12. *C. de bon. matern.* latè Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 9. *tit.* 5. *nu. pr.* Menoch. *præſumpt.* 136. *nu.* 9. *lib.* 4. Ex quibus ſequitur neceſſario dicẽdum Teſtatorem noſtrum omnes eoſmet fructus, & introitus, quorum antea partem aliquam ſpecialiter conſtitutioni fideicommiſſi deſtinauerat, & legauerat, voluntate mutata titulo legati tranſtuliſſe, & reliquiſſe D. Mariæ, vt ſenſui patet, & proindè quoq. pariter dicẽdum eſt reuocare voluiſſe antea ordinatum fideicommiſſum per tranſlationẽ factam omnium eorũdẽ fructuũ, quorũ partẽ fideicõmiſſo ſubijcere volebat, in D. Mariã, & ſic ademerit fideicõmiſſum in totũ, quia legata re particulari alicui, ſi poſtea fiat alteri donario omniũ ſuorũ bonorũ, cẽſetur reuo-
27 catũ legatũ ſpeciale illius rei alteri priùs factũ, bene Corn. *cõſ.* 249. *per tot. p.* 4. benè Natta *cõſ.* 613. *per tot.* Caroc. *casu* 86. *n.* 15. Maſcard. *de probat. concl.* 1280 *n.* 113. Menoch. *de præſ. præſumpt.* 167. *nu.* 19. 20. *&* 21. *lib.* 4. Barry *de ſucceſs. lib.* 9. *de legat. tit. alienatione rei legatæ, &c. nu.* 5. & præciſè, quod in generali legato vſusfructus omnium bonorum cõprehendatur etiã vſusfructus particularis quorundam bonorum alteri priùs in alio Teſtamento, vel codicillis relictus, niſi Teſtator ab vſufructu generali expreſsè excipiat, aut
28 excludat trad. Dec. *conſ.* 589. *n.* 9. & infertur ex Maſcard. *d. concl.* 1280. *nu.* 119. cum aliis *ſupra nu.* 7. & ita eoſdem fructus tranſlatos fuiſſe in ſecundam legatariam dubitari non poteſt, cum pateat ſenſui.

Neq. vim facit aliquam, quòd ſpecialiter quædã pars fructuũ ſuorũ bonorũ certorum annorum relicta fuerit in primis codicillis ad cõſtitutionẽ fideicõmiſſi præfati, licet poſteà in ſecundis codicillis generaliter fructus oẽs omnium annorum, & omnium ſuorum bonorum legauerit D. Mariæ, non perindè tamen valuerit natura huius generalis legati tollere, & reuocare primum ſpeciale, quia ſpeciem ſiuè præcedat, ſiuè ſequatur genus, ſemper generi derogare tradant ex pluribus
29 aliis allegatis Gabr. *conſ.* 118. *n.* 39. 40. *lib.* 2. Menoch. *cons.* 141. *num.* 26. Quia hoc forte procedere poteſt, quando genus non eſt aliqua verborũ vniuerſalitate munitũ; Cum autẽ ſpecie legata, ſequitur genus cũ dictionibus vniuerſalibus, & ampliſſimis, ita vt præſeferãt mentẽ diſponẽtis huiuſmodi fuiſſe, vt ſub illo genere cõprehenderẽtur ſpecies antea legatæ, vti ſunt ampliſſima verba noſtri legati, attẽtis potiſſimũ ijs. *Pieno, libero, largo, e generale vſufrutto di tutti, e ſingoli ſuoi Beni mobili, & immobili, e ſe mouẽti, ragioni, & attioni di qualſiuoglia ſorte, & in qualſiuoglia luogo poſte,* & infrà iterũ. *e volſe, che d. vſufrutto foſse generale, e generaliſſimo, amplo, & ampliſſimo.* & rursùs inferius, *Mà volſe che d. Sig. Maria foſse generale, e generaliſſima vſufruttuaria.* Tunc legatum ſpeciei reuocatũ eſſe non dubitatur, vt in terminis concedunt etiam DD. in contrarium relati, & præſer-
30 tim videndi Corn. *conſ.* 249. *num.* 4. 5. *lib.* 4. optimè videndus Gabr. *conſ.* 118. *lib.* 2. vbi agens de reuocatione legati mobilium ſpecialis facti in Teſtamento per aliud legatum genericum factum in Codicillis *ex num.* 38. *vſq. ad nu.* 49. ponit argumentum ſupra relatum, quod ſpeciale legatum imminuat generale quoad res in ſpeciali contentas, etiam ſi in diuerſa diſpoſitione ſit vnum, puta in teſtamẽto alterũ, vero in codicillis, *nu.* verò 48. 49. *&* 50. *& ſeq.* refellit argumentum, quia animaduertit verba fuiſſe adeò clara, vt interpretationem non admittant, & ex eis percipiatur patens voluntas Teſtatoris reuocãdi legatum præcedens ſpeciale, ſiquidem, inquit, *non ſolum ſunt vniuerſalia, & geminata,* nempè *omnia, cuiuſcumque generis, & vbiq. locorum exiſtentia, & quæcumq. & qualiacumq. ipſius codicillantis bona.* Sed etiam ſunt *diuiſiua, & habent vim expreſſionis, ac nominationis.* iuxtà notata de verbis, *omnia, & ſingula, à gloſs. in c. vt circa de elect. in* 6. *n. verò* 55. 56. & ſequẽtibus, argumẽto ſuprà deducto, quod ſpeciale legatum deroget generali, reſpondet hoc eſſe indiſtinctè verùm,

quando generale præcedit, & ſpecies ſequitur, *ſed quando legatum generale ſubſequitur,* inquit Gabr., quando apparet de illis etiam ſpeciebus Teſtatorẽ veriſimiliter cogitaſſe, etiam illæ ſub generali legato comprehenduntur; vndè concludit *ſub nu.*78. legatum particulare certorum mobiliũ in Teſtamẽto vxori factum cenſeri reuocatum per legatũ generale omnium mobilium alteri in codicillis poſtea relictũ.benè Menoch., imò Decian. in ſubſcriptione conſilij Menochij 141. *nu.*33. vbi probat, quod facto per Teſtatorẽ legato ſpecialis vſusfructus aliquorum ſuorum bonorum, ſi poſtea idẽ Teſtator relinquat legatum generale vſusfructus omnium, & quorumq. ſuorum bonorum comprehendit etiam tale legatum eam partẽ vſusfructus priùs alteri legatam propter vim illorũ verborum vniuerſalium, & pluribus exemplis comprobat vſq. ad *nu.*36.

Secundò principaliter dictum fideicommiſſum expreſsè reuocare voluiſſe in vltimis codicillis Teſtatorem noſtrum apertè etiam deprehenditur ex eo. Quia Teſtator in principio amborum ſuorum codicillorum ſemper intentum ſuæ diſpoſitionis quaſi per rubricam denotaſſe comperio. In primis .n. poſt cõditum Teſtamentũ in codicillis anno 1630.ꝑ actis poſt indicatum factum aliàs teſtamentum ſolùm addidit, *volendo quello correggere, & emendare*, quià verè in dictis codicillis,nec fideicommiſſum antea ordinatum, nec alia ſubſtulit, ſed illud tãtùm,prout alia correxit,&reduxit.Fideicõmiſſum enim, quod ex Teſtamento conſtituendum erat ex venditione bonorum ſtabilium, & multiplicandum vſq. ad ſcuta triginta millia, In eodicillis ex fructibus, & introitibus confici mandauit, & ad ſummam tantum ſcutorum quindecim mille reduxit; prout alia legata diminuit, & in minori ſumma legatarijs dari minùs liberali voluntate diſpoſuit.

In poſtremis verò codicillis quia fideicõmiſſum pręſatum in totum euertere, & tollere cogitauerat; Ideò ſecùs loquutus eſt,quã in primis;Incipit enim,*Eſſendo la mente dell' Huomo variabile,&c.*, & facta commemoratione Teſtamenti, codicillorumq. poſt illud factorum anno 1630., addidit. *E volendo à detto ſuo Teſtamento, e Codicilli alcuna coſa aggiungere,& alcuna leuare,e diminuire*,quod verbum *leuare* in nulla alia diſpoſitione poteſt verificari, quam in ipſo fideicommiſſo.

Neque dicatur applicari poſſe ad exequutores in iiſdem codicillis ſublatos; Quia dixit Teſtator, *alcuna coſa vuole leuare, &c.* quod ad rem aliquam, non ad perſonas mutãdas referri poteſt; Benè .n. ſe haberet oppoſitio,ſi Teſtator tutelam filiarum, vel exequutoriam ſui Teſtamenti aliàs ordinatam ſubſtuliſſet, ſed non reuocauit tutelam, nec exequutoriam,ſed tantùm numerum tutorũ, & exequutorum diminuit, quia vbi in primis codicillis reliquerat Tutores,vel Curatores, vna cum D.Maria DD.Octauium, Alamanum, & Nicolaum de Orſuccis, & D. Hyeronimum Cenami, & in totum quinq. numerum iſtum diminuit, & reduxit ad vnũ tantum; Vndè eſt quod etiam in primis codicillis, licet tutores mutauerit, & numerum quoq. diminuerit, quia tamen tutelam, & exequutoriam non ſubſtulit, non dixit, *Volendo leuare*, ſed tantùm, *volendo quello correggere, & emendare*, quod idem dixiſſet in his quoq. codicillis, ſi nulla ex eis, quæ erãt in antecedentibus codicillis,tollere,& ſolùm numerum tutorum corrigere voluiſſet.

Et hinc eſt, quod illa tria verba poſita in principio codicillorum *aggiungere, leuare, e diminuire*, habent ſingula propriã, & præcipuã relationem in ipſa codicillorum diſpoſitione, *Aggiungere* enim verificatur in relicto vſusfructus, quod nec in Teſtamento, nec in codicillis vnquam ad fauorem vxoris ſuæ legauerat; *leuare*, verbum inuenit effectum ſuum in ademptione,& reuocatione fideicommiſsi, quod tàm in Teſtamento,quã in codicillis ſcriptum erat, *diminuire* verò, in diminutione numeri ipſorum tutorum in codicillis plurium perſonarũ completi, & ſic dicendum eſt,expreſſam fuiſſe reuocationem dicti fideicommiſsi,expreſſum namque dicitur etiam illud, ad quod tantum fieri poteſt
31 relatio. Burſatt. *conſ.*381. *ſub nu.*11. *lib.*4. &
diſpoſitio generalis, quæ ſolùm poteſt veri-
32 ficari in vna ſpecie, cenſetur eſſe ſpecialis.
Natta *cons.*314.*nu.*2. Bero.*conſ.*129. *nu.*11. *lib.* 2.

Huiuſmodi reuocationis probationi conferunt etiam ſupra tradita, & in facto probata, quod à dicta hæreditate ſegregatis bonis extradotalibus D. Mariæ, & eius credito haud exiguę quãtitatis pro fructibus eorumdem bonorum à viro ſuo Teſtatore exactis, & conſumptis detracto, prout etiam ære alieno, & eius, quod ſupererat, tertia parte Sp. Stephano filio pro ſua legitima aſsignata, ꝙ reliquũ erat vix erat ſufficiẽs pro alẽdis filijs iuxta onus à Teſtatore iniunctũ,& ſi aliquid dictis factis detractionibus, aut oneribus impletis, ſe poni debuiſſet in dicti fideicõmiſſi,& multiplici augumẽtum, nil prorſus

ſus

ſiis titulo legati remanſiſset D. Mariæ; Incõ-
patibile .n. omninò fuiſſe clarè redditũ fuit
in proceſſu, vt prædicta omnia implerentur,
& inſimul D.Maria, non inquã, omnium
33 bonorum, vt expreſsè mandauit Teſtator,
ſed nec minùs aliquorum conſequeretur
vſusfructus legatum; Data verò huiuſmo-
di incompatibilitate certum eſt in iure, quod
per codicillos poſteriores priori derogatur
diſpoſitioni iuxta text. *in l. Alumnę §. Titio Teſtamentum ff. de adimend. legat.* Natta *conſ.* 483. *nu.* 4. Rol. *conſ.* 31. *nu.* 24. *lib.* 4. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 6. *tit.* 4. *nu.* 8. *in fin.* Pariſ. *conſ.* 34. *nu.* 50. 53. *vol.* 2.

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Mulier primo nubens nulla expreſſa dote nihil in dotẽ dediſſe cenſetur.*
2 *Amplia etiamſi vir dignus eſſet magna dote.*
3 *Amplia etiamſi vir poſt Matrimonium poſſediſſet omnia bona mulieris.*
4 *Limita ſi extant coniecturę contrariæ voluntatis mulieris.*
5 *Mulier ſecundo nubens cenſetur dediſſe in dotem bona, quæ primo viro dederat.*
6 *Conſtitutio dotis in certis bonis excludit alia bona.*
7 *Dos conſtitui poteſt nudo mulieris conſenſu.*
8 *Mulier nubens ſine dote, ſi poſtea dotem ſibi conſtituat, nulla eſt huiuſmodi conſtitutio.*
9 *Mulier habet bona triplicis generis.*
10 *Dotalia bona, & eorum fructus ſpectant ad Maritum.*
11 *Bona paraphrenalia sũt, quæ vltra dotẽ mulier confert in domum Mariti, & eorum Maritus habet adminiſtrationem.*
12 *Relatũ nõ eſt producendum cum eſt in referẽte.*
13 *Fructus ſequuntur rei Dominum.*
14 *Mala fides inducitur ex ſcientia rei alienæ.*
15 *Poſſeſſor malę fidei non facit fructus ſuos.*
16 *Fructus percepti à Marito contra voluntatem mulieris ſunt ab eo reſtituendi.*
17 *Pacta ſunt obſeruanda.*
18 *Cautela eſt, vt in initio matrimonij fiat pactũ de reſtituendo fructus bonorum extra dotalium.*
19 *Conſenſus ex patientia probatur.*
20 *Conſenſum qui allegat, probare tenetur.*
21 *Voluntas tacita mulieris non ſufficit ad arguendam marito remiſſionem fructuum perceptorum.*
22 *Contrarium tenent aliqui.*
23 *Diſtingue in fructibus induſtrialibus, & nu. 24. & 25.*
26 *Fructus percepti à Marito de rebus vxoris pręſumuntur conſumpti in propriam viri vtilitatem, & nu. 27.*
28 *Monach. deciſ. Luc. 68. declarãtur.*
29 *Fontanell., & Theſaur. deciſ. declaratur.*

ARGVMENTVM.

Mulier an bona omnia ſuã dotẽ dediſſe vidatur Mulier habet bona triplicis generis, & quorum fructus, ſeu adminiſtratio Marito pertineant, quorum vero non.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXIII.

QVoniam verò Sp. Nicolaus Actor eiuſque doctiſsimi Aduocati ex ſupra Iuris concluſionibus in præcedẽti potiſsimum Conſultatione deductis agnouerunt impugnari non poſſe reuocationẽ prætenſi, multiplici, ſeu particularis fideicõmiſsi ex annuis fructibus confidi, quoties detrahẽda foret priùs ex hæreditate D. Chriſtophori Teſtatoris, & tam bona extra dotalia D. Mariæ, ſed etiam, & eiuſdẽ creditum pro fructibus exactis, & conſumptis à viro eorumdem ſuorum bonorum extra dotalium, & poſt hæc inſuper tertia pars totius eius, quod ſupererit pro legitima Sp. Stephani filij; quia tunc, ſicut in facto nõ dubitabatur impleto onere alẽdi filios, quo cum relictum fuerat vſusfructus legatũ, nullum legatariæ commodum contingere poſſe ſic etiam eo caſu de iure reuocationi oneris eſſe locum ambigendum non erat; Ideò conati ſunt oſtendere D. Mariam omnia, & quæcumq. ſua bona dotis titulo tranſtuliſſe in D. Teſtatorem ſuum virum, nec ſibi aliqua extradotalia in proprium vſum, & adminiſtrationẽ reſeruaſſe; Prout etiam negabant legitimę detractionẽ D. Stephano filio ex eo potiſsimum, quia hæreditatem Patris adiuerat nullo confectò Inuentario. Quò verò ad dotes quantas, & quales viro ſuo dederit D. Maria teſtimonium ſatis exiſtimabatur ſufficiens reddidiſſe productum publicũ Inſtrumentum; in quo ipsa Dña Maria initi matrimonij tempore declarauit dotes ſibi conſtituere

ſtituere in ſumma ſcutorum quatuormille tantummodo, cæteris ſibi reſeruatis pluribus, quę tunc poſſidebat, bonis, cui declarationi, ſi non acquieſcat Actor, & eam impugnare præſumat, Verſabitur, & agitanda erit quæſtio in puris terminis iuris comunis, ex quo eiuſdem D. Nicolai iura grauius abſq. dubio recipient detrimentum, & quia nulla bona fuiſſe à D. Maria in dotem tradita ſuo viro fortiùs concludendum erit, & ſic omnia ſua ſua bona, vti paraphrenalia, ſeù extradotalia cõſiderare neceſſe pariter erit cum nõ minùs nota, quam recepta comuniter regula ſit, mulierem ætate maiorem, quæ cum primo viro nubit ſimpliciter, nullaq; expreſſa dote non cenſeri omnia ſua bona, immò nec partem eorum aliquam in dotem viro conſtituiſſe contra gloſſ. *in l. mulier bona ff. de iur. dot.*, & Bart., Bald., Angel., Rom., aliiſque pluribus congeſtis hanc eſſe veram, & receptam DD. ſententiam fatetur. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 6. *nu.* 54. *& præſumpt.* 8. *nu.* 34. præter congeſtos etiam à Surd. *conſ.* 94. *nu.* 3. *lib. pr.* Petr. Barboſ. *in* 3. *par. l. prima ff. ſolut. matrim. n.* 69. *in fine*, Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 12. *tit.* 13. *n.* 8. *& n.* 22. *& ſeq.* Ioſeph Ludouiſ. *deciſ. Peruſ.* 99. *nu.* 8. *par.* 2. Gratian. *cap.* 143. *nu.* 28. Rot. Rom. *deciſ.* 588. *nu. pr. par. pr. diuerſ.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 5. *gloſſ.* 7. *nu.* 25. 26. vbi *nu.* 27. ex Mãtic. reſolu it obiectum factum, quod matrimonium non poſſit eſſe ſine dote, & *ſub n.* 28. inquit, ꝙ imputare ſibi debet maritus, quod in principio circa dotem non proſpexerit ſibi conſtituendam, & *ſub nu.* 29. addit, quod mulier ſi nihil dixit, quantumuis diues ſit, non videtur in dotem bona ſua attuliſſe. Quod verum eſt, etiã ſi viri qualitas, & conditio huiuſmodi foret,
2 vt magna dote, & omnium etiam bonorum mulieris non indigna cenſeretur Bald. *de dote* 6. *par. principali in ſpec.* 14. *col. fin. verſ. Tertio caſus principalis.* Rol. *de lucr. dotis q.* 74. *n.* 9. Surd. *alleg. cõſ.* 94. *nu.* 5. *lib. pr.* Gratian. *d. cap.* 143. *nu.* 28. Immò etiam ſi maritus poſt matrimonium contractum, & transductam vxorem omnium bonorũ ipſius vxoris poſſeſſionem accepiſſet, & ſciente, & patiente vxore diu retinuiſſet, & fructus percepiſſet, & exegiſſet continuo; nihilominus ex hac diuturna poſſeſſione, & continuata fructuum exactione nullum probari poſſe titulum dotis habitæ, vel conſtitutæ, ſed potiùs pro vxore familiaritatis iure tantùm poſſediſſe di-
3 cendum ſit trad. Menoch. *d. præſ.* 6. *nu.* 73. 74. *&* 75. vbi præcipuas rationes affert Mantic. *d. tit.* 13. *nu.* 23. *&* 24. Petr. Barb. *d.* 3. *par. d. l. pr. ſub nu.* 68. *in fine*, Surd. *d. conſ.* 94. *ſub nu.* 4. Gratian. *d. cap.* 143. *nu.* 29.

Et licet aliquando DD. à regula receſſiſſe videantur, id tamen proceſſit eo ſolum in caſu, quo extant voluntatis mulieris conſtituendi dotem in omnibus, vel aliquibus ſuis
4 bonis vrgẽtiſſimæ coniecturæ iuxtà Bald. in *conſ.* 135. *lib.* 5. Natta *conſ.* 581. *nu.* 12. Fanucc. *de lucr. dotis gloſſ.* 10. *nu.* 42. Mantic. *lib.* 12. *tit.* 10. *ex nu.* 23. vbi quod dos non ſolũ verbis perſpicuis, & expreſſis intelligitur conſtituta Barb. *d.* 3. *par. l. pr. nu.* 68. *&* 69. Menoch. *d. præſ.* 6. *ex nu.* 68. *cum ſeq.* Surd. *d. conſ.* 94. *nu.* 18., Secus autem quando nil probaretur, vel nulla adduceretur coniectura; tunc enim locum habet regula negatiua, & ſupra tradita, vt benè docet Surd. *d. conſ.* 94. *nu.* 58. *in verſ. Non etiam mouet quod mulier, &c.* vel fortè loquuntur aliqui DD. non in muliere, quæ primò nupſit, ſed in Vidua ſecundas nuptias contrahente, quia tunc verum eſt contrariã militare regulam, quia ſic nubendo ſecunda vice ſimpliciter, & nihil dicendo, cenſeretur equidem omninò eamdem conſtituere velle dotem, quam primo
5 viro tradiderat, vt latiùs explicat Menoch. *d. præſ.* 6. *ex nu.* 25. *cum ſeq.* Mantic. *de tacit. lib.* 12. *tit.* 14. *nu.* 7. Ludouiſ. *d. deciſ. Peruſ.* 99. *nu.* 8. 16. *&* 17. & propterea idem repeto, quod mox ſub initio dixi; Aut D. Nicolaus prædictam declarationem, & conſtitutionem dotis impugnat, & omnia bona d. D. Mariæ remanſerunt parafrenalia, vel extradotalia, & eius propria; aut verò conſultius eam approbare ſtatuit, & certum erit præter bona valoris ſcutorum quatuormille pro dotibus aſſignata, & declarata, cætera omnia parafrenalia, & extradotalia remanere, deſignatio enim dotis in certa ſumma certiſq. bonis arguit cœtera bona in dotem non
6 dari, vti animaduertunt Menoch. *d. præſ.* 6. *nu.* 72. Mantic. *lib.* 12. *d. tit.* 13. *nu.* 25. Surd. *d. conſ.* 94. *nu.* 7. In qua declaratione, ſeu dotis conſtitutione licet maritus non interuenerit, cum tamen agatur modo de fauore potiùs, quam damno ipſius viri, iſta confeſſio vxoris probat dotis conſtitutionem, quia cõ-
7 ſtitui poteſt dos nudo mulieris conſenſu, & dixit Socc. Iun. *conſ.* 8. *n.* 19. *vol.* 2., quod cõfeſſio vxoris facta marito præſente, vel abſente probat conſtitutionem dotis, & eo aliiſque pluribus relatis dixit Surd. toties repetito *conſ.* 94. quod dos conſtituitur nuda voluntate, & conſenſu, voluntas autem declaratur parte abſente, nec requirit præſentiam partis, & in iiſdem terminis idem tradũt Ludouic.

douic. *d.deciſ.99.nu.19.* Menoch. *d.praſ.6.nu.83.*,& ſufficere deberet D. Nicolao Actori, quod D.Maria rea conuenta acquieſcere velit dictæ declarationi, & conſtitutioni dotis,cum, ſi vellet ſtrictiùs agere, iuſtè prætẽdere ei liceret, & iuris authoritate defendere, quod nulla bona dotalia fuerint, ſed omnia potiùs, vt extradotalia conſiderentur, Mulier. n. nubens ſine aliqua dotis commemoratione, ſi poſtea dotem ſibi cõſtituat ex bonis, quæ poſſidet, cum ſibi præiudicium huiuſmodi declaratione inferat, talem dotis conſtitutionem non valere, quia per eam
8 dominio, & adminiſtratione ſuorum bonorum priuatur ex Bart. *in q.7. quæ incipit Mulier habẽs*, & aliis quam plurimis tradit Rot. Rom. *deciſ.599. nu.pr. par.pr. diuerſ.*, & poſt eam Gratian. *diſcept. for. cap. 27. num. 22. & 23.*

Suppoſito igitur, & adeò clarè firmato, quod ex bonis hæreditarijs D. Mariæ pro ſumma tantùm ſcutorum quatuormille dotalia fuerint, cœtera verò extra dotalia, ſeu Parafrenalia remanſerint, non videtur dubitandum, quìn teneatur D.Chriſtophorus, & eius hæredeas ad reſtitutionem omniũ fructuum ex eis perceptorum.

Statuitur enim communiter à legibus noſtris, & à DD., quod mulier habere poſſit
9 bona triplicis generis. Bart. *in l. Maritus C. de procurator.* Alex. *conſ.42. nu.2. lib.pr.* Bero. *conſ.44. nu.8. lib.pr.* Menoch. *præſ. 8. nu. pr. lib.3.* Socc.Sen. *conſ.82. nu.8. verſ. Aliquando lib.4.* Alia.ſ. dotalia,quorum fructus
10 ad maritum pertinent, *l.diuiſione ff. ſol. matrim.* Bald. *conſ.293. in fin lib.3.* Soccin. *d. conſ.82. nu.pr. & 8.* Menoch. *d.præſ.8.nu.pr.& ſeq.* Alia verò Parafrenalia, quæ vltra dotẽ tempore maritationis mulier in domum mariti confert, & eorundem adminiſtrationem,
11 marito concedit, *l ſi ego §.dotis ff. de iur.dot. l.vlt. C.de pact.conuent.* Socc. *d.conſ.82. n. 8.* Bald. *conſ.478. lib.5.* Dec. *conſ.521. num. 2.* Ruin. *conſ.223. nu.pr. vol.pr.* Menoch. *dicta præſumpt.8. num. 3.*

Extradotalia verò alia sũt, quorũ mulier adminiſtrationem apud ſe omninò retinet, nec viro concedere voluit, vt benè animaduertunt Socc., Bero., Dec., & Ruin. locis ſupra allegatis, quæ hìc non repeto, & latiùs dixi Conſultat.39. *nu.16. 17. & ſeq. lib. pr.*

Agitur autem in præſenti de bonis extradotalibus, quia præter bona in ſumma ſcutorum quatuormille pro dotibus D. Chriſtophoro tradita, reliqua omnia extradotalia cenſeri debent, quia eorum expreſsè D.Maria ſi ſibi adminiſtrationẽ reſeruauit in Chyrographo matrimoniali ſub die 7. Februarij Anni 1617. tempore maritationis emiſſo, & in Proceſſu legitimè recognito.

Nec obſtat, quod præfatum Chyrographum matrimoniale ſupponat, & quodammodo ſe referat ad aliud præcedens ſcriptũ ante, viuente Patre D. Mariæ confectum, quod, vt aſſeritur, non fuit productum, vndè opponat aduerſarius vulgarem regulam, quod referens ſine relato non probat; ſed relictis pluribus reſponſionibus, quæ huiuſmodi regulæ obijci poſſent, ſolidiſsima, & ab omnibus approbata ea eſt, quod dùm in ipſa ſcriptura referente fuit iterùm repetitum, & cõuentum, diſpoſitũq; ab ijſdem partibus illud idem, quod fortè fuerat in ſcriptura relata
12 primo connentum, tunc non eſt neceſſaria productio ſcripturæ relatæ, ſed quod in ipſa ſcriptura referente determinatum fuit, ipsũ attendi debet, & à partibus obſeruari, vti tradunt Iaſ. *in Auth. ſi quis in aliquo num.9. verſ.Item limita, C.de edendo.* Dec. *conſ.63. nu.6. verſ.Nec obſtat.* Rimin.Iun. *conſ.64. nu. 14.* Rot.Rom. *deciſ.1083. nu. 2.* apud Seraphin. *Addent. ad deciſ. 439.* coram Ludouiſ. *nu.13.* Gratian. *diſcept. for. cap. 508. nu. 34. & 35.* & plenè Ferentill.ad Buratt. *dec. 52. nu.11.12.13. & ſeqq.* in quibus terminis nos verſamur, cum reſeruatio adminiſtrationis dd.bonorum facta à D. Maria ſit admodum certa, & clara, & poterant tàm D. Maria, quam D.Chriſtophorus de tali reſeruatione adminiſtrationis inter ſe conuenire tàm in primo, quam in ſecundo Chyrographo.

Cum igitur D. Maria omniũ ſuorũ bonorũ præter ea valoris ſcut. quatuor mille, ſibi adminiſtrationem reſeruauerit, & dominiũ,
13 fructus quoq. eorundem ad eã ſpectare debent, cum fructus rei dominum ſequantur, *l.fructus l.in fundo l.ex diuerſo ff. de rei vindic.* eò magis, quia cum D. Chriſtophorus ignorare non potuerit, immò certo ſciuerit bona prædicta eorũq; fructus fuiſſe ſibi reſeruata à D.Maria in ſponſalium contractu, fuit ſemper in mala fide, quæ ex ſcientia rei
14 alienæ oriri ſolet *Can. ſi Virgo cauſ. 34. q. 1.* Balb. *de præſcr.par.3. verſ.Tertio quæro*, cum aliis apud Surd. *conſ.296. nu.12. lib.2.* Poſſeſſor autem malæ fidei fructus ſuos non facit, ſed eos vero Domino reſtituere compel-
15 litur Turrett. *conſ.31. nu.34 35. lib. 1.* Caball. *conſ.144. nu. 60. 61.* Decian. *reſp.84. nu.14. vol.4.* Surd. *conſ.115. nu. 14.*

Proprius autem quæſtioni noſtræ accedendo conſtanter aſſero, quod fructus à marito

ſtituere in ſumma ſcutorum quatuormille
tantummodo,cęteris ſibi reſeruatis pluribus,
quę tunc poſſidebat, bonis,cui declarationi,
ſi non acquieſcat Actor,& eam impugnare
præſumat, Verſabitur,& agitanda erit quæ-
ſtio in puris terminis iuris comunis, ex quo
eiuſdem D.Nicolai iura grauius abſq. dubio
recipient detrimentum, & quia nulla bona
fuiſſe à D. Maria in dotem tradita ſuo viro
fortiùs concludendum erit, & ſic omnia ſua
ſua bona,vti paraphęrnalia,ſeù extradotalia
cōſiderare neceſſe pariter erit cum nō minùs
nota,quam recepta communiter regula ſit,mu-
lierem ætate maiorem, quæ cum primo viro
nubit ſimpliciter, nullaq; expreſſa dote non
cenſeri omnia ſua bona, immò nec partem
eorum aliquam in dotem viro conſtituiſſe
contra gloſſ. *in l.mulier bona ff.de iur. dot.*, &
Bart., Bald., Angel.,Rom., alijſque pluribus
congeſtis hanc eſſe veram, & receptam DD.
ſententiam fatetur. Menoch. *lib. 3. præſumpt.
6. nu.54. & præſumpt.8. nu.34.* præter con-
geſtos etiam à Surd. *cons.94. nu.3. lib.pr.* Pe-
tr.Barboſ.*in 3.par. l.prima ff.ſolut.matrim.n.
69. in fine*, Mantic. *de tacit.& ambig. lib. 12.
tit.13. n.8.& n.22. & ſeq.* Ioſeph Ludouiſ.
deciſ.Peruſ.99. nu.8. par.2. Gratian. *cap.143.
nu.28.* Rot. Rom. *decis.588. nu.pr.par.pr.di-
uerſ.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.5.gloſſ.7.
nu.25.26.* vbi *nu.27.*ex Mātic. reſoluit obie-
ctum factum, quod matrimonium non poſſit
eſſe ſine dote, & *ſub n.28.* inquit, ꝙ imputa-
re ſibi debet maritus,quod in principio circa
dotem non proſpexerit ſibi conſtituendam,
& *ſub nu.29.* addit, quod mulier ſi nihil di-
xit, quantumuis diues ſit, non videtur in do-
tem bona ſua attuliſſe. Quod verum eſt,etiā
ſi viri qualitas,& conditio huiuſmodi foret,
2 vt magna dote, & omnium etiam bonorum
mulieris non indigna cenſeretur Bald. *de do-
te 6.par.principali in ſpec. 14. col. fin. verſ.
Tertio caſus principalis.* Rol.*de lucr.dotis q.74
n. 9.* Surd. *alleg. cōſ. 94. nu.5. lib.pr.*Gratian.
d.cap.143. nu.28. Immò etiam ſi maritus poſt
matrimonium contractum, & transductam
vxorem omnium bonorū ipſius vxoris poſ-
ſeſſionem accepiſſet, & ſciente, & patiente
vxore diu retinuiſſet, & fructus percepiſſet,
& exegiſſet continuo; nihilominus ex hac
diuturna poſſeſſione, & continuata fructuum
exactione nullum probari poſſe titulum do-
tis habitæ, vel conſtitutæ, ſed potiùs pro v-
xore familiaritatis iure tantùm poſſediſſe di-
3 cendum ſit trad. Menoch. *d. præſ.6. nu. 73.
74.& 75.*vbi præcipuas rationes affert Man-
tic, *d.tit.13.nu.23.& 24.* Petr.Barb. *d.3.par.
d. l.pr. ſub nu.68. in fine*, Surd. *d.conſ.94. ſub
nu.4.* Gratian. *d.cap.143. nu.29.*

Et licet aliquando DD. à regula receſſiſſe
videantur, id tamen proceſſit eo ſolum in
caſu, quo extant voluntatis mulieris conſti-
tuendi dotem in omnibus, vel aliquibus ſuis
4 bonis vrgētiſſimæ coniecturæ iuxtà Bald. in
conſ.135. lib.5. Natta *conſ.581. nu. 12.* Fa-
nucc. *de lucr.dotis gloſſ.10. nu.42.* Mantic.*lib.
12. tit.10. ex nu.23.* vbi quod dos non ſolū
verbis perſpicuis, & expreſſis intelligitur
conſtituta Barb. *d. 3.par. l.pr. nu.68. & 69.*
Menoch. *d.præſ.6. ex nu.68. cum ſeq.* Surd.*d.
conſ.94. nu.18.*, Secus autem quando nil
probaretur, vel nulla adduceretur coniectu-
ra; tunc enim locum habet regula negatiua,
& ſupra tradita, vt benè docet Surd. *d. conſ.
94. nu.58. in verſ.Non etiam mouet quod mu-
lier,&c.* vel fortè loquuntur aliqui DD. non
in muliere, quæ primò nupſit,ſed in Vidua
ſecundas nuptias contrahente, quia tunc ve-
rum eſt contrariā militare regulam, quia ſic
nubendo ſecunda vice ſimpliciter, & nihil
dicendo, cenſeretur equidem omninò eam-
dem conſtituere velle dotem, quam primo
5 viro tradiderat, vt latiùs explicat Menoch.*d.
præſ.6. ex nu.25. cum ſeq.* Mantic. *de tacit.
lib.12. tit.14. nu.7.* Ludouiſ. *d. deciſ. Peruſ.
99. nu.8.16.& 17.* & propterea idem repe-
to, quod mox ſub initio dixit; Aut D. Nico-
laus prędictam declarationem, & conſti-
tutionem dotis impugnat,& omnia bona d.
D.Mariæ remanſerunt parafrenalia, vel ex-
tradotalia, & eius propria; aut verò conſul-
tius eam approbare ſtatuit, & certum erit
præter bona valoris ſcutorum quatuormille
pro dotibus aſſignata, & declarata,cœtera
omnia parafrenalia,& extradotalia remane-
re,deſignatio enim dotis in certa ſumma cer-
tiſq. bonis arguit cœtera bona in dotem non
6 dari,vti animaduertunt Menoch. *d. præſ. 6.
nu.72.* Mantic. *lib.12. d.tit.13. nu. 25.* Surd.
d.conſ.94. nu.7. In qua declaratione, ſeu do-
tis conſtitutione licet maritus non interue-
nerit,cum tamen agatur modo de fauore po-
tiùs, quam damno ipſius viri, iſta confeſſio
vxoris probat dotis conſtitutionem,quia cō-
7 ſtitui poteſt dos nudo mulieris conſenſu, &
dixit Socc.Iun.*conſ.8. n.19. vol.2.*, quod cō-
feſſio vxoris facta marito præſente, vel ab-
ſente probat conſtitutionem dotis,& eo alijſ-
que pluribus relatis dixit Surd. toties repe-
rito *conſ.94.* quod dos conſtituitur nuda vo-
luntate,& conſenſu, voluntas autem decla-
ratur parte abſente, nec requirit præſentiam
partis, & in ijſdem terminis idem tradūt Lu-
douic.

douic. *d.deciſ.99.nu.19.* Menoch. *d.praſ.6.*
nu.83., & ſufficere deberet D.Nicolao Acto-
ri, quod D.Maria rea conuenta acquieſcere
velit dictæ declarationi, & conſtitutioni do-
tis, cum, ſi vellet ſtrictiùs agere, iuſtè prętē-
dere ei liceret, & iuris authoritate defende-
re, quod nulla bona dotalia fuerint, ſed om-
nia potiùs, vt extradotalia conſiderentur,
Mulier. n. nubens ſine aliqua dotis comme-
moratione, ſi poſtea dotem ſibi cōſtituat ex
bonis, quæ poſſidet, cum ſibi præiudicium
huiuſmodi declaratione inferat, talem dotis
conſtitutionem non valere, quia per eam
8 dominio, & adminiſtratione ſuorum bono-
rum priuatur ex Bart. *in q.7. quæ incipit Mu-*
lier habēs, & aliis quam plurimis tradit Rot.
Rom. *deciſ.599. nu.pr. par.pr. diuerſ.*, & poſt
eam Gratian. *diſcept. for. cap. 27. num. 22.*
& 23.

Suppoſito igitur, & adeò clarè firmato,
quod ex bonis hæreditarijs D. Mariæ pro
ſumma tantùm ſcutorum quatuormille dota-
lia fuerint, cœtera verò extra dotalia, ſeu
Parafrenalia remanſerint, non videtur dubi-
tandum, quin teneatur D.Chriſtophorus, &
eius hæreditas ad reſtitutionem omniū fru-
ctuum ex eis perceptorum.

Statuitur enim communiter à legibus no-
ſtris, & à DD., quod mulier habere poſſit
9 bona triplicis generis. Bart. *in l. Maritus C.*
de procurator. Alex. *conſ 42. nu.2. lib.pr.* Be-
ro. *conſ.44. nu.8. lib.pr.* Menoch. *præſ. 8. nu.*
pr. lib.3. Socc.Sen. *conſ.82. nu.8. verſ. Ali-*
quando lib.4. Alia ſ. dotalia, quorum fructus
10 ad maritum pertinent, *l.diuiſione ff. ſol. ma-*
trim. Bald. *conſ.293. in fin lib.3.* Soccin. *d.*
conſ.82. nu.pr. & 8. Menoch. *d.praſ8. nu.pr. &*
ſeq. Alia verò Parafrenalia, quæ vltra dotē
tempore maritationis mulier in domum ma-
riti confert, & eorundem adminiſtrationem,
11 marito concedit, *l ſi ego §.dotis ff.de iur.dot.*
l.vlt. C.de pact.conuent. Socc. *d.conſ.82. n. 8.*
Bald. *cons.478. lib.5.* Dec. *conſ.521. num. 2.*
Ruin. *cons.223. nu.pr. vol.pr.* Menoch. *dicta*
praſumpt.8. num. 3.

Extradotalia verò alia sūt, quorū mulier
adminiſtrationem apud ſe omninò retinet,
nec viro concedere voluit, vt benè animad-
uertunt Socc., Bero., Dec., & Ruin. locis ſu-
pra allegatis, quæ hìc non repeto, & latiùs
dixi Conſultat.39. *nu.16. 17. & ſeq. lib. pr.*
Agitur autem in præſenti de bonis extrado-
talibus, quia præter bona in ſumma ſcuto-
rum quatuormille pro dotibus D. Chriſto-
phoro tradita, reliqua omnia extradotalia
cenſeri debent, quia eorum expreſsè D.Ma-
ria ſi ſibi adminiſtrationē reſeruauit in Chy-
rographo matrimoniali ſub die 7. Februarij
Anni 1617. tempore maritationis emiſſo, &
in Proceſſu legitimè recognito.

Nec obſtat, quod prętatum Chyrogra-
phum matrimoniale ſupponat, & quodam-
modo ſe reſerat ad aliud præcedens ſcriptū
ante, viuente Patre D. Mariæ confectum,
quod, vt aſſeritur, non fuit productum, vndè
opponat aduerſarius vulgarem regulam, q
referens ſine relato non probat; ſed relictis
pluribus reſponſionibus, quæ huiuſmodi re-
gulæ obijci poſſent, ſolidiſsima, & ab omni-
bus approbata ea eſt, quod dùm in ipſa ſcri-
ptura referente fuit iterùm repetitum, & cō-
uentum, diſpoſitūq; ab ijſdem partibus illud
idem, quod fortè fuerat in ſcriptura relata
12 primo conuentum, tunc non eſt neceſſaria
productio ſcripturæ relatæ, ſed quod in ipſa
ſcriptura referente determinatum fuit, ipsū
attendi debet, & à partibus obſeruari, vti
tradunt Iaſ. *in Auth. ſi quis in aliquo num.9.*
verſ.Item limita, C.de edendo. Dec. *conſ.63.*
nu.6. verſ. Nec obſtat. Rimin.Iun. *conſ.64. nu.*
14. Rot.Rom. *deciſ.1083. nu.2.* apud Sera-
phin. *Addens. ad deciſ. 439.* coram Ludouiſ.
nu.13. Gratian. *diſcept. for, cap. 508, nu. 34.*
& 35. & plenè Ferentill. ad Buratt. *dec. 52.*
nu.11.12.13. & ſeqq. in quibus terminis nos
verſamur, cum reſeruatio adminiſtrationis
dd. bonorum facta à D. Maria ſit admodum
certa, & clara, & poterant tàm D. Maria,
quam D.Chriſtophorus de tali reſeruatione
adminiſtrationis inter ſe conuenire tàm in
primo, quam in ſecundo Chyrographo.

Cum igitur D. Maria omniū ſuorū bono-
rū præter ea valoris ſcut. quatuor mille, ſibi
adminiſtrationem reſeruauerit, & dominiū,
13 fructus quoq. eorundem ad eā ſpectare de-
bent, cum fructus rei dominum ſequantur,
l.fructus l.in fundo l.ex diuerſo ff. de rei vin-
dic. eò magis, quia cum D. Chriſtophorus
ignorare non potuerit, immò certo ſciuerit
bona prædicta eorūq; fructus fuiſſe ſibi re-
ſeruata à D.Maria in ſponſalium contractu,
fuit ſemper in mala fide, quæ ex ſcientia rei
14 alienæ oriri ſolet *Can. ſi Virgo cauſ. 34. q. 1.*
Balb. *de præſcr.par.3. verſ. Tertio quæro*, cum
aliis apud Surd. *cons.296. nu.12. lib.2.* Poſ-
ſeſſor autem malæ fidei fructus ſuos non fa-
cit, ſed eos vero Domino reſtituere compel-
15 litur Turrett. *conſ.31. nu.34 35. lib. 1.* Ca-
ball. *conſ.144. nu. 60. 61.* Decian. *reſp.84.*
nu.14. vol.4. Surd. *conſ.115. nu. 14.*

Proprius autem quæſtioni noſtræ acce-
dendo conſtanter aſſero, quod fructus à ma-
rito

rito percepti,& conſumpti contra expreſſam voluntatem vxoris ſiuè ſint naturales, ſiue induſtriales, ſiue de bonis extradotalibus, ſiue parafrenalibus vxoris, reſtitui debent indiſtinctè ab hæredibus mariti,& eorū pręcium ſolui mulieri, ſiue eius hæredibus, vt eſt
16 text, ad literam *in l.de his quæ extra dotem, 17.C.de donat. inter vir. & vxor.* ibi præcipuè *ſi verò contra voluntatem tuam*,& ſequūtur Bart. *in l.penult. ff.ad l.falcid. ſub num.3.* Salycet. *in l.fin. C. de pactis conuent. verſ. Aut ſunt conſumpti.* Socc.*d.conſ.*82. *nu.2.& nu.9. vol.*4. Menoch. *præſumpt.9. nu.7. lib.3.* Decian. *d.reſp.*84. *nu.*23.*lib.*4. Honded *conſ. 91.nu.61. lib.pr.* Bero. *d.conſ.*84. *nu.* 12. & ſic in caſu præſenti ceſſat omnis difficultas, aut DD.contrarietas, quia conſtat clarè de voluntate D.Mariæ ex conuētione prædicta, quæ ad tollendas dubias legum, vel DD. opiniones fuit inter Iugales determinata cum
17 pacta ſint inter partes obſeruanda,*l.pr. C.de pact. l.ſi cōuenerit ff.eod.*,& ideò monet Theſaur. *dec.*187.*nu.*5. quod ob euitandas huiuſmodi diſceptationes fiat ſuper hoc in pactis matrimonialibus expreſſa cōuentio, vel declaratio vxoris, quam declarationem, & cautelam commendat Fontanell. *de pact.nuptial. clauſ.5. gloſſ.2. par.7. nu.35.*

Nec obſtat, ſi fortè dicatur, quod D. Maria cum viderit D.Chriſtophorum ſuum virum percipientem quotannis, & exigentem fructus ſuorum bonorum extradotalium, & tacuerit, ex huiuſmodi ſcientia, & patientia
19 ſatis videatur probatus illius conſenſus ad text. *in c.qui tacet de reg. iur.*

Primò, quia licet à parte aduerſa potiùs probandus fuiſſet huiuſmodi conſenſus clarus, indubitatus,& apertus non autē ex pręſumptionibus, & coniecturis vt dicunt Natt.
20 *conſ.75.nu.5.& 6.* Socc.*d.conſ.*82. *n.*13. Decian. *conſ. & nu.ſupra allegato*,pro parte nihilominus D. Mariæ fuit per teſtes concludenter probatum contrarium, nempè quod D.Maria ſæpiùs conqueſta fuit, quod maritus, licet ea repugnante,& inuita fructus nihilominus dd. Boborum exigeret, ſuoq; arbitrio expenderet; & quantum licet vxori erga maritum ſe ſe oppoſuit, & huiuſmodi perceptioni contradixit.

Verùm quando etiam nullæ ex vtraque parte ſubſiſterent probationes cōſenſus, vel diſſenſus D.Mariæ, nec ipſa animum, & voluntatem ſuam vnquam declaraſſe conſtaret; nihilominùs non ei officeret ſcientia, & patientia huiuſmodi perceptionis factæ à marito, nec ex ea induci, aut probari volunt DD eiuſdem conſenſum, neque huiuſmodi ſcientiam, & patientiam vxoris id efficere, quod maritus reddatur immunis à reſtitutione fructuum, niſi aliter appareat de volū-
21 tate expreſſa, & conſenſu mulieris, vti tradunt Socc. *d.conſ.*82. *nu.*13. Alex. *conſ.* 42. *nu.2. vol.pr.* Crauett. *conſ.43. nu. 15. in fin.* Bero. *conſ.44. nu.13. lib. pr.* Decian. plenè *d.reſp.*84 *à nu.23. vſq.ad nu.*40. Honded. *d. conſ.91. nu.62.lib.pr.* Menoch.*d.præſ.9.n.19. lib.3. verſ. Tertius eſt caſus.* vbi alios plures DD. cumulat, & de magis comuni opinione teſtatur Hieron. Laurent. *decis. Auenion.*18. *per tot.* Cauagnol. *conſultat.*38. *nu.*12., qui præcœteris, iis mouentur rationibus, nempè, quia adeo efficax ſolet eſſe vxoris reuerētia, vel potiùs reuerentialis metus erga virum, vt ex eo territa potiùs, quam ex deliberata voluntate conſentiendi tacuiſſe videatur; Item & quia ex patientia nunquam præſumitur conſenſus, quando ex eo ſic præſumpto induceretur donatio; quæ omnia fortiùs vrgere aiunt DD. cum iam ab initio eum permiſſione, & conſenſu viri mulier huiuſmodi fructus ſibi reſeruauit, vt eſt in caſu præſenti, & animaduertunt DD.ſupra allegati,& me-
22 liùs cœteris Crauett.& Bero., & licet Fontanell. *d.clauſ.5. gloſ.2. par.7. num. 35.* vna cum Theſaur *decis.*187. videatur contrariæ adhærere ſententiæ *nu.tamen 36*,cōſulit mariti Aduocatos, ne relinquant quæſtionē in puris terminis iuris quæ opinio, quam ſupra firmaui DD. eſt magis communiter recepta, adducendo rationes ſupra per me relatas.

Ex abundanti tamen, (vt vndequaq. intentio Clientis lucidiſſima appareat) ſemota etiam dicta declaratione, & reſeruatione præfata, & ſuppoſita, tanquam probata, voluntate, & conſenſu D.Mariæ vxoris, quod D.Chriſtophorus dd. fructus perciperet, & conſumeret, (quod eſt ab omni veritate alienum) in fructibus induſtrialibus, in quibus nos verſamur, tres Comperij DD. opiniones.

23 Prima fuit Bartol. *in l.pen. ſub nu.3. verſ. Aut percepti ff. ad l.falcid.* vbi firmauit, quod maritus eos indiſtinctè lucretur, quam Bartoli ſententiam approbauerunt DD. relati à Menoch. *d.præſumpt.9. nu.* 10.

24 Altera verò directè cōtraria opinio fuit Baldi *in d. l.vlt. C.de pact.conuen.*, vbi tradit, quod maritus indiſtinctè fructus prædictos reſtituere debet, & hæc ſententia placuit Soccin. *d.conſ.82. nu.11.*, & alijs relatis apud Menoch. *d.præſumpt.9 .nu.*12.

Tertia

Tertia verò magis approbata, & communiter in Tribunalibus ſequuta ſententia diſtinguere ſolet, quod ſi fructus huiuſmodi bonorum conſumpti reperiantur, & probentur in vſus promiſcuos, & communes tàm mariti, quàm vxoris, non teneatur maritus, & eius hæredes eos reſtituere; Si verò in aliam cauſam, vel in propria mariti commoda conſumptos, & expēſos fuiſſe innoteſcat; maritum, & eius hæredes eo caſu reſtitutio-
25 nem valoris euitare non poſſe diſtinguendo tradunt Angel. & Imol. *in d. l. pen. ff. ad l. falc.* & idem Bald. *in l. ſi viua matre nu. 5. verſ. Et Bartolus C. de bonis mater.* Corn. *conſ. 129. nu. 3. & ſeq. vol. 4.* plenè Decian. *d. conſ. 84. nu. 39. verſ. Nono*, vbi plures huiuſmodi diſtinctioni adhærentes congerit Honded. *d. conſ. 91. nu. 64. 65.* & de communi teſtatur Surd. *in tract. de alim. tit. 6. q. 27. nu. 5. & ſeq.*, & cum hac diſtinctione approbare videtur ſententiam Bartoli Fontanell. *de pact. nupt. clauſul. 6. gloſſ. 2. par. 7. nu. 19. 20. vbi ſub nu. 21. verſ. Quæ verò, &c.* cum hac diſtinctione fuiſſe memorat deciſū ab eo Senatu, imò *n. 43.* ſubdit, ſi factus eſſet locupletior, adhùc teneri ad reſtitutionem, licet in comunes vſus ſuos, & vxoris expenderit.

Hæc autem qualitas, quod in communes, ac promiſcuos viri, & vxoris vſus fuerint conſumpti, debet præcisè probari, aliàs remanet firma iuris præſumptio, quod in proprios, & particulares vſus, & ſolam vtilita-
26 tem viri fuerint expenſi, vt probant in terminis Caſtr. *conſ. 199. col. pr. verſ. Sed quod iſto maritus par. 2.* Socc. *d. conſ. 82. nu. 13. verſ. Quia etiam notabiliter.* Natt. *conſ. 75. nu. 6.* Decian. *d. reſp. 84. nu. 41. verſ. primo.* Honded. *d. conſ. 91. nu. 65.* & animaduertendum eſt, quod prædicto probationis oneri ſatisfactum nequaquā foret, ſi probaretur, quod huiuſmodi fructus erogati, conſumptiq; fuiſſent in alimentis alijſque indigentijs familiæ, domuſque d. D. Chriſtophori, ex quo enim maritus alere tenetur vxorem, præcipuè cū ab ea dotem receperit nō modicam, ſed pinguē ſcutórum quatuormille, tali caſu non in communem vſum, ſed in proprium, & particulare debitum viri dicerentur conſumpti,
27 vt in terminis probat Bald. *in l. qui in vxorem C. de negoc. geſt.* Socc. *d. conſ. 82. num. 10.* Decian. *d. reſp. 84. nu. 42.* Laur. *d. decis. Auenion. 18. nu. 11.* Surd. *de alim. d. q. 17. ſub nu. 5.* Honded. *d. conſ. 91. ſub nu. 66. & 67.* Surd. *conſ. 290. ſub nu. 29.*
28 Nec præd. obſtare poteſt deciſio Monach. 68. Lucēſ. quia in caſu ſuo aderat in ſcripto matrimoniali pactum expreſſum, quod maritus lucraretur fructus bonorum extra dotalium vxoris, vti declarat *ſub nu. 21. verſ. Tertio, & vltimo nu. 22. 23. & 24.*, & ipſe quoq; comunem contrariam recognouit, vt animaduertit Fontanell. *d. par. 7. nu. 35.*, & The-
29 ſaur, qui in contrarium afferebatur *in deciſ. 187. in fin.* eiuſdem deciſionis ingenuè fatetur contra maritum iudicatum fuiſſe ab illo Senatu, dum mulier declarauerat contrarium, & proteſtata fuerat, vt in caſu noſtro.

Ex quibus, &c.

☞ *Exitū huius Cauſæ reperies in fine ſequentis Conſultationis.*

SVMMARIVM.

1 *Legitima poteſt detrahi etiam ex bonis ſpeciali fideicommiſſo ſubiectis.*
2 *Declara in ſubſidium vbi non ſunt alia bona in hæreditate ſufficientia.*
3 *Præſumitur pro filio dicente in hæreditate non adeſſe alia bona libera.*
4 *Legitimā poteſt filius detrahere etiam non cōfecto Inuentario, & nu. 8. Diſtingue tamen, & declara n. 9. 10. 11. 12. 13. 14. 15. 16. 17. & ſeq. vbi latiſſimè.*
5 *Publicum Inſtrumentum probationem certam facit.*
6 *Notarij error partibus nocere non debet.*
7 *Notarius, qui in Inſtrumēto ſe remictit ad filciā de aliqua ſcriptura, etiam ſi in ea non reperiatur, habetur pro vera.*
10 *Non facto Inuentario Creditum hæredis confunditur.*
11 *Fortius æs alienum Creditori, quam legitima filio debetur.*
12 *Hæres facto defuncti contrauenire nequit.*
14 *In iudicando opinio magis communiter approbata recipi debet.*
15 *Fauorabilior eſt legitima filij, quam Patroni.*
16 *Fideicommiſſa particularia diminuuntur pro rata legitima.*
24 *Legitima detrahi debet de tota ſubſtantia Teſtatoris.*
26 *Filius non priuatur legitima ob ſolam omiſſionē Inuentarij, niſi etiam concurrant alienationes, & diſtingue nu. 27.*
28 *Filius omiſſo Inuentario non priuatur legitima, vbi ex alijs conſtat de ſtatu hæreditatis.*
29 *Filius non confecto Inuentario legitima priuatur ob præſumptionem doli.*
30 *Præſumptio doli transfert onus in hæredē probandi*

bandi alia bona non extitiſſe.

31 *Filius poteſt ab vniuerſali vſufructu ſuam legitimam deducere, & nu. 34.*

32 *Legitima filij detrahi debet de omnibus bonis tempore mortis repertis, & nu. 35.*

33 *Filius an poſſit detrahere legitimā ex fideicommiſſo ex fructibus conficiendo.*

36 *Legitima ſolum eſt debita de bonis hæreditarijs.*

ARGVMENTVM.

Legitima an detrahi poſſit de fideicōmiſſo particulari, & quando.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXIV.

QVia ex facto docebatur, impoſſibilitas detrahēdi ſcuta annua ſexcentū ex fructibus bonorum hæreditatis D. Chiſtophori Teſtatoris cum ſoluto ære alieno, & detracta legittima filij, vix ſupererant tenuiſsima, & neceſſaria alimenta vxoris; opponebat ſe Aduerſarius detractioni petitæ legittimę, ſed contra iuris autoritatem. Notum eſt .n. legitimam reiecto grauamine cuiuſuis generis liberè filio eſſe debitam, & ab eo detrahi poſſe ex parentis bonis, licet ſpeciali fideicom-
1 miſſo ſubiectis, & alienari prohibita fuerint *l. quoniam in prioribus C. de inoffic. Teſtam.* Afflict. *dec. 306. nu. pr.* Peregrin. *conſ. 8. num. pr. vol. 2.* Simon de Præt. *conſ. 127. nu. 36.* Fuſar. *conſ. 23. nu. 1.* latè Marta *conſ. 190. nu. pr. & 2.* & teſtando de magis comuni opinione trad. Surd. *decis. 316. nu. 8.* Suarez *in repet. l. quoniam C. de inoffic. Teſtam. ampliat 7 n. 18. circa medium, verſ. Communis opinio eſt pro Gloſ.* Phauucc. *de inuentario par. 7. nu. 89.* Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. q. 24. nu. 12. & ſeq.*, vbi reſpondet contrarijs Mangil. *de imput. quaeſt. 131. nu. 5.* & alij longa ſerie relati à Cyriac. cum quibus ipſe tranſit *contr. 5. nu. 97. 101. 102. & ſeq.* Rota Rom. *deciſ. 192. nu. 2.* coram Caualer. Et quamuis hoc procedat in ſubſidium, vbi ſcilicet non reperiuntur in hære-
2 ditate Patris alia bona ſufficientia. Honded. *cons. 66. nu. 13. lib. 2.* Peregrin. *conſ. 51. n. 19. vol. 4.* Mangil. *de imput. q. 12. n. 22. & q. 115. n. 48. 49.* Præſumitur tamen pro filio negante adeſſe in hæreditate bona libera; & legatarijs, ſeu fideicommiſſarijs contrarium aſſeren-
3 tibus incumbit onus id probādi Rota Rom. *dec. 210. par. 2. diuerſor.* & apud Seraph. *dec. 609. nu. 6. 7.* Sim. de Præt. *conſ. 98. n. 8.* Conſta *de portione rata quaeſt. 140. nu. 8. verſ. Id quod non placet, &c.* & pro reg. trad. Peregr. *de fideicomm. art. 42. nu. 73.*

Nec obſtat legitimæ detractionem non
4 competiiſſe D. Stephano filio ex hæreditate paterna, vti dicebatur, ob omiſſam ab eo inuentarij cōfectionem ex allata doctrina Bellon. Iun. *cōſ. 58. n. 37. & ſeq.* Fuſar. *conſ. 74. nu. 15.* Rotæ Rom. *dec. 1399. nu. 25. 26. p. 9. recent.*

Negabatur .n. in primis omiſsio huiuſmodi Inuētarij, & adductę negationis prōpta, & liquida probatio afferebatur vna cum publiço Inſtrumento, in quo non modo legitur aditio facta hæreditatis paternæ cū cautela, & beneficio *l. ſcimus C. de iur. deliberandi*, ſed inſuper in eo publica fide teſtatur Notarius, quod Inuentarium, & deſcriptio bonorum hæreditariorum eſt, & eſſe debet inſerta in fine eiuſdē Inſtrumēti in ſeparato folio ſub Signo ab ipſomet Notario ibi indicato; Habet igitur hæres pro ſua intentione publicū Inſtrumentum, quod probationem certam,
5 & indubitatam reddit, *l. ingenuum ff. de ſtatu hominum.* Bald. *in l. intereſt nu. 2. C. de ſolut.* Dec. *conſ. 423. num. 9.* Surd. *conſ. 4. num. 3. vol. pr.*

Nec ex eò, quod modo poſt elapſum ſpatium viginti annorum, & vltra, dicat Notarius illud amiſiſſe, vel nō reperire in ſuo protocollo, aliquod præiudicium hęredi poteſt inferri, itaut tanquam facta ſimplici, & pura aditione, vltrà vires hæreditarias teneri debeat debitis hæreditariis, vel iis ſubiiciatur periculis, quibus ex mente DD. grauatur hęres non confecto inuentario; quia huiuſmodi periculo ſubijcitur in pœnam non cōfectionis Inuentarii, non autem ſi confectum ſit, & Notario traditum, & eius culpa, vel negligentia deperditum, debebat enim Notarius idem Inuentarium deſcribere ſub codē Inſtrumento aditionis, non autem illud cōmittere periculo folii ſeparati. Error autē ſeu
6 negligentia Notarii in protocollando partibus nocere non debet. Bald. *in rubr. C. de fid. inſtrum. nu. 20. 28.* cum aliis pluribus relatis à Rota Rom. *in Bonon. de Toſinis 5. Iunij 1648. coram Poutinger. impreſſa modo in*
7 *p. 10. rec.* Et propterea in pūcto ait Bero: *conſ. 129. lib. 2. ſub num. 8. verſ. Satis quod quāuis inuentarium aditionis non fuerit actualiter productum, tamen ex hoc non ſequitur, quin illud factum dicatur, quia Notarius in protocollo*

Digitized by Google

cellõ ſe remittit ad ſilciam, cui credẽdum eſt in ijs, quæ ad ſuum officium pertinent, prout eſt in caſu noſtro, quia Notarius ſe remittit ad ſignum, ſub quo aſſerit adeſſe inuentarium, & propterea ei credendum eſt adfuiſſe, & quæ ſequuntur eiuſdem Bero. *nu.9.* magis ſtringunt, dum ait, *& conſequenter illi credendum eſt, quod illud inuentarium aditionis hæreditatis ſcripſerit, poſueritq. in filo, ſeu filcia, ſed propter caſum originale eius Inuentary deperditum, conſumptumq. fuerit*, & addit Bero. *n.10.* quod propterea ſi de ſtatu hæreditatis qualitercumq. conſtet, credendũ eſt probationi, quæ alias propter qualitatem cauſæ non fuiſſet legittima; quod magis vrget in caſu præſenti, quià plenè, & concludentiſſimè imò ex confeſſione partis probatus remanſit ſtatus hæreditatis D. Chriſtophori; Monticul. pariter *in ſuo tractatu de inuẽtario cap. 10. nu.6.* proponit quæſtionem ſi inuentarium amiſſum fuerit, & diſtinguit, aut hæres, vel Notarius amiſerit, ſi hæres, & eius perfidia non arguatur, & probet hæres ſe vi, aut caſu amiſiſſe, eſſet ei parcendum, ne teneatur vltra vires. Quod ſi non hæres, ſed Notarius amiſerit, videtur hæres ſubleuandus, quia culpa obiici poteſt Notario, ad cuius officium ſpectat; licet enim generaliter loquendo traditum reperiatur apud Doctorem ob non confectum inuentarium paternæ
8 hæreditatis nequaquam priuari filium ſua legittima Caſtr. *in l. ab omnibus §.fin. ſub n.2. ff de leg. pr.* Gabr. *conſ.138. num.33. vol.* Craſſ. *de ſucceſs. §.legittima q.45.* Vaſq. *de ſucceſs. creat.* §.8. *nu.15.* & infinitos adhoc cumulans. Cyriac. *contr.5. num.3. & ſeq.* & apud Hodiernam *decis.316.* Surdi *nu.7.* vbi de veriori, & comuniori teſtatur, & cum ea tranſit Rota Rom. *decis.192. nu.2.* apud Caualer., & latè *dec.399. nu.24. 25. par.5. recen.* & in Romana fideicommiſsi *de Candidis* 10. *Marti ÿ 1649. in verſ. Neq. ydem heredes priuati cenſentur hoc Iure legittima ob aditam ſinè inuentario hæreditatem corã Veroſpio*, quæ modo eſt impreſſa *p.10. recẽt.* Cũ diſtinctione tamen procedendum eſt in hoc articulo, & cum diſtinctione cõciliandæ quotquot afferuntur in hoc articulo doctrinæ.

Aut igitur verſatur quæſtio in fideicommiſſo vniuerſali, vt exempli gratia ſi mortuo D. Stephano peteret aliquis totam hæreditatem D. Chriſtophori Patris tanquam ab eo fideicommiſſo vniuerſali ſuppoſitam in caſu obitus D. Stephani ſine maſculis, & eo defuncto vellet hæres, antequam reſtitueret hæreditatem, detrahere legittimã competentem D. Stephano in bonis Patris; Fideicommiſſarius autem ſe opponeret, dicendo, D. Stephanum fuiſſe priuatum legittima, quia non confeciſſet Inuentarium, & hoc casu
9 ſu vnanimi conſenſu DD. omnes dicunt, licere filio, ſeu eius hęredi retinere ſibi ex hoc vniuerſali fideicommiſſo eam partem bonorum, quę pro legittima ſibi competit, nõ obſtante, quod inuentarium non confecerit Peregrın. *de fideicomm. art.36. nu.140. verſ. Et quando res agitur.* Monticul. *de inuentar. cap. 9. nu.185.* Phanucc. *eodem tract. par.2. nu.6.* & plenè pro indubitato teſtatur Merlin. cum innumeris ab eo relatis *in tract. de legittima lib.3. tit.2. quæſt.24. ſub nu. 4. verſ. Secunda inſpectio, vbi quod in hoc nulla eſt difficultas, vſq. ad nu.7.* & diffusè apud Cyriac. *contr.5. nu.4 & 5.* & latius *num. 18. 19. & 20.*

Aut agitur de fideicommiſſo particulari, vt eſſet in præſenti caſu, ſi D. Chriſtophorus inſtituiſſet particulare fideicommiſſum certorum bonorum poſt mortem D. Stephani, & eo modo defuncto fideicommiſſarius ſubſtitutus peteret ab hærede D. Stephani dicta particularia bona, hæres autẽ retinere priùs vellet ſuper eis, & detrahere ſuam legittimã. In huiuſmodi quæſtione particularis fideicommiſſi variæ quidem fuerunt DD. ſententiæ. Prima enim fuit eorum, qui voluerunt, quod ſi filius non confecit Inuentarium, teneatur hæres bona illa fideicommiſſo particulari reſtituere, etiamſi iis reſtitutis, & relaxatis non remaneret, vndè ſua legitima ſatisfieret, & ſic legitima priuaretur, & habet pro ſe plures rationes, quarum vna deſumitur. *ex §.fin autem authentica de hæred. & falcidia*, vbi dicitur quod *ſi heres non faciat inuentariũ tenetur de proprio ſoluere legata.*

Alteram verò deducunt ex eo, quia non facto Inuentario creditum hæredis confun-
10 ditur, neque poteſt hæres ſuum creditum petere, vt habetur in *in l. debitori C. de pactis*, vbi Bart. *nu.pr.* Caſtr. *nu.2.* Iaſ. *nu.2.* Ruin. *conſ. 67. nu.13. vol.3.* Pariſ. *conſ.76. nu.49. vol. 2.* Surd. *dec.92. nu.9.* Ideò, & multò minùs le-
11 gitimã, quia minùs efficaciter debetur legitima filio, quã ęs alienum creditori, vt tradit Baldus *in l.cũ à matre nu 7. verſ. Non obſtat, C. de rei vendicatione*, & in ſpecie noſtra ita arguunt *in l. ſcimus §.finali C. de iure deliberandi.* Salyc. *nu.31. verſ. Tertio ius*, vbi dicit, quod *nunquam vidit huic motiuo bonam reſponſionem.* Caſtr. *conſ.188. n. 2. in 2.* Oſaſch. *decis.148. num.pr.* & ex eo etiam quia cum detractione legitimæ relictum à Teſtatore legatum diminueretur ex facto hęredis ex nota

nota regula, quod hęres facto defuncti con-
12 trauenire nequit. *l. cum à matre C. de rei vindic.* ex qua ratione,& plures legum textus hoc expreſsè decidentium, ita in puncto, quod filius non confecto inuentario legitimam contra legatarios, ſeu fideicommiſſarios particulares detrahere nequeat reſol-
13 uunt Salyc. *in d.l.ſcimus §.ſi quis autem n.*31. Ioannes Bologninus *in Addit. ad conſ.*61. Anan.*n.*4.Caſtren.*conſ.*188.*incip.quia dubia col.*2.*verſ. Interdum quæritur vol.*2.Gabriel *de legitima concl.*7.*nu.*2.& Nicolao de Mattarell., Oldrad., Fulgoſ., Ricciard., Malūb., Salyc., Imol., Ang, Corn., Io:de Amic., & Craſſ. relatis probat Mangil.*de imput.q* 132. *nu.*3. quibus addo Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 296. *nu.*20. *verſ.Intellige.* Surd. *deciſ.*316.*nu.*16. Oſaſch. *dec.* 148. *nu.*4. Franciſc. Sarmient. *ſelect. interpretat. Capitulo* 7. *lib.*2. & tradunt etiam relati à Cyriac. *d.contr.*5. *nu.* 96. & à Merlino *de legitima d. q.* 24. *ſub nu.* 7. quam opinionem etiam veriorem probare ſtudet Sarmient. *ſelect. interpretat. lib.* 2. *d.cap.* 7.

Alia verò opinio negatiua eſt huic pręcedenti directè contraria, ex qua conceditur filio licet omiſſo Inuentario ex legato quoq. particulari legitimā detrahere,quæ videtur
14 in iudicando recipienda tanquam magis communiter approbata, vt admonent Io: Andr., & Abb. *in cap.pr.de Conſtit.* Butr.*in c.nouiſſ. de verbor.ſignif.* Alex. *conſ.*2.*nu.*10.*circa medium lib.pr.* Burſatt. *conſ.*203. *num.* 26. *in* 2. ac nititur potiſsimum infraſcriptis argumētis; Primum elicitur *ex §. ſi verò. Authent. de hared. & falcid. coniuncto in §. nos autem eiuſdem Authoritate,in dicto enim §.ſi vero dicitur*, quod ſi hęres non facit Inuentarium, non retinet legitimam,à qua diſpoſitione *in §. mors autem*, excipitur *legitima patrono debita*, ſi ergo propter omiſsionem Inuentarij patronus non amittit legitimā, multo magis cōſequetur filius, quia fauorabilior eſt legi-
15 tima filij, quam patroni, vt notāt omnes *in d. §. nos autem*. Alterum, quia non licet Patri in legitima aliquod onus, ſiuè grauamen apponere,& ipſo iure onus ex ea reijcitur,ita quod tām legata, quam fidecommiſſa particularia pro rata legitimæ diminuta cenſeatur, & tanto minùs eſt in legato, ſeu fidecō-
16 miſſo particulari,quantum cōpreditur in legitima filii iuxta textum *in l.quoniā in prioribus C.de inoff. teſtam.*, vndè ſi illud, quod eſt in legitima,non cenſetur legatum, ſed ad fauorē filii reſecatum,& ſublatum de legato, ſiuè fidecommiſſo,non poteſt etiam à filio amitti propter non cōfectum Inuentarium,vt in ſpecie noſtra arguunt Oſaſch. *deciſ.* 148. *nu.*9.10. Ruin. *conſ.*56.*col.* 2. *verſ. Non obſtat, quod verum debitum*. Per quæ fundamenta, ac alia plura hanc opinionem etiam in fideicōmiſſo particulari defendūt. Gloſ.
17 *in Authentica, ſed cum teſtatur in verbo excedunt C.ad l.falcidiā*, vbi dicit quod filius, qui nō facit inuētariū,legitimā retinet, *quia facit ſolū contra legem*, licet retineret, quando nō ſolum contra legem, ſed etiam contra voluntate defuncti faceret, quam gloſ. ibi ſequitur Ang. *n.*7. Addentes ad conſ. Alexādri 67.*lit. C. lib.*4. idem Alexander *conſ.*165.*n.*7.*lib.*5. Guido Papa *q.*53. *nu.*7. plenè Oſaſch. *deciſ.* 148. *nu.*6. *& ſeq.* Cucchus *de legitima n.* 43. *& ſeq. fol.mihi* 360. Burſatt. *conſ.* 44. *nu.* 19. & hanc opinionem veriorē eſſe probat Merlinus *de legitima lib.*3. *tit.*2. *q.*24. *nu.* 15. & alii adducti ab eodem Cyriac. *d. controu.* 5. *nu.*97.cum quibus ipſe tranſit *ſub nu.*101.*&* 102.*& ſeq.* & de comuni Rota Rom. *deciſ.* 192. *nu.* 2. coram Caualer.

Tertia,ac verior opinio DD. eſt, quod quamuis filius non amittat legitimā per non confectum inuentarium; nihilominùs de ſuo breui manu, & ſic ex ipſa legitima legata ſoluere debeat, ac fideicommiſſa particularia ſupplere, vt ſi exēpli gratia hæreditas ſit de tercenium, & teſtator legauit,ſiuè particulariter fideicomiſit tercentū, certè legitima eſt de centū, & legata reducentur pro rata adducentum; Nihilominus, quia ob omiſſum inuentarium hæres tenetur de proprio, ideò filius tenetur pręſtare integra tercentū legatariis, & fideicommiſſariis particularibus ita
18 Bart.*in Authent.*,ſed cū teſtator *n.* 10. 11. *C. ad l.falcidiā*, & idē ibi tradit Alber. *nu.*4. *in fin.*ſequitur Salyc. *in l.ſcimus § fin.n.*31.*verſ. Sed contra iſtam Gloſ.C.de iure deliberan.*, vbi quod licet ratione affectionis in corpore, etiam legato ſuā ratam ꝓ legitima deducere poſsit,tenetur tamen de proprio patrimonio legata ſoluere. Bald.*in l pr. ſub n.*3. *C. de bon. authorit. Ind.poſſid.* Angel.*in l. ſi legata §.hac ſtipulatio num.*17. *verſ.Subſequenter, ff. ſi cui pluſquam per l.falcid.* vbi quod legata compleri debent, etiamſi defuncti ſubſtantiā trāſcendant Natta *cons.*155. *nu.*9. Peregrin. *de fideicommiſs. art.*36. *nu.*141.*& art.*33. *n.*13. *& conſ.*19. *nu.*40. *lib.*4. *& conſ.*64. *n.*25. *lib.* 3. Surdus *dec.*316. *nu.* 16. vbi quod omnes DD. in hoc conueniunt Phanucc. *de inuent. par.*7. *nu.*13. *verſ.Tertia eſt opinio, n.*14. 15. 16. Monticul. *eod. tract. cap.*9. *nu.* 183. Mareſcot. *var. reſol. lib.pr. cap.*23. *nu.* 10. Mangil.

gil. *de imput. q.*131. *nu.*89. Fuſar. *conſ.* 32. *nu.*8. Marta *de ſucceſſ.legali par.*4. *q.*12.*art.*4. *nu.*22. Thomaſ. *in ſua decad. tit.*17. *de legitima cap.*15. *nu.*17. Mart.Medic. *deciſ. Senenſ.* 6. *nu.*34. *verſ.Nihilominus*,qui iura,& rationes ad ſaturitatem congerunt; & de comuni, & magis comuni teſtantur, vndè curandum non videtur de Cucc. *de legiti.*§.*nec vſufructu fraudari nu.*43. *circa finem, verſ. Sed ad hanc principalem concluſionem*. Nec de Merlino *d. lib.*3. *tit.*2. *q.*24. *num.*20. contrarium diuerſis tamen mediis tradentibus, quorum rationes facilè confutari poſſent, ſi nunc expediret. Et ratio huius concluſionis, ac tertię opinionis ea eſt, quia cū hæres poſſit facere inuentarium, illudque neglexerit, ſiuè illud ex dolo, ſiuè culpa omiſerit in pœnam huius omiſſionis diſponitur, quod de proprio, & de ipſa legitima legata ſoluere, ac fideicommiſſa particularia ſupplere debeat. Contra hæredē n. qui inuentarium non cōfecerit eſt præſumptio, ꝙ bona hæreditatis ſubtraxerit, conſumpſerit,atq. occultauerit.
19 Salyc. vbi ſupra *verſ.Item quia*. Natta *conſ.* 199. *nu.*12. Menoch. *conſ.*471. *nu.* 28. Surd. *d.dec.*316. *nu.* 14. propter quam præſumptionem non creditur hæredis dicto ſi diceret alia bona non extare, ſed debet id clarè ple-
20 nè, ac concludenter probare. Couarr. *in cap. ſi hæredes nu.*9. *verſ. Quamobrem ni fallor de Teſtamentis*. Beltramin. ad deciſionem Rotę Rom. coram Gregorio 266. *n.*16. Becc. *conſ.* 100. *nu.*23. Gratian. *cap.*170. *nu.* 20.

Nec obſtat, quod ſuperflua ſic redderetur ea iuris diſpoſitio,quod propter inuētarium non confectum filius non amittat legitimam, ſi poſtea de ſuo, & ipſamet legitima ſoluere debeat legata, ac ſupplere fideicommiſſa particularia,dari enim poteſt,quod ratione affectionis, aut alterius intereſſe filio, magis commodum ſit habere legitimam in vna,ſeu pluribus rebus hęreditatis,& legata, vt particularia fideicommiſſa, ſiuè eorū æſtimationē ſoluere in pecunia, vt huic obiecto
21 reſpondent Salyc. *in d.* §. *finali in fine*. Phanucc. ubi ſupra *nu.*15. vbi aliàs affert reſpōſiones, ſequitur Surd. *d.dec.*316. *n.*17. Prout nec etiam obſtat, quod aliqui volunt, quod prædicta tertia opinio debeat intelligi, vt filius teneatur de proprio vſq. ad vires hæreditatis, exempli gratia ſi fuerint legata 300. detrahit filius cētum pro ſua legitima, ſoluet de aliis ducētum legata, diminuēdo ſic quod libet legatum pro rata, ità quod legatarii conſequantur integra legata, non in effectu, ſed quatenus patiūtur vires hæreditatis, & ſcuta ducentum in hæreditate remanſa. Ca-
22 ſtrenſ. *in l.ſcimus* §. *finali in fine C. de iure deliberandi* Oſaſch. *dec.*148. *num.*11. & idem videtur tenere Bald. *in l.pr. C. de bonis Authoritate Iudicis poſſidendis nu.*3.

Reſpondetur enim,ꝙ hęc declaratio ad dictā tertiam opinionem non ſubſiſtit,tùm quià
23 Bartolus, & cœteri omnes dicunt, quod de proprio debet filius legata ſoluere, ſi ergo debet de proprio ſoluere, non ſolùm de eo, quod remanſit in hæreditate detracta legitima, aliàs non de proprio,ſed de bonis hęreditariis ſolueret, tùm etiam quià ſi legata, aut fideicommiſſa debent præſtari *integra*, non debent ſolùm ſatisfieri de eo, quod remanet deducta legitima, quia tunc non integra, ſed diminuta præſtarentur. & tandem quià Bartol., & cœteri allegati dicunt, quod debēt prę̄ſtari integra,etiamſi excedāt vires hæreditatis,& non modo non excederent vires hæreditatis, ſed iuxtà illud, quod in hæreditate remaneret,ſoluerentur, atque ſatisfierēt, vt reiecta hac vana declaratione tradunt Ang. *in l.pr. nu.*7. *vers. Subſequenter ff. ſi cui pluſquam per legem falcidiam*. Oſaſch. *vbi ſupra verſ. Sed hæc reſponſio*. Peregrin. *de fideicomm. art.*36. *nu.*141. vbi reprobat exēplum datū a Baldo *in d.l.pr.*. Neq. tandem pariter habet aliquod iuris fundamentū declaratio, quà iſtam tertiam opinionē non recipiunt aliqui, quando ſcilicet legata, ſeu fidecommiſſa particularia ſunt de corporibus hęreditariis, quia talia onera ipſo iure reſecata ſunt de corporibus hæreditariis; ſed eo tantùm caſu quando legitima deberetur in nominibus debitorum, ac pecuniis remanſis in hæreditate Teſtatoris, quæ tamen declaratio non habet iuris fundamentum, quia cū legitima detrahi debeat de tota ſubſtātia Te-
24 ſtatoris, vt *in l.penult.* §. *repletionem C. de inoffic. teſtam.* non poteſt dari ratio, quare magis reſecet corpora hæreditatis, quā pecunias, & nomina debitorum, & propterea ſi quando ſunt legatę pecuniæ, ſeu nomina debitorum debet hæres, cui ius competit detrahendi legitimam, de ſuo proprio, & etiam de ipſa legitima ſupplere fideicommiſſa particularia, ac ſatisfacere legata; Idem quoque onus perferre debet, quādo ſunt legata, ſiuè particularite r fideicommiſſo ſubiecta corpora hæreditatis, vt reiiciendo hanc decla-
25 rationem tradit Oſaſch. *d.deciſ.*48. *in fine*, & alii ſupra adducti.

In his tamen etiam terminis particularis fideicōmiſſi, nec facti inuētarij duo præcipuè animaduertenda ſunt. Primò, quando vltrà

Digitized by Google

vltrà omiſſionem Inuentarij, conſtat inſuper ipſum hæredem plures feciſſe alienationes, quia tunc præſumitur cum alienatis bonis hæreditatis, iam de ſua legitima ſatisfactus; Sed quod ob ſolam omiſſionem Inuentarii non concurrentibus alienationibus filius priuetur legittima, nullus ex Docto-
26 ribus, audet affirmare. & ita omnes contrarias DD. Authoritates, vel Rotæ Romanæ deciſiones declarat eadem Rota Rom. *in d.deciſ.* ſuprà relata coram Veroſpio, & clariùs, & diffuſiùs in alia deciſione *in Peruſina bonorum edita ſub die 30. Maij 1650.* coram Cerro, *in verſ. Legittima vero, &c.* in fine præſertim, ibi, *licet enim filius ob ſolam omiſſionem Inuentarij non amittat legitimam, &c.* quæ pariter modo reperitur impreſſa in
27 *p.11.recēt.* vbi pariter in verſ. *Pro intelligētia, num.25.* Duobùs diſtinctis caſibus docet, quādo ſufficiat ſola præſumptio occupationis, & alienationis bonorum reſultans ex omiſſione Inuentarii, vel alia probatio ſit, neceſſaria exiſtentiæ bonorum, & a quo ſit facienda, quod latè etiam diſtinxit. Merlin. *de legitt. lib.2. tit.2. q.4. ſub nu.15. verſ. Putarem, &c.*

Alterum, quod ijdemmet DD. qui ſupra relatæ adhærent ſententiæ, eam nihilominus limitant eo caſu, quo licet non fuiſſet factum
28 Inuentarium, ex aliis tamen conſtaret de vero ſtatu hæreditatis, vti legitur apud Cyriac. *d.contron.5. nu.101.* & latiùs *nu. 108. & ſeq.* & apud Merlin. *d.quaſt.24. ſub nu.23. verſ. Quarto, &c.* cum aliis à me deductis in Cōſult.51. *nu.59. & 60. lib.pr.* In quovis igitur horum caſuum reperiatur queſtio noſtra D. Stephanus priuari nō potuit ſua legitima ob non confectionem Inuentarii. Non in primo caſu, quia non fuit probatum aliqua bona alienaſſe hereditatis Paternę. Non in ſecundò, quià licet contrariam ſententiam, ſequi magis placeret, tamen quià pleniſſimè conſtat ex confeſſione eiuſdem Actoris, quāta, & qualia bona, & cuius æſtimationis remanſerint in hæreditate D.Chriſtophori, tēpore ſuę mortis non poteſt ſua legitima iure naturæ debita priuari, vti recedentes ab eorum ſententia fatentur etiam contrariæ opinionis Authores hoc caſu.

Animaduertendū eſt etiā, vt tutius veritas concluſionis agnoſcatur. Primò, quod doctrinæ, & autoritates omnes, quotquot in contrarium allegantur ad probādum, quod ex fideicommiſſo particulari non deducitur legittima non confecto Inuentario eo præcipuè fundamento ſententiam contrariam in-nituntur, quia cum ſupponant culpa, & dolo ipſius hæredis omiſſam fuiſſe Inuentarii cōfectionem, indè quoq. deducunt fortiſſimā Iuris præſumptionē, quod aliqua bona ſubtraxerit, ſeù celauerit hæres, quibus cum potuerit ſuæ legitimę credito ſatisfieri, & res legatas, ſeu fideicommiſſo particulari ſubie-
29 ctas integrè præſtare, vti benè declarant Salyc. *in l.ſcimus §.final. nu.35. verſ. Itē quia, C.de iure deliberand.* Natta *conſ.199. nu. 12.* Menoch. *conſ.471. nu.28.* Surd. *d. dec. 316. nu.14.* ob quam præſumptionem non creditur hæredi, ſi dicat alia bona non extare, ſed
30 debet id clarè, plenè, ac concludenter probare, Couarr. *in c.ſi hæredes nu.9. vers. Quāobrem ni fallor de Teſtam.* Becc. *conſ.100. nu.23.* Gratian. *cap.170. nu. 20.* Addentes ad deciſ. Rotæ Romanæ coram Ludouiſ. *deciſ. 266. nu.16.*

Quæ ratio, aut doli pręſūptio cōuenire nō poteſt D.Stephano attēto, quod ſi fuiſſet omiſſū Inuentarium, non eueniſſet hęc omiſſio dolo, vel culpa ſua, qui tempore mortis Patris erat adhùc in minori ætate conſtitutus, verū ſuorum tutorum, ſeu, vt melius dicam, cū tota hæreditas eſſet penes D. Mariam vſufructuariam, excuſari poterit ipſe, & eius tutores à confectione eiuſdem Inuentarij, ſicut ceſſat ea mala præſumptio ſubtractionis, & occultationis bonorum; cum numquam apud ipſum D.Stephanum hæredem remāſerint, ſed apud D.Mariam vſufructuariam, & proindè ceſſat ipſa concluſio, dùm ratio deficit concluſionis.

Verùm facti pręſentis qualitate benè perpenſa, ipſoq. Teſtamento, & codicillis attētè reuolutis alienam prorsùs, & extraneam à præſenti themate controuerſiā facilè quiſque cognoſcet.

Articulus enim, an filius ob non confectū Inuentarium legittimam ſuam deducere valeat ex particulari fideicommiſſo, vel legato, in medium affertur, & diſcuti ſolet à DD., cū Teſtator aliqua ſua bona hęreditaria, & tēpore ſuæ mortis in hęreditate relicta legato, ſeu fideicommiſſo particulari ſubiecit fauore certę, & particularis perſonæ, filius autem nullo confecto Inuentario, nec docto an, & qualia bona libera remanſerint in hæreditate, vult de iſtis legatis ſuam legitimam detrahere. Hic autem caſus conueniret in re præſenti, ſi D. Chriſtophorus deceſſiſſet cum primo Teſtamento nulliſq. conditis codicillis; In quo Teſtamento ordinauerat, quod venderentur tot bona ex ijs, quæ remanerent tempore ſuæ mortis, pro pretio ſcuto-

ſcutorum decem mille; tunc ſi ex iſtis bonis venditis, & eorum pretio voluiſſet D. Stephanus ſuam legitimam detrahere, tunc, inquam, caderet diſputatio ſupradicta, an nullo confecto Inuentario liceret ex dd. bonis ſuam legitimam detrahere.

Verùm omninò aliter res noſtra ſe habet ſtantibus codicillis, in quibus recedendo Teſtator à Teſtamẽti diſpoſitione noluit, quod ex bonis tempore ſuę mortis in eius hæreditate exiſtentibus dictum particulare fideicommiſſum inſtitui, vt antea in Teſtamento ordinauerat; ſed quod ex fructibus eorundẽ bonorum percipiendis ex dd. bonis ſubſequentibus annis eius morte ſequuta multiplicum fideicommiſſo particulari ſubiiciẽdo conficiendum, & ſic tempore mortis Teſtatoris nullum tunc erat adhùc completum, & factum, licet ordinatum fideicommiſſum particulare, ſed omnia bona Teſtatoris erant libera hæreditaria. Vndè cum modo diſputatio introducta ſit an tempore mortis Teſtatoris ſoluto ære alieno, & legitima, ſupereſſent tot bona, ex quorũ fructibus ſeparari poſſent ſcuta ſexcentum pro faciendo multiplico, & ex parte Sp. Moriconi oſtendatur, quòd non ſupererant factis detractionibus; prædictis; Aduerſarius autem replicat legitimæ detractionem non potuiſſe fieri, & calculari, vt detrahatur de fideicommiſſo particulari; Et ideò facilè retorquetur replicatio; quia D. Stephanus intendebat, tunc detrahere legitimam de bonis in hæreditate repertis, quorũ bonorum nulla pars fuerat à Teſtatore alicui fideicommiſſo particulari ſubiecta, ſed tantùm fructus ex iiſdem bonis percipiendi poſt eius mortem, vt dixi, & ſic quæſtio præfata non intrat hic; filius enim habere debet legittimam de omnibus bonis, quæ reperiũtur tãtùm tẽpore mortis Patris,
32 *l. cum quæritur C. de inoffic. teſtam.*, & ad latè trad. per Merlin. *de legit. lib. pr. tit. pr. q. 2.* tempore autẽ mortis Patris nulla bona in hæreditate reperta erãt fideicommiſſo grauata, ſed tãtùm fructus ex ijſdem bonis poſtea naſcituri, ex quibus non erat debita legitima. Et ita ſi ageretur, an D. Stephanus potuiſſet detrahere legitimam ex fideicõmiſſo particulari conficiendo ex fructibus perceptis poſt mortem Patris, & tunc eſſet quæſtio
33 non leuis, quàm diſtinctè tractat Merlin. *de legittima lib. 5. tit. 3. q. 8. per tot.*

Sed verè in neutro ex his caſibus verſamur, nec agitur modo de reſtituendis aliquibus bonis ſubiectis fideicõmiſſo ob mortem D. Stephani. Sed incidit articulus, an potuerit D. Stephanus detrahere legitimã ab Hæreditate Patris cum diminutione legati vſusfructus D. Mariæ Matri facti.

Et quamuis legatum fuerit ampliſſimum, cum tamen Teſtator expreſsè non grauauerit filium in legitima, poterat filius viuente matre vſufructuaria ſuam legitimam deducere, & ſeparare ab vſufructu matris, & poſt
34 eius mortem reliquum pariter hæreditatis conſequi, pro quo ſufficit videre Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. quæſt. 7. nu. 13. 14.* & clariùs *nu. 19. 20. & ſeq.*

In detractione autem facienda huiuſmodi legitimæ non poterat à D. Maria opponi D. Stephano, quòd non confeciſſet Inuentariũ. Non modo quià ipſa obieciſſet propriam culpam (quando verè non confeciſſet, prout confecit,) quià ipſa vti Tutrix tenebatur pro eo huiuſmodi Inuentarium facere.

Et hìc repetere opus eſſe exiſtimo, quod aliàs indicatum fuit, quod non agitur modo de detrahenda legitima, nec per Ill. Dominat. Veſtræ interpellantur, vt pronuncient, an ſit facienda modo detractio aliqua legitimę, quo in caſu intraret in medium à parte aduerſa allata quæſtio, an D. Stephano, vel eius hæredi ſuppoſita, nunquam tamen conceſſa omiſſione Inuentarij huiuſmodi ſeparatio, ſeu detractio legitimæ permitteretur.

Verùm ad oſtendendum, quod D. Chriſtophorus fideicommiſſum ordinatũ ex fructibus in primis codicillis in poſtremis reuocare voluerit, dum omnes iſtos annuos fructus reliquit D. Mariæ vxori dilectiſſimæ, in bẽneuolentiæ ſuæ erga eam teſtimonium; Dictum fuit, quod huiuſmodi ſua voluntas conuincebatur ex eo, quod ſciebat, & ſcire debuit Teſtator, quod ex ſuis bonis in primis ſolui debebat omne æs alienum, quod non modicam quantitatem abſorbebat bonorum hæreditatis, & inſuper filio competebat Ius detrahendi legitimam ex reliquo bonorum, quæ ſupererant ære alieno detracto, quibus detractionibus factis oſtenſum fuit vix remanere neceſſaria alimenta pro filiis, ne dum aliquid titulo legati vxori ſuę tribuendum; vndè non eſt elicienda diſputatio ſuper eo, quod poſtea ſequutum eſt, ad effectum, de quo agimus, inueſtigandæ nempè voluntatis Teſtatoris tempore confecti codicilli, ſed reſtringenda potiùs eſt diſputatio ad id, quod ſciebat Teſtator tempore ſuæ mortis de iure euenire poſſe, ſolutio enim æris alieni nõ poterat euitari, Ità pariter de-
35 tractionẽ legitimæ fieri poſſe à filio certo ſcire debebat non obſtante vſufructu vxori relicto

quando generale præcedit, & ſpecies ſequitur, *ſed quando legatum generale ſubſequitur*, inquit Gabr., quando apparet de illis etiam ſpeciebus Teſtatorē veriſimiliter cogitaſſe, etiam illæ ſub generali legato comprehenduntur; vndè concludit *ſub nu.* 78. legatum particulare certorum mobiliū in Teſtamēto vxori factum cenſeri reuocatum per legatū generale omnium mobilium alteri in codicillis poſtea relictū.benè Menoch., imò Decian. in ſubſcriptione conſilij Menochij 141. *nu.* 33. vbi probat, quod facto per Teſtatorē legato ſpecialis vſusfructus aliquorum ſuorum bonorum, ſi poſtea idē Teſtator relinquat legatum generale vſusfructus omnium, & quorumq. ſuorum bonorum comprehendit etiam tale legatum eam partē vſusfructus priùs alteri legatam propter vim illorū verborum vniuerſalium, & pluribus exemplis comprobat vſq. ad *nu.* 36.

Secundò principaliter dictum fideicommiſſum expreſsè reuocare voluiſſe in vltimis codicillis Teſtatorem noſtrum apertè etiam deprehenditur ex eo. Quia Teſtator in principio amborum ſuorum codicillorum ſemper intentum ſuæ diſpoſitionis quaſi per rubricam denotaſſe comperio. In primis.n. poſt cōditum Teſtamentū in codicillis anno 1630.p actis poſt indicatum factum aliàs teſtamentum ſolùm addidit, *volendo quello correggere, & emendare*, quià verè in dictis codicillis,nec fideicommiſſum antea ordinatum, nec alia ſubſtulit, ſed illud tātùm,provt alia correxit,&reduxit.Fideicōmiſſum enim, quod ex Teſtamento conſtituendum erat ex venditione bonorum ſtabilium, & multiplicandum vſq. ad ſcuta triginta millia, In codicillis ex fructibus, & introitibus conſici mandauit, & ad ſummam tantum ſcutorum quindecim mille reduxit; prout alia legata diminuit, & in minori ſumma legatarijs dari minùs liberali voluntate diſpoſuit.

In poſtremis verò codicillis quia fideicōmiſſum præfatum in totum euertere, & tollere cogitauerat; Ideò ſecùs loquutus eſt,quā in primis;Incipit enim,*Eſſendo la mente dell' Huomo variabile,&c.*, & facta commemoratione Teſtamenti, codicillorumq. poſt illud factorum anno 1630. addidit. *E volendo à detto ſuo Teſtamento, e Codicilli alcuna coſa aggiungere,& alcuna leuare,e diminuire*,quod verbum *leuare* in nulla alia diſpoſitione poteſt verificari, quam in ipſo fideicommiſſo.

Neque dicatur applicari poſſe ad exequutores in iiſdem codicillis ſublatos; Quia dixit Teſtator, *alcuna coſa vuole leuare, &c.* quod ad rem aliquam, non ad perſonas mutādas referri poteſt; Benè.n. ſe haberet oppoſitio,ſi Teſtator tutelam filiarū, vel exequutoriam ſui Teſtamenti aliàs ordinatam ſubſtuliſſet, ſed non reuocauit tutelam, nec exequutoriam,ſed tantùm numerum tutorū, & exequutorum diminuit, quia vbi in primis codicillis reliquerat Tutores,vel Curatores, vna cum D.Maria DD.Octauium, Alamanum, & Nicolaum de Orſuccis, & D. Hyeronimum Cenami, & in totum quinq. numerum iſtum diminuit, & reduxit ad vnū tantum; Vndè eſt quod etiam in primis codicillis, licet tutores mutauerit, & numerum quoq. diminuerit, quia tamen tutelam, & exequutoriam non ſubſtulit, non dixit, *Volendo leuare*, ſed tantùm, *volendo quello correggere, & emendare*, quod idem dixiſſet in his quoq. codicillis, ſi nulla ex eis, quæ erāt in antecedentibus codicillis,tollere,& ſolùm numerum tutorum corrigere voluiſſet.

Et hinc eſt, quod illa tria verba poſita in principio codicillorum *aggiungere, leuare, e diminuire*, habent ſingula propriā, & præcipuā relationem in ipſa codicillorum diſpōſitione, *Aggiungere* enim verificatur in relicto vſusfructus, quod nec in Teſtamento, nec in codicillis vnquam ad fauorem vxoris ſuæ legauerat; *leuare*, verbum inuenit effectum ſuum in ademptione,& reuocatione fideicommiſsi, quod tàm in Teſtamento,quā in codicillis ſcriptum erat, *diminuire* verò, in diminutione numeri ipſorum tutorum in codicillis plurium perſonarū completi, & ſic dicendum eſt,expreſſam fuiſſe reuocationem dicti fideicommiſsi,expreſſum namque dicitur etiam illud, ad quod tantum fieri poteſt
31 relatio. Burſatt. *conſ.* 381. *ſub nu.* 11. *lib.* 4. & diſpoſitio generalis, quæ ſolùm poteſt veri-
32 ficari in vna ſpecie, cenſetur eſſe ſpecialis. Natta *conſ.* 314. *nu.* 2. Bero. *conſ.* 129. *nu.* 11. *lib.* 2.

Huiuſmodi reuocationis probationi conferunt etiam ſupra tradita, & in facto probata, quod à dicta hæreditate ſegregatis bonis extradotalibus D. Mariæ, & eius credito haud exiguę quātitatis pro fructibus eorumdem bonorum à viro ſuo Teſtatore exactis, & conſumptis detracto, prout etiam ære alieno, & eius, quod ſupererat, tertia parte Sp. Stephano filio pro ſua legittima aſsignata, q reliquū erat vix erat ſufficiēs pro alēdis filijs iuxta onus à Teſtatore iniunctū,& ſi aliquid dictis factis detractionibus, aut oneribus impletis, ſe poni debuiſſet in dicti fideicōmiſſi, & multiplici augumētum, nil prorſus

ſüi titulo legati remanſiſset D. Mariæ; Incõpatibile .n. omninò fuiſſe clarè redditũ fuit in proceſſu, vt prædicta omnia implerentur, & inſimul D.Maria, non inquã, omnium
33 bonorum, vt expreſsè mandauit Teſtator, ſed nec minùs aliquorum conſequeretur vſusfructus legatum; Data verò huiuſmodi incompatibilitate certum eſt in iure, quod per codicillos poſteriores priori derogatur diſpoſitioni iuxta text. *in l. Alumnę §. Titio Teſtamentum ff. de adimend. legat.* Natta *conſ.* 483. *nu.* 4. Rol. *conſ.* 31. *nu.* 24. *lib.* 4. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 6. *tit.* 4. *nu.* 8. *in fin.* Pariſ. *conſ* 34. *nu.* 50. 53. *vol.* 2.

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Mulier primo nubens nulla expreſſa dote nihil in dotē dediſſe cenſetur.*
2 *Amplia etiamſi vir dignus eſſet magna dote.*
3 *Amplia etiamſi vir poſt Matrimonium poſſediſſet omnia bona mulieris.*
4 *Limita ſi extant coniecturę contraria voluntatis mulieris.*
5 *Mulier ſecundo nubens cenſetur dediſſe in dotem bona, qua primo viro dederat.*
6 *Conſtitutio dotis in certis bonis excludit alia bona.*
7 *Dos conſtitui poteſt nudo mulieris conſenſu.*
8 *Mulier nubens ſine dote, ſi poſtea dotem ſibi conſtituat, nulla eſt huiuſmodi conſtitutio.*
9 *Mulier habet bona triplicis generis.*
10 *Dotalia bona, & eorum fructus ſpectant ad Maritum.*
11 *Bona paraphrenalia ſũt, qua vltra dotē mulier confert in domum Mariti, & eorum Maritus habet adminiſtrationem.*
12 *Relatũ nõ eſt producendum cum eſt in referēte.*
13 *Fructus ſequuntur rei Dominum.*
14 *Mala fides inducitur ex ſcientia rei aliena.*
15 *Poſſeſſor malę fidei non facit fructus ſuos.*
16 *Fructus percepti à Marito contra voluntatem mulieris ſunt ab eo reſtituendi.*
17 *Pacta ſunt obſeruanda.*
18 *Cautela eſt, vt in initio matrimonij fiat pactũ de reſtituendo fructus bonorum extra dotalium.*
19 *Conſenſus ex patientia probatur.*
20 *Conſenſum qui allegat, probare tenetur.*
21 *Voluntas tacita mulieris non ſufficit ad arguendam marito remiſſionem fructuum perceptorum.*
22 *Contrarium tenent aliqui.*
23 *Diſtingue in fructibus induſtrialibus, & nu. 24. & 25.*
26 *Fructus percepti à Marito de rebus vxoris prę ſumuntur conſumpti in propriam viri vtilitatem, & nu. 27.*
28 *Monach. deciſ. Luc. 68. declarãtur.*
29 *Fontanell., & Theſaur. deciſ. declaratur.*

ARGVMENTVM.

Mulier an bona omnia ſuã dotē dediſſe vidatur Mulier habet bona triplicis generis, & quorum fructus, ſeu adminiſtratio Marito pertineant, quorum vero non.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXIII.

QVoniam verò Sp.Nicolaus Actor eiuſque doctiſsimi Aduocati ex ſupra Iuris concluſionibus in præcedēti potiſsimum Conſultatione deductis agnouerunt impugnari non poſſe reuocationē prætenſi, multiplici, ſeu particularis fideicõmiſsi ex annuis fructibus conſidi, quoties detrahēda foret priùs ex hæreditate D.Chriſtophori Teſtatoris, & tam bona extra dotalia D.Mariæ, ſed etiam, & eiuſdē creditum pro fructibus exactis, & conſumptis à viro eorumdem ſuorum bonorum extra dotalium, & poſt hæc inſuper tertia pars totius eius, quod ſupererit pro legitima Sp.Stephani filij; quia tunc, ſicut in facto nõ dubitabatur impleto onere alēdi filios, quo cum relictum fuerat vſusfructus legatũ, nullum legatariæ commodum contingere poſſe ſic etiam eo caſu de iure reuocationi oneris eſſe locum ambigendum non erat; Ideò conati ſunt oſtendere D.Mariam omnia, & quæcumq. ſua bona dotis titulo tranſtuliſſe in D.Teſtatorem ſuum virum, nec ſibi aliqua extradotalia in proprium vſum, & adminiſtrationē referuaſſe; Prout etiam negabant legitimę detractionē D.Stephano filio ex eo potiſsimum, quia hæreditatem Patris adiuerat nullo confectò Inuentario. Quò verò ad dotes quantas, & quales viro ſuo dederit D. Maria teſtimonium ſatis exiſtimabatur ſufficiens reddidiſſe productum publicũ Inſtrumentum; in quo ipſa Dña Maria initi matrimonij tempore declarauit dotes ſibi conſtituere

ſtituere in ſumma ſcutorum quatuormille
tantummodo,cęteris ſibi reſeruatis pluribus,
quę tunc poſſidebat, bonis,cui declarationi,
ſi non acquieſcat Actor,& eam impugnare
præſumat, Verſabitur,& agitanda erit quæ-
ſtio in puris terminis iuris comunis, ex quo
eiuſdem D.Nicolai iura grauius abſq. dubio
recipient detrimentum, & quia nulla bona
fuiſſe à D. Maria in dotem tradita ſuo viro
fortiùs concludendum erit, & ſic omnia ſua
ſua bona,vti paraphrenalia,ſeù extradotalia
cōſiderare neceſſe pariter erit cum nō minùs
nota,quam recepta comuniter regula ſit,mu-
lierem ætate maiorem, quæ cum primo viro
nubit ſimpliciter, nullaq; expreſſa dote non
cenſeri omnia ſua bona, immò nec partem
eorum aliquam in dotem viro conſtituiſſe
contra gloſſ. *in l.mulier bona ff.de iur. dot.*, &
Bart., Bald., Angel.,Rom., alijſque pluribus
congeſtis hanc eſſe veram, & receptam DD.
ſententiam fatetur. Menoch. *lib. 3. præſumpt.
6. nu.54. & præſumpt.8. nu.34.* præter con-
geſtos etiam à Surd. *cons.94. nu.3. lib.pr.* Pe-
tr.Barboſ. *in 3.par. l.prima ff.ſolut.matrim. n.
69. in fine,* Mantic. *de tacit.& ambig. lib. 12.
tit.13. n.8.& n.22. & ſeq.* Ioſeph Ludouiſ.
deciſ.Peruſ.99. nu.8. par.2. Gratian. *cap.143.
nu.28.* Rot. Rom. *decis.588. nu.pr.par.pr.di-
uerſ.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.5. gloſſ. 7.
nu.25.26.* vbi *nu.27.* ex Mātic. reſolu it obie-
ctum factum, quod matrimonium non poſſit
eſſe ſine dote, & *ſub n.28.* inquit, ꝙ impura-
re ſibi debet maritus,quod in principio circa
dotem non proſpexerit ſibi conſtituendam,
& *ſub nu.29.* addit, quod mulier ſi nihil di-
xit, quantumuis diues ſit, non videtur in do-
tem bona ſua attuliſſe. Quod verum eſt,etiā
ſi viri qualitas,& conditio huiuſmodi foret,
2 vt magna dote, & omnium etiam bonorum
mulieris non indigna cenſeretur Bald. *de do-
te 6. par. principali in ſpec. 14. col. fin. verſ.
Tertio caſus principalis.* Rol. *de lucr.dotis q.74
n. 9.* Surd. *alleg.cōſ. 94. nu.5. lib.pr.* Gratian.
d.cap.143. nu.28. Immò etiam ſi maritus poſt
matrimonium contractum, & transductam
vxorem omnium bonorū ipſius vxoris poſ-
ſeſſionem accepiſſet, & ſciente, & patiente
vxore diu retinuiſſet, & fructus percepiſſet,
& exegiſſet continuo; nihilominus ex hac
diuturna poſſeſſione, & continuata fructuum
exactione nullum probari poſſe titulum do-
tis habitæ, vel conſtitutæ, ſed potiùs pro v-
xore familiaritatis iure tantùm poſſediſſe di-
3 cendum ſit trad. Menoch. *d. præſ.6. nu. 73.
74.& 75.* vbi præcipuas rationes affert Man-
tic. *d.tit.13.nu.23.& 24.* Petr.Barb. *d.3.par.
d. l.pr. ſub nu.68. in fine,* Surd. *d.conſ.94. ſub
nu.4.* Gratian. *d.cap.143.nu.29.*

Et licet aliquando DD. à regula receſſiſſe
videantur, id tamen proceſſit eo ſolum in
caſu, quo extant voluntatis mulieris conſti-
tuendi dotem in omnibus, vel aliquibus ſuis
4 bonis vrgētiſſimæ coniecturæ iuxtà Bald. *in
conſ.135. lib.5.* Natta *conſ.581. nu. 12.* Fa-
nucc. *de lucr.dotis gloſſ.10. nu.42.* Mantic. *lib.
12. tit.10. ex nu.23.* vbi quod dos non ſolū
verbis perſpicuis, & expreſſis intelligitur
conſtituta Barb. *d. 3.par. l.pr. nu.68. & 69.*
Menoch. *d.præſ.6. ex nu.68. cum ſeq.* Surd. *d.
conſ.94. nu.18.*, Secus autem quando nil
probaretur, vel nulla adduceretur coniectu-
ra; tunc enim locum habet regula negatiua,
& ſupra tradita, vt benè docet Surd. *d. conſ.
94. nu.58. in verſ. Non etiam monet quod mu-
lier,&c.* vel fortè loquuntur aliqui DD. non
in muliere, quæ primò nupſit,ſed in Vidua
ſecundas nuptias contrahente, quia tunc ve-
rum eſt contrariā militare regulam, quia ſic
nubendo ſecunda vice ſimpliciter, & nihil
dicendo, cenſeretur equidem omninò eam-
dem conſtituere velle dotem, quam primo
5 viro tradiderat, vt latiùs explicat Menoch. *d.
præſ.6. ex nu.25. cum ſeq.* Mantic. *de tacit.
lib.12. tit.14. nu.7.* Ludouiſ. *d. deciſ. Peruſ.
99. nu.8.16.& 17.* & proptereà idem repe-
to, quod mox ſub initio dixit; Aut D. Nico-
laus prędictam declarationem, & conſti-
tutionem dotis impugnat,& omnia bona d.
D.Mariæ remanſerunt paraſrenalia, vel ex-
tradotalia, & eius propria; aut verò conſul-
tius eam approbare ſtatuit, & certum erit
præter bona valoris ſcutorum quatuor mille
pro dotibus aſſignata, & declarata,cœtera
omnia paraſrenalia,& extradotalia remane-
re,deſignatio enim dotis in certa ſumma cer-
tiſq. bonis arguit cœtera bona in dotem non
6 dari,vti animaduertunt Menoch. *d. præſ. 6.
nu.72.* Mantic. *lib.12. d.tit.13. nu. 25.* Surd.
d.conſ.94. nu.7. In qua declaratione, ſeu do-
tis conſtitutione licet maritus non interue-
nerit,cum tamen agatur modo de fauore po-
tiùs, quam damno ipſius viri, iſta confeſſio
vxoris probat dotis conſtitutionem,quia cō-
7 ſtitui poteſt dos nudo mulieris conſenſu, &
dixit Socc.Iun. *conſ.8. n.19. vol.2.*, quod cō-
feſſio vxoris facta marito præſente, vel ab-
ſente probat conſtitutionem dotis,& eo alijſ-
que pluribus relatis dixit Surd. toties repe-
tito *conſ.94.* quod dos conſtituitur nuda vo-
luntate,& conſenſu, voluntas autem decla-
ratur parte abſente, nec requirit præſentiam
partis, & in iiſdem terminis idem tradūt Lu-
douic.

douic. *d. deciſ. 99. nu. 19.* Menoch. *d. praſ. 6. nu. 83.*, & ſufficere deberet D. Nicolao Actori, quod D. Maria rea conuenta acquieſcere velit dictæ declarationi, & conſtitutioni dotis, cum, ſi vellet ſtrictiùs agere, iuſtè prętēdere ei liceret, & iuris authoritate defendere, quod nulla bona dotalia fuerint, ſed omnia potiùs, vt extradotalia conſiderentur, Mulier. n. nubens ſine aliqua dotis commemoratione, ſi poſtea dotem ſibi cõſtituat ex bonis, quæ poſſidet, cum ſibi præiudicium huiuſmodi declaratione inferat, talem dotis conſtitutionem non valere, quia per eam
8 dominio, & adminiſtratione ſuorum bonorum priuatur ex Bart. *in q. 7. quæ incipit Mulier habēs*, & aliis quam plurimis tradit Rot. Rom. *deciſ. 599. nu. pr. par. pr. diuerſ.* & poſt eam Gratian. *diſcept. for. cap. 27. num. 22. & 23.*

Suppoſito igitur, & adeò clarè firmato, quod ex bonis hæreditarijs D. Mariæ pro ſumma tantùm ſcutorum quatuormille dotalia fuerint, cœtera verò extra dotalia, ſeu Parafrenalia remanſeriat, non videtur dubitandum, quin teneatur D. Chriſtophorus, & eius hæreditas ad reſtitutionem omniũ fructuum ex eis perceptorum.

Statuitur enim communiter à legibus noſtris, & à DD., quod mulier habere poſſit
9 bona triplicis generis. Bart. *in l. Maritus C. de procurator.* Alex. *conſ. 42. nu. 2. lib. pr.* Bero. *conſ. 44. nu. 8. lib. pr.* Menoch. *præſ. 8. nu. pr. lib. 3.* Socc. Sen. *conſ. 82. nu. 8. verſ. Aliquando lib. 4.* Alia ſ. dotalia, quorum fructus
10 ad maritum pertinent, *l. diuiſione ff. ſol. matrim.* Bald. *conſ. 293. in fin lib. 3.* Soccin. *d. conſ. 82. nu. pr. & 8.* Menoch. *d. præſ. 8. nu. pr. & ſeq.* Alia verò Parafrenalia, quæ vltra dotē tempore maritationis mulier in domum mariti confert, & eorundem adminiſtrationem,
11 marito concedit, *l. ſi ego §. dotis ff. de iur. dot. l. vlt. C. de pact. conuent.* Socc. *d. conſ. 82. n. 8.* Bald. *conſ. 478. lib. 5.* Dec. *conſ. 521. num. 2.* Ruin. *conſ. 223. nu. pr. vol. pr.* Menoch. *dicta præſumpt. 8. num. 3.*

Extradotalia verò alia sũt, quorũ mulier adminiſtrationem apud ſe omninò retinet, nec viro concedere voluit, vt benè animaduertunt Socc., Bero., Dec., & Ruin. locis ſupra allegatis, quæ hìc non repeto, & latiùs dixi Conſultat. 39. *nu. 16. 17. & ſeq. lib. pr.* Agitur autem in præſenti de bonis extradotalibus, quia præter bona in ſumma ſcutorum quatuormille pro dotibus D. Chriſtophoro tradita, reliqua omnia extradotalia cenſeri debent, quia eorum expreſsè D. Maria ſi ſibi adminiſtrationē reſeruauit in Chyrographo matrimoniali ſub die 7. Februarij Anni 1617. tempore maritationis emiſſo, & in Proceſſu legitimè recognito.

Nec obſtat, quod præfatum Chyrographum matrimoniale ſupponat, & quodammodo ſe referat ad aliud præcedens ſcriptũ ante, viuente Patre D. Mariæ confectum, quod, vt aſſeritur, non fuit productum, vndè opponat aduerſarius vulgarem regulam, quod referens ſine relato non probat; ſed relictis pluribus reſponſionibus, quæ huiuſmodi regulæ obijci poſſent, ſolidiſsima, & ab omnibus approbata ea eſt, quod dùm in ipſa ſcriptura referente fuit iterùm repetitum, & cōuentum, diſpoſitũq; ab iiſdem partibus illud idem, quod fortè fuerat in ſcriptura relata
12 primo conuentum, tunc non eſt neceſſaria productio ſcripturæ relatæ, ſed quod in ipſa ſcriptura referente determinatum fuit, ipsũ attendi debet, & à partibus obſeruari, vti tradunt Iaſ. *in Auth. ſi quis in aliquo num. 9. verſ. Item limita, C. de edendo.* Dec. *conſ. 63. nu. 6. verſ. Nec obſtat.* Rimin. Iun. *conſ. 64. nu. 14.* Rot. Rom. *deciſ. 1083. nu. 2.* apud Seraphin. *Addent. ad deciſ. 439.* coram Ludouiſ. *nu. 13.* Gratian. *diſcept. for. cap. 508. nu. 34. & 35.* & plenè Ferentill. ad Buratt. *dec. 52. nu. 11. 12. 13. & ſeqq.* in quibus terminis nos verſamur, cum reſeruatio adminiſtrationis dd. bonorum facta à D. Maria ſit admodum cèrta, & clara, & poterant tàm D. Maria, quam D. Chriſtophorus de tali reſeruatione adminiſtrationis inter ſe conuenire tàm in primo, quam in ſecundo Chyrographo.

Cum igitur D. Maria omniũ ſuorũ bonorũ præter ea valoris ſcut. quatuor mille, ſibi adminiſtrationem reſeruauerit, & dominiũ,
13 fructus quoq. eorundem ad eã ſpectare debent, cum fructus rei dominum ſequantur, *l. fructus l. in fundo l. ex diuerſo ff. de rei vindic.* eò magis, quia cum D. Chriſtophorus ignorare non potuerit, immò certo ſciuerit bona prædicta eorũq; fructus fuiſſe ſibi reſeruata à D. Maria in ſponſalium contractu, fuit ſemper in mala fide, quæ ex ſcientia rei
14 alienæ oriri ſolet *Can. ſi Virgo cauſ. 34. q. 2.* Balb. *de præſcr. par. 3. verſ. Tertio quæro*, cum aliis apud Surd. *conſ. 296. nu. 12. lib. 2.* Poſſeſſor autem malæ fidei fructus ſuos non facit, ſed eos vero Domino reſtituere compel-
15 litur Turrett. *conſ. 31. nu. 34. 35. lib. 1.* Caball. *conſ. 144. nu. 60. 61.* Decian. *reſp. 84. nu. 14. vol. 4.* Surd. *conſ. 115. nu. 14.*

Proprius autem quæſtioni noſtræ accedendo conſtanter aſſero, quod fructus à marito

rito percepti,& conſumpti contra expreſſam
voluntatem vxoris ſiuè ſint naturales, ſiue
induſtriales, ſiue de bonis extradotalibus,
ſiue parafrenalibus vxoris, reſtitui debent
indiſtinctè ab hæredibus mariti,& eorũ prę-
tium ſolui mulieri, ſiue eius hæredibus,vt eſt
16 text, ad literam *in l.de his quæ extra dotem,*
17.*C.de donat. inter vir. & vxor.* ibi præci-
puè *ſi verò contra voluntatem tuam,*& ſequũ-
tur Bart. *in l.penult. ff.ad l.falcid. ſub num.*3.
Salycet. *in l. fin. C. de pactis conuent. verſ.*
Aut ſunt conſumpti. Socc.*d.conſ.*82.*nu.*2.*&*
*nu.*9.*vol.*4. Menoch.*præſumpt.*9.*nu.*7.*lib.*3.
Decian.*d.reſp.*84.*nu.*23.*lib.*4.Honded *conſ.*
91.*nu.*61.*lib.pr.* Bero.*d.conſ.*84.*nu.*12. &
ſic in caſu præſenti ceſſat omnis difficultas,
aut DD.contrarietas, quia conſtat clarè de
voluntate D.Mariæ ex conuẽtione prædicta,
quæ ad tollendas dubias legum, vel DD.o-
piniones fuit inter Iugales determinata cum
17 pacta ſint inter partes obſeruanda,*l.pr.C.de*
pact.l.ſi cõuenerit ff.eod.,& ideò monet The-
ſaur.*dec.*187.*nu.*5. quod ob euitandas hu-
iuſmodi diſceptationes fiat ſuper hoc in pa-
ctis matrimonialibus expreſſa cõuentio, vel
declaratio vxoris, quam declarationem, &
cautelam commendat Fontanell. *de pact.nu-*
*ptial.clauſ.*5.*gloſſ.*2.*par.*7.*nu.*35.

Nec obſtat, ſi fortè dicatur, quod D. Ma-
ria cum viderit D.Chriſtophorum ſuum vi-
rum percipientem quotannis, & exigentem
fructus ſuorum bonorum extradotalium,&
tacuerit, ex huiuſmodi ſcientia, & patientia
19 ſatis videatur probatus illius conſenſus ad
text.*in c. qui tacet de reg. iur.*

Primò, quia licet à parte aduerſa potiùs
probandus fuiſſet huiuſmodi conſenſus cla-
rus, indubitatus,& apertus non autẽ ex prę-
20 ſumptionibus, & coniecturis vt dicunt Natt.
*conſ.*75.*nu.*5.*&* 6. Socc.*d.conſ.*82.*n.*13. De-
cian.*conſ. & nu. ſupra allegato*,pro parte ni-
hilominus D. Mariæ fuit per teſtes conclu-
denter probatum contrarium, nempè quod
D.Maria ſæpiùs conqueſta fuit, quod mari-
tus, licet ea repugnante, & inuita fructus ni-
hilominus dd. Boborum exigeret, ſuoq; ar-
bitrio expenderet; & quantum licet vxori
erga maritum ſe ſe oppoſuit, & huiuſmodi
perceptioni contradixit.

Verùm quando etiam nullæ ex vtraque
parte ſubſiſterent probationes cõſenſus, vel
diſſenſus D.Mariæ, nec ipſa animum, & vo-
luntatem ſuam vnquam declaraſſe conſtaret;
nihilominùs non ei officeret ſcientia, & pa-
tientia huiuſmodi perceptionis factæ à ma-
rito, nec ex ea induci, aut probari volunt
DD eiuſdem conſenſum, neque huiuſmodi
ſcientiam, & patientiam vxoris id efficere,
quod maritus reddatur immunis à reſtitu-
tione fructuum, niſi aliter appareat de volũ-
21 tate expreſſa, & conſenſu mulieris, vti tra-
dunt Socc. *d.conſ.*82.*nu.*13. Alex. *conſ.*42.
*nu.*2.*vol.pr.* Crauett.*conſ.*43.*nu.*15.*in fin.*
Bero.*conſ.*44.*nu.*13.*lib.pr.* Decian. plenè
*d.reſp.*84 *à nu.*23.*vſq.ad nu.*40. Honded.*d.*
*conſ.*91.*nu.*62.*lib.pr.* Menoch.*d.præſ.*9.*n.*19.
*lib.*3.*verſ. Tertius eſt caſus.* vbi alios plures
DD. cumulat, & de magis comuni opinione
teſtatur Hieron. Laurent. *decis. Auenion.*18.
per tot. Cauagnol. *conſultat.*38.*nu.*12., qui
præcœteris, ijs mouentur rationibus,nempè;
quia adeo efficax ſolet eſſe vxoris reuerẽtia,
vel potiùs reuerentialis metus erga virum,
vt ex eo territa potiùs, quam ex deliberata
voluntate conſentiendi tacuiſſe videatur;
Item & quia ex patientia nunquam præſumi-
tur conſenſus, quando ex eo ſic præſumpto
induceretur donatio; quæ omnia fortiùs vr-
gere aiunt DD. cum iam ab initio cum per-
miſſione, & conſenſu viri mulier huiuſmodi
fructus ſibi reſeruauit, vt eſt in caſu præſenti,
& animaduertunt DD.ſupra allegati,& me-
22 liùs cœteris Crauett.& Bero., & licet Fon-
tanell. *d.clauſ.*5.*gloſs.*2.*par.*7.*num.*35. vna
cum Theſaur *decis.*187. videatur contrariæ
adhærere ſententiæ *nu.tamen* 36.cõſulit ma-
riti Aduocatos,ne relinquant quæſtionẽ in
puris terminis iuris quæ opinio,quam ſu-
pra firmaui DD.eſt magis communiter re-
cepta, adducendo rationes ſupra per me re-
latas.

Ex abundanti tamen, (vt vndequaq. in-
tentio Clientis lucidiſſima appareat) ſemota
etiam dicta declaratione, & reſeruatione
præfata, & ſuppoſita, tanquam probata, vo-
luntate, & conſenſu D.Mariæ vxoris, quod
D.Chriſtophorus dd. fructus perciperet, &
conſumeret, (quod eſt ab omni veritate
alienum) in fructibus induſtrialibus, in qui-
bus nos verſamur, tres Comperij DD. opi-
niones.

23 Prima fuit Bartol. *in l.pen. ſub nu.*3. *verſ.*
Aut percepti ff. ad l.falcid. vbi firmauit, quod
maritus eos indiſtinctè lucretur, quam Bar-
toli ſententiam approbauerunt DD. relati à
Menoch. *d.præſumpt.*9.*nu.*10.
24 Altera verò directè cõtraria opinio fuit Bal-
di *in d.l.vlt.C.de pact.conuen.*, vbi tradit, quod
maritus indiſtinctè fructus prædictos reſti-
tuere debet, & hæc ſententia placuit Soccin.
*d.conſ.*82.*nu.*11., & alijs relatis apud Meno-
ch. *d.præſumpt.*9.*nu.*12.

Tertia

Tertia verò magis approbata, & communiter in Tribunalibus ſequuta ſententia diſtinguere ſolet, quod ſi fructus huiuſmodi bonorum conſumpti reperiantur, & probentur in vſus promiſcuos, & communes tàm mariti, quàm vxoris, non teneatur maritus, & eius hæredes eos reſtituere; Si verò in aliam cauſam, vel in propria mariti commoda conſumptos, & expẽſos fuiſſe innoteſcat; maritum, & eius hæredes eo caſu reſtitutio-
25 nem valoris euitare non poſſe diſtinguendo tradunt Angel. & Imol. *in d.l.pen. ff.ad l.falc.* & idem Bald. *in l.ſi viua matre nu.5. verſ. Et Bartolus C.de bonis mater.* Corn. *conſ.129.nu.3.& ſeq.vol.4.* plenè Decian. *d.conſ.84.nu.39. verſ.Nono*, vbi plures huiuſmodi diſtinctioni adhærentes congerit Honded. *d. conſ. 91. nu.64. 65.* & de communi teſtatur Surd. *in tract. de alim. tit.6. q.27. nu.5.& ſeq.*, & cum hac diſtinctione approbare videtur ſententiam Bartoli Fontanell. *de pact. nupt. clauſul.6. gloſſ.2. par.7. nu.19. 20. vbi ſub nu.21. verſ.Quæ verò,&c.* cum hac diſtinctione fuiſſe memorar deciſũ ab eo Senatu, imò *n.43.* ſubdit, ſi factus eſſet locupletior, adhùc teneri ad reſtitutionem, licet in communes vſus ſuos, & vxoris expenderit.

Hæc autem qualitas, quod in communes, ac promiſcuos viri, & vxoris vſus fuerint conſumpti, debet præcisè probari, aliàs remanet firma iuris præſumptio, quod in proprios, & particulares vſus, & ſolam vtilita-
26 tem viri fuerint expenſi, vt probant in terminis Caſtr. *conſ.199. col.pr. verſ.Sed quod iſte maritus par.2.* Socc. *d.conſ. 82. nu. 13. verſ. Quia etiam notabiliter*. Natt. *conſ.75. nu.6.* Decian. *d.reſp.84.nu.41. verſ. primo.* Honded. *d.cons.91. nu. 65.* & animaduertendum eſt, quod prædicto probationis oneri ſatisfactum nequaquã foret, ſi probaretur, quod huiuſmodi fructus erogati, conſumptiq; fuiſſent in alimentis aliiſque indigentijs familiæ, domuſque d. D. Chriſtophori, ex quo enim maritus alere tenetur vxorem, præcipuè cũ ab ea dotem receperit nõ modicam, ſed pinguẽ ſcutorum quatuormille, tali caſu non in communem vſum, ſed in proprium, & particulare debitum viri dicerentur conſumpti,
27 vt in terminis probat Bald. *in l. qui in vxorem C.de negoc. geſt.* Socc. *d.conſ.82. num.10.* Decian. *d.reſp.84. nu.42.* Laur. *d.decis. Auenion. 18. nu.11.* Surd. *de alim. d. q.17. ſub nu.5.* Honded. *d.conſ.91. ſub nu.66.& 67.* Surd. *conſ.290. ſub nu. 29.*
28 Nec præd. obſtare poteſt deciſio Monach. 68. Lucẽſ. quia in caſu ſuo aderat in ſcripto matrimoniali pactum expreſſum, quod maritus lucraretur fructus bonorum extra dotalium vxoris, vti declarat *ſub nu.21. verſ.Tertio,& vltimo nu.22. 23.& 24.*, & ipſe quoq. comunem contrariam recognouit, vt animaduertit Fontanell. *d.par.7. nu.35.*, & The-
29 ſaur, qui in contrarium afferebatur *in deciſ. 187. in fin.* eiuſdem deciſionis ingenuè fatetur contra maritum iudicatum fuiſſe ab illo Senatu, dum mulier declarauerat contrarium, & proteſtata fuerat, vt in caſu noſtro. Ex quibus, &c.

Exitũ huius Cauſæ reperies in fine ſequentis Conſultationis.

SVMMARIVM.

1 *Legittima poteſt detrahi etiam ex bonis ſpeciali fideicommiſſo ſubiectis.*
2 *Declara in ſubſidium vbi non ſunt alia bona in hæreditate ſufficientia.*
3 *Præſumitur pro filio dicente in hæreditate non adeſſe alia bona libera.*
4 *Legitimã poteſt filius detrahere etiam non cõfecto Inuentario, & nu.8. Diſtingue tamen, & declara n.9.10.11.12.13.14.15.16.17. & ſeq. vbi latiſſimè.*
5 *Publicum Inſtrumentum probationem certam facit.*
6 *Notarij error partibus nocere non debet.*
7 *Notarius, qui in Inſtrumẽto ſe remictit ad filciã de aliqua ſcriptura, etiam ſi in ea non reperiatur, habetur pro vera.*
10 *Non facto Inuentario Creditum hæredis confunditur.*
11 *Fortius æs alienum Creditori, quam legitima filio debetur.*
12 *Hæres facto defuncti contrauenire nequit.*
14 *In iudicando opinio magis communiter approbata recipi debet.*
15 *Fauorabilior eſt legitima filij, quam Patroni.*
16 *Fideicommiſſa particularia diminuuntur pro rata legitima.*
24 *Legittima detrahi debet de tota ſubſtantia Teſtatoris.*
26 *Filius non priuatur legitima ob ſolam omiſſionẽ Inuentarij, niſi etiam concurrant alienationes, & diſtingue nu. 27.*
28 *Filius omiſſo Inuentario non priuatur legittima, vbi ex alijs conſtat de ſtatu hæreditatis.*
29 *Filius non confecto Inuentario legitima priuatur ob præſumptionem doli.*
30 *Præſumptio doli transfert onus in hæredẽ probandi*

bandi alia bona non extitiſse.

31 *Filius poteſt ab vniuerſali vſufructu ſuam legitimam deducere, & nu. 34.*

32 *Legitima filij detrahi debet de omnibus bonis tempore mortis repertis, & nu. 35.*

33 *Filius an poſſit detrahere legitimã ex fideicommiſso ex fructibus conficiendo.*

36 *Legitima ſolum eſt debita de bonis hæreditarijs.*

ARGVMENTVM.

Legitima an detrahi poſſit de fideicõmiſſo particulari,& quando.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXIV.

QVia ex facto docebatur impoſſibilitas detrahẽdi ſcuta annua ſexcentũ ex fructibus bonorum hæreditatis D. Chiſtophori Teſtatoris cum ſoluto ęre alieno, & detracta legittima filij, vix ſupererant tenuiſsima, & neceſſaria alimenta vxoris; opponebat ſe Aduerſarius detractioni petitæ legittimę, ſed contra iuris autoritatem. Notum eſt .n. legittimam reiecto grauamine cuiuſuis generis liberè filio eſſe debitam, & ab eo detrahi poſſe ex parentis bonis, licet ſpeciali fideicom-
1 miſſo ſubiectis, & alienari prohibita fuerint *l. quoniam in prioribus C. de inoffic. Teſtam.* Afflict. *dec. 306. nu. pr.* Peregrin. *conſ. 8. num. pr. vol. 2.* Simon. de Præt. *conſ. 127. nu. 36.* Fuſar. *conſ. 23. nu. 1.* latè Marta *conſ. 190. nu. pr. & 2.* & teſtando de magis comuni opinione trad. Surd. *decis. 316. nu. 8.* Suarez *in repet. l. quoniam C. de inoffic. Teſtam. ampliat 7 n. 18. circa medium, verſ. Comunis opinio eſt pro Gloſs.* Phauucc. *de inuentario par. 7. nu. 89.* Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. q. 24. nu. 12. & ſeq.*, vbi reſpondet contrarijs Mangil. *de imput. quaſt. 131. nu. 5.* & alij longa ſerie relati à Cyriac. cum quibus ipſe tranſit *contr. 5. nu. 97. 101. 102. & ſeq.* Rota Rom. *decis. 192. nu. 2.* coram Caualer. Et quamuis hoc procedat in ſubſidium, vbi ſcilicet non reperiuntur in hære-
2 ditate Patris alia bona ſufficientia. Honded. *cons. 66. nu. 13. lib. 2.* Peregrin. *conſ. 51. n. 19. vol. 4.* Mangil. *de imput. q. 12. n. 22. & q. 115. n. 48. 49.* Præſumitur tamen pro filio negante adeſſe in hæreditate bona libera, & legatarijs, ſeu fideicommiſſarijs contrarium aſſerẽ-
3 tibus incumbit onus id probãdi Rota Rom. *dec. 210. par. 2. diuerſor.* & apud Seraph. *dec. 609. nu. 6. 7.* Sim. de Præt. *conſ. 98. n. 8.* Conſta *de portione rata queſt. 140. nu. 8. verſ. Id quod non placet, &c.* & pro reg. trad. Peregr. *de fideicomm. art. 42. nu. 73.*

Nec obſtat legitimæ detractionem non
4 competiiſſe D. Stephano filio ex hæreditate paterna, vti dicebatur, ob omiſſam ab eo inuentarij cõfectionem ex allata doctrina Bellon. Iun. *cõſ. 58. n. 37. & ſeq.* Fuſar. *conſ. 74. nu. 15.* Rotæ Rom. *dec. 1399. nu. 25. 26. p. 9. recent.*

Negabatur .n. in primis omiſsio huiuſmodi Inuẽtarij, & adductę negationis prõpta, & liquida probatio aſſerebatur vna cum publico Inſtrumento, in quo non modo legitur aditio facta hæreditatis paternæ cũ cautela, & beneficio *l. ſcimus C. de iur. deliberandi*, ſed inſuper in eo publica fide teſtatur Notarius, quod Inuentarium, & deſcriptio bonorum hæreditariorum eſt, & eſſe debet inſerta in fine eiuſdẽ Inſtrumẽti in ſeparato folio ſub Signo ab ipſomet Notario ibi indicato; Habet igitur hæres pro ſua intentione publicũ Inſtrumentum, quod probationem certam,
5 & indubitatam reddit. *l. ingenuum ff. de ſtatu hominum.* Bald. *in l. intereſt nu. 2. C. de ſolut.* Dec. *conſ. 423. num. 9.* Surd. *conſ. 4. num. 3. vol. pr.*

Nec ex eò, quod modo poſt elapsum ſpatium viginti annorum, & vltra, dicat Notarius illud amiſiſſe, vel nõ reperire in ſuo protocollo, aliquod præiudicium hęredi poteſt inferri, itaut tanquam facta ſimplici, & pura aditione, vltrà vires hæreditarias teneri debeat debitis hæreditariis, vel iis ſubiiciatur periculis, quibus ex mente DD. grauatur hęres non confecto inuentario; quia huiuſmodi periculo ſubijcitur in pœnam non cõfectionis Inuentarii, non autem ſi confectum ſit, & Notario traditum, & eius culpa, vel negligentia deperditum, debebat enim Notarius idem inuentarium deſcribere ſub eodẽ Inſtrumento aditionis, non autem illud cõmittere periculo folii ſeparati. Error autẽ ſeu
6 negligentia Notarii in protocollando partibus nocere non debet. Bald. *in rubr. C. de fid. inſtrum. nu. 20. 28.* cum aliis pluribus relatis à Rota Rom. *in Bonon. de Toſinis 5. Iunij 1648. coram Peutinger. impreſſa modo in*
7 *p. 10. rec.* Et propterea in pũcto ait Beroi *conſ. 129. lib 2. ſub num. 8. verſ. Satis quod quãuis inuentarium aditionis non fuerit actualiter productum, tamen ex hoc non ſequitur, quin illud factum dicatur, quia Notarius in proto-*

collo

cello ſe remittit ad filciam, cui credẽdum eſt in ijs, quæ ad ſuum officium pertinent, prout eſt in caſu noſtro, quia Notarius ſe remittit ad ſignum, ſub quo aſſerit adeſſe inuentarium, & propterea ei credendum eſt adfuiſſe, & quæ ſequuntur eiuſdem Bero. *nu.9.* magis ſtringunt, dum ait, *& conſequenter illi credendum eſt, quod illud inuentarium aditionis hæreditatis ſcripſerit, poſueritq. in filo, ſeu filcia, ſed propter caſum originale eius Inuentarij deperditum, conſumptumq. fuerit*, & addit Bero. *n.10.* quod propterea ſi de ſtatu hæreditatis qualitercumq. conſtet, credendũ eſt probationi, quæ alias propter qualitatem cauſæ non fuiſſet legittima; quod magis vrget in caſu præſenti, quia plenè, & concludentiſſimè imò ex confeſſione partis probatus remanſit ſtatus hæreditatis D. Chriſtophori; Monticul. pariter *in ſuo tractatu de inuẽtario cap.10. nu.6.* proponit quæſtionem ſi inuentarium amiſſum fuerit, & diſtinguit, aut hæres, vel Notarius amiſerit, ſi hæres, & eius perfidia non arguatur, & probet hæres ſe vi, aut caſu amiſiſſe, eſſet ei parcendum, ne teneatur vltra vires. Quod ſi non hæres, ſed Notarius amiſerit, videtur hæres ſubleuandus, quia culpa obiici poteſt Notario, ad cuius officium ſpectat; licet enim generaliter loquendo traditum reperiatur apud Doctorem ob non confectum inuentarium paternæ
8 hęreditatis nequaquam priuari filium ſua legitima Caſtr. *in l.ab omnibus §.fin. ſub n.2. ff de leg.pr.* Gabr. *conſ.138. num. 33. vol.* Craſſ. *de ſucceſſ. §.legittima q.45.* Vaſq. *de ſucceſſ. creat. §.8. nu.15.* & infinitos adhoc cumulans. Cyriac. *contr.5. num.3. & ſeq.* & apud Hodiernam *deciſ.316.* Surdi *nu.7.* vbi de veriori, & comuniori teſtatur, & cum ea tranſit Rota Rom. *decis.192. nu.2.* apud Caualer., & latè *dec.399. nu.24.25. par.5. recen.* & in Romana fideicommiſsi *de Candidis* 10. *Martij 1649. in verſ. Neq. ÿdem heredes priuati cenſentur hoc Iure legittima ob aditam ſinè inuentario hæreditatem corã Veroſpio*, quæ modo eſt impreſſa *p.10. recẽt.* Cũ diſtinctione tamen procedendum eſt in hoc articulo, & cum diſtinctione cõciliandæ quotquot afferuntur in hoc articulo doctrinæ.

Aut igitur verſatur quæſtio in fideicommiſſo vniuerſali, vt exempli gratia ſi mortuo D. Stephano peteret aliquis totam hæreditatem D. Chriſtophori Patris tanquam ab eo fideicommiſſo vniuerſali ſuppoſitam in caſu obitus D. Stephani ſine maſculis, & eo defuncto vellet hæres, antequam reſtitueret hęreditatem, detrahere legittimã competentem D. Stephano in bonis Patris; Fideicommiſſarius autem ſe opponeret, dicendo, D. Stephanum fuiſſe priuatum legittima, quia non confeciſſet Inuentarium, & hoc ca-
9 ſu vnanimi conſenſu DD. omnes dicunt, licere filio, ſeu eius hęredi retinere ſibi ex hoc vniuerſali fideicommiſſo eam partem bonorum, quę pro legittima ſibi competit, nõ obſtante, quod inuentarium non confecerit Peregrin. *de fideicomm. art.36. nu.140. verſ. Et quando res agitur.* Monticul. *de inuentar. cap. 9. nu.185.* Phanucc. *eodem tract. par.2. nu.6.* & plenè pro indubitato teſtatur Merlin. cum innumeris ab eo relatis *in tract. de legittima lib.3. tit.2. quæſt.24. ſub nu. 4. verſ. Secunda inſpectio, vbi quod in hoc nulla eſt difficultas, vſq. ad nu.7.* & diffusè apud Cyriac. *contr.5. nu.4 & 5.* & latiùs *num. 18. 19. & 20.*

Aut agitur de fideicommiſſo particulari, vt eſſet in præſenti caſu, ſi D. Chriſtophorus inſtituiſſet particulare fideicommiſſum certorum bonorum poſt mortem D. Stephani, & eo modo defuncto fideicommiſſarius ſubſtitutus peteret ab hærede D. Stephani dicta particularia bona, hæres autẽ retinere priùs vellet ſuper eis, & detrahere ſuam legittimã. In huiuſmodi quæſtione particularis fideicommiſſi variæ quidem fuerunt DD. ſententiæ. Prima enim fuit eorum, qui voluerunt, quod ſi filius non confecit Inuentarium, teneatur hæres bona illa fideicommiſſo particulari reſtituere, etiamſi iis reſtitutis, & relaxatis non remaneret, vndè ſua legitima ſatisfieret, & ſic legitima priuaretur, & habet pro ſe plures rationes, quarum vna deſumitur. *ex §. ſin autem authentica de hæred. & falcidia*, vbi dicitur quod *ſi hæres non faciat inuentariũ tenetur de proprio ſoluere legata.*

Alteram verò deducunt ex eo, quia non facto Inuentario creditum hæredis confun-
10 ditur, neque poteſt hæres ſuum creditum petere, vt habetur in *in l.debitori C. de pactis*, vbi Bart. *nu.pr.* Caſtr. *nu.2.* Iaſ. *nu.2.* Ruin. *conſ. 67. nu.13. vol.3.* Pariſ. *conſ.76. nu.49. vol.2.* Surd. *dec.92. nu.9.* Ideò, & multò minùs le-
11 gitimã, quia minùs efficaciter debetur legitima filio, quã ęs alienum creditori, vt tradit Baldus *in l.cũ à matre nu 7. verſ. Non obſtat, C. de rei vendicatione*, & in ſpecie noſtra ita arguunt *in l.ſcimus §.finali C. de iure deliberandi.* Salyc. *nu.31. verſ. Tertio iuſ*, vbi dicit, quod *nunquam vidit huic motiuo bonam reſponſionem*, Caſtr. *conſ.188. n. 2. in 2.* Oſaſch. *deciſ.148. num.pr.* & ex eo etiam quia cum detractione legitimæ relictum à Teſtatore legatum diminueretur ex facto hęredis ex

nota regula, quod hęres facto defuncti con-
12 trauenire nequit. *l. cum à matre C. de rei vindic.* ex qua ratione, & plures legum textus hoc expreſsè decidentium, ita in puncto, quod filius non confecto inuentario legitimam contra legatarios, ſeu fideicommiſſarios particulares detrahere nequeat reſol-
13 uunt Salyc. *in d. l. ſcimus §. ſi quis autem n.* 31. Ioannes Bologninus *in Addit. ad conſ.* 61. Anan. *n.* 4. Caſtren. *conſ.* 188. *incip. quia dubia col.* 2. *verſ. Interdum quęritur vol.* 2. Gabriel *de legitima concl.* 7. *nu.* 2. & Nicolao de Mattarell., Oldrad., Fulgoſ., Rieciard., Malūb., Salyc., Imol., Ang., Corn., Io: de Amic., & Craſſ. relatis probat Mangil. *de imput. q.* 132. *nu.* 3. quibus addo Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 296. *nu.* 20. *verſ. Intellige.* Surd. *deciſ.* 316. *nu.* 16. Oſaſch. *dec.* 148. *nu.* 4. Franciſc. Sarmienr. *ſelect. interpretat. Capitulo* 7. *lib.* 2. & tradunt etiam relati à Cyriac. *d. contr.* 5. *nu.* 96. & à Merlino *de legitima d. q.* 24. *ſub nu.* 7. quam opinionem etiam veriorem probare ſtudet Sarmient. *ſelect. interpretat. lib.* 2. *d. cap.* 7.

Alia verò opinio negatiua eſt huic pręcedenti directè contraria, ex qua conceditur filio licet omiſſo Inuentario ex legato quoq. particulari legitimā detrahere, quę videtur
14 in iudicando recipienda tanquam magis communiter approbata, vt admonent Io: Andr., & Abb. *in cap. pr. de Conſtit.* Butr. *in c. nouiſſ. de verbor. ſignif.* Alex. *conſ.* 2. *nu.* 10. *circa medium lib. pr.* Burſatt. *conſ.* 203. *num.* 26. *in* 2. ac nititur potiſſimum infraſcriptis argumētis; Primum elicitur *ex §. ſi verò. Authent. de hæred. & falcid. coniuncto in §. nos autem eiuſdem Authoritate, in dicto enim §. ſi vero dicitur*, quod ſi hęres non facit Inuentarium non retinet legitimam, à qua diſpoſitione *in §. mors autem*, excipitur *legitima patrono debita*, ſi ergo propter omiſſionem Inuentarij patronus non amittit legitimā, multo magis cōſequetur filius, quia fauorabilior eſt legi-
15 tima filij, quam patroni, vt notāt omnes *in d. §. nos autem*. Alterum, quia non licet Patri in legitima aliquod onus, ſiuè grauamen apponere, & ipſo iure onus ex ea reijcitur, ita quod tàm legata, quam fidecommiſſa particularia pro rata legitimæ diminuta cenſeatur, & tanto minùs eſt in legato, ſeu fidecō-
16 miſſio particulari, quantum cōpreditur in legitima filii iuxta textum *in l. quoniā in prioribus C. de inoff. teſtam.*, vndè ſi illud, quod eſt in legitima, non cenſetur legatum, ſed ad fauorē filii reſecatum, & ſublatum de legato, ſiuè fidecommiſſo, non poteſt etiam à filio amitti propter non cōfectum Inuentarium, vt in ſpecie noſtra arguunt Oſaſch. *deciſ.* 148. *nu.* 9. 10. Ruin. *conſ.* 56. *col.* 2. *verſ. Non obſtat, quod verum debitum*. Per quæ fundamenta, ac alia plura hanc opinionem etiam in fideicōmiſſo particulari defendūt. Gloſ.
17 *in Authentica, ſed cum teſtatur in verbo excedunt C. ad l. falcidiā*, vbi dicit quod filius, qui nō facit inuētariū, legitimā retinet, *quia facit ſolū contra legem*, licet retineret, quando nō ſolum contra legem, ſed etiam contra volūtate defuncti faceret, quam gloſ. ibi ſequitur Ang. *n.* 7. Addentes ad conſ. Alexādri 67. *lit. C. lib.* 4. idem Alexander *conſ.* 165. *n.* 7. *lib.* 5. Guido Papa *q.* 53. *nu.* 7. plenè Oſaſch. *deciſ.* 148. *nu.* 6. *& ſeq.* Cucchus *de legitima n.* 43. *& ſeq. fol. mihi* 360. Burſatt. *conſ.* 44. *nu.* 19. & hanc opinionem veriorē eſſe probat Merlinus *de legitima lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 24. *nu.* 15. & alii adducti ab eodem Cyriac. *d. contron.* 5. *nu.* 97. cum quibus ipſe tranſit *ſub nu.* 101. *&* 102. *& ſeq.* & de comuni Rota Rom. *deciſ.* 192. *nu.* 2. coram Caualer.

Tertia, ac verior opinio DD. eſt, quod quamuis filius non amittat legitimā per non confectum inuentarium; nihilominùs de ſuo breui manu, & ſic ex ipſa legitima legata ſoluere debeat, ac fideicommiſſa particularia ſupplere, vt ſi exēpli gratia hæreditas ſit de tercentum, & teſtator legauit, ſiuè particulariter fideicomiſit tercentū, certè legitima eſt de centū, & legata reducentur pro rata adducentum; Nihilominus, quia ob omiſſum inuentarium hæres tenetur de proprio, ideò filius tenetur pręſtare integra tercentū legatariis, & fideicommiſſariis particularibus ita
18 Bart. *in Authent.*, ſed cū teſtator *n.* 10. 11. *C. ad l. falcidiā*, & idē ibi tradit Alber. *nu.* 4. *in fin.* ſequitur Salyc. *in l. ſcimus § fin. n.* 31. *verſ. Sed contra iſtam Gloſ. C. de iure deliberan.*, vbi quod licet ratione affectionis in corpore, etiam legato ſuā ratam ꝓ legitima deducere poſſit, tenetur tamen de proprio patrimonio legata ſoluere. Bald. *in l pr. ſub n.* 3. *C. de bon. authorit. Iud. poſſid.* Angel. *in l. ſi legata §. hac ſtipulatio num.* 17. *verſ. Subſequenter, ff. ſi cui pluſquam per l. falcid.* vbi quod legata compleri debent, etiamſi defuncti ſubſtantiā trāſcendant Natta *conſ.* 155. *nu.* 9. Peregrin. *de fideicommiſs. art.* 36. *nu.* 141. *& art.* 33. *n.* 13. *& conſ.* 19. *nu.* 40. *lib.* 4. *& conſ.* 64. *n.* 25. *lib.* 3. Surdus *dec.* 316. *nu.* 16. vbi quod omnes DD. in hoc conueniunt Phanucc. *de inuent. par.* 7. *nu.* 13. *verſ. Tertia eſt opinio, n.* 14. 15. 16. Monticul. *eod. tract. cap.* 9. *nu.* 183. Mareſcot. *var. reſol. lib. pr. cap.* 23. *nu.* 10. Mangil.

gil. *de imput. q.131. nu.89.* Fuſar. *conſ.* 32. *nu.8.* Marta *de ſucceſſ.legali par.4. q.12.art.4. nu.22.* Thomaſ. *in ſua decad. tit.17. de legitima cap.15. nu.17.* Mart.Medic. *deciſ. Senenſ. 6. nu.34. verſ. Nihilominus*, qui iura,& rationes ad ſaturitatem congerunt ; & de comuni, & magis comuni teſtantur, vndè curandum non videtur de Cucc. *de legitt.§.nec vſufructu fraudari nu.43. circa finem, verſ. Sed ad hanc principalem concluſionem.* Nec de Merlino *d. lib.3. tit.2. q.24. num.20.* contrarium diuerſis tamen mediis tradentibus, quorum rationes facilè confutari poſſent, ſi nunc expediret. Et ratio huius concluſionis, ac tertię opinionis ea eſt, quia cũ hæres poſſit facere inuentarium, illudque neglexerit, ſiuè illud ex dolo, ſiuè culpa omiſerit in pœnam huius omiſſionis diſponitur, quod de proprio, & de ipſa legitima legata ſoluere, ac fideicommiſſa particularia ſupplere debeat. Contra hæredẽ .n. qui inuentarium non cõfecerit eſt præſumptio, ꝙ bona hæreditatis ſubtraxerit, conſumpſerit,atq. occultauerit.
19 Salyc.vbi ſupra *verſ. Item quia.* Natta *conſ.* 199. *nu.12.* Menoch. *conſ.471. nu. 28.* Surd. *d.dec.316. nu. 14.* propter quam præſumptionem non creditur hæredis dicto ſi diceret alia bona non extare, ſed debet id clarè ple-
20 nè, ac concludenter probare. Couarr. *in cap. ſi hæredes nu.9. verſ. Quamobrem ni fallor de Teſtamentis.* Beltramin. ad deciſionem Rotę Rom. coram Gregorio *266. n.16.* Becc. *conſ.* 100. *nu.23.* Gratian. *cap.170. nu.* 20.

Nec obſtat, quod ſuperflua ſic redderetur ea iuris diſpoſitio,quod propter inuẽtarium non confectum filius non amittat legitimam, ſi poſtea de ſuo, & ipſamet legitima ſoluere debeat legata, ac ſupplere fideicommiſſa particularia,dari enim poteſt,quod ratione affectionis, aut alterius intereſſe filio, magis commodum ſit habere legitimam in vna,ſeu pluribus rebus hęreditatis,& legata, vt particularia fideicommiſſa, ſiuè eorũ æſtimationẽ ſoluere in pecunia, vt huic obiecto
21 reſpondent Salyc. *in d. §.finali in fine.* Phanucc. ubi ſupra *nu.15.* vbi aliàs affert reſpõſiones, ſequitur Surd. *d.dec.316. n.17.* Prout nec etiam obſtat, quod aliqui volunt, quod prædicta tertia opinio debeat intelligi, vt filius teneatur de proprio vſq. ad vires hæreditatis, exempli gratia ſi fuerint legata 300. detrahit filius cẽtum pro ſua legitima, ſoluet de aliis ducẽtum legata, diminuẽdo ſic quod libet legatum pro rata, ità quod legatarii conſequantur integra legata, non in effectu, ſed quatenus patiũtur vires hæreditatis, & ſcuta ducentum in hæreditate remanſa. Ca-
22 ſtrenſ. *in l.ſcimus §.finali in fine C.de iure deliberandi* Oſaſch. *dec.148. num.11.* & idem videtur tenere Bald. *in l.pr. C. de bonis Authoritate Iudicis poſſidendis nu.3.*

Reſpondetur enim,ꝙ hęc declaratio ad dictã tertiam opinionem non ſubſiſtit,tùm quià
23 Bartolus, & cœteri omnes dicunt, quod de proprio debet filius legata ſoluere, ſi ergo debet de proprio ſoluere, non ſolùm de eo, quod remanſit in hæreditate detracta legitima, aliàs non de proprio,ſed de bonis hęreditariis ſolueret, tùm etiam quià ſi legata, aut fideicommiſſa debent præſtari *integra*, non debent ſolùm ſatisfieri de eo, quod remanet deducta legitima, quia tunc non integra, ſed diminuta præſtarentur. & tandem quià Bartol.,& cœteri allegati dicunt, quod debẽt pręſtari integra,etiamſi excedãt vires hæreditatis,& non modo non excederent vires hæreditatis, ſed iuxtà illud, quod in hæreditate remaneret,ſoluerentur, atque ſatisfierẽt, vt reiecta hac vana declaratione tradunt Ang. *in l.pr. nu.7. verſ. Subſequenter ff. ſi cui pluſquam per legem falcidiam.* Oſaſch. *vbi ſupra verſ. Sed hæc reſponſio.* Peregrin. *de fideicomm. art.36. nu.141.* vbi reprobat exẽplum datũ a Baldo *in d.l.pr.* Neq. tandem pariter habet aliquod iuris fundamentũ declaratio, quà iſtam tertiam opinionẽ non recipiunt aliqui, quando ſcilicet legata, ſeu fideicommiſſa particularia ſunt de corporibus hęreditariis, quia talia onera ipſo iure reſecata ſunt de corporibus hæreditariis; ſed eo tantùm caſu quando legitima deberetur in nominibus debitorum,ac pecuniis remanſis in hæreditate Teſtatoris, quæ tamen declaratio non habet iuris fundamentum, quia cũ legitima detrahi debeat de tota ſubſtãtia Te-
24 ſtatoris, vt *in l.penult. §. repletionem C.de inoffic.teſtam.* non poteſt dari ratio, quare magis reſecet corpora hæreditatis, quã pecunias, & nomina debitorum, & propterea ſi quando ſunt legatę pecuniæ, ſeu nomina debitorum debet hæres,cui ius competit detrahendi legitimam,de ſuo proprio, & etiam de ipſa legittima ſupplere fideicommiſſa particularia, ac ſatisfacere legata; Idem quoque onus perferre debet, quãdo ſunt legata, ſiuè particulariter fideicommiſſo ſubiecta corpora hæreditatis, vt reiiciendo hanc decla-
25 rationem tradit Oſaſch. *d.deciſ.48. in fine,* & alii ſupra adducti.

In his tamen etiam terminis particularis fideicõmiſſi,nec facti inuẽtarij duo præcipuè animaduertenda ſunt, Primò, quando

vltrà

ſcutorum decem mille; tunc ſi ex iſtis bonis venditis, & eorum pretio voluiſſet D. Stephanus ſuam legitimam detrahere, tunc, inquam, caderet diſputatio ſupradicta, an nullo confecto Inuentario liceret ex dd. bonis ſuam legitimam detrahere.

Verùm omninò aliter res noſtra ſe habet ſtantibus codicillis, in quibus recedendo Teſtator à Teſtamẽti diſpoſitione noluit, quod ex bonis tempore ſuę mortis in eius hæreditate exiſtentibus dictum particulare fideicommiſſum inſtitui, vt antea in Teſtamento ordinauerat; ſed quod ex fructibus eorundẽ bonorum percipiendis ex dd. bonis ſubſequentibus annis eius morte ſequuta multiplicum fideicommiſſo particulari ſubiiciẽdo conficiendum, & ſic tempore mortis Teſtatoris nullum tunc erat adhùc completum, & factum, licet ordinatum fideicommiſſum particulare, ſed omnia bona Teſtatoris erant libera hæreditaria. Vndè cum modo diſputatio introducta ſit an tempore mortis Teſtatoris ſoluto ære alieno, & legitima, ſupereſſent tot bona, ex quorũ fructibus ſeparari poſſent ſcuta ſexcentum pro faciendo multiplico, & ex parte Sp. Moriconi oſtendatur, quod non ſupererant factis detractionibus prædictis; Aduerſarius autem replicat legitimæ detractionem non potuiſſe fieri, & calcular, vt detrahatur de fideicommiſſo particulari; Et ideò facilè retorquetur replicatio; quia D. Stephanus intendebat, tunc detrahere legitimam de bonis in hæreditate repertis, quorũ bonorum nulla pars fuerat à Teſtatore alicui fideicommiſſo particulari ſubiecta, ſed tantùm fructus ex iiſdem bonis percipiendi poſt eius mortem, vt dixi, & ſic quæſtio præfata non intrat hic; filius enim habere debet legitimam de omnibus bonis, quæ reperiũtur tãtùm tẽpore mortis Patris.
32 *l. cum quæritur C. de inoffic. teſtam.*, & ad latè trad. per Merlin. *de legit. lib. pr. tit. pr. q. 2.* tempore autẽ mortis Patris nulla bona in hæreditate reperta erãt fideicommiſſo grauata, ſed tãtùm fructus ex iiſdem bonis poſtea naſcituri, ex quibus non erat debita legitima. Et ita ſi agereretur, an D. Stephanus potuiſſet detrahere legitimam ex fideicõmiſſo particulari conficiendo ex fructibus perceptis poſt mortem Patris, & tunc eſſet quæſtio
33 non leuis, quàm diſtinctè tractat Merlin. *de legittima lib. 5. tit. 3. q. 8. per tot.*

Sed verè in neutro ex his caſibus verſamur, nec agitur modo de reſtituendis aliquibus bonis ſubiectis fideicõmiſſo ob mortem D. Stephani. Sed incidit articulus, an potuerit D. Stephanus detrahere legitimã ab Hæreditate Patris cum diminutione legati vſusfructus D. Mariæ Matri facti.

Et quamuis legatum fuerit ampliſſimum, cum tamen Teſtator expreſsè non grauauerit filium in legitima, poterat filius viuente matre vſufructuaria ſuam legitimam deducere, & ſeparare ab vſufructu matris, & poſt
34 eius mortem reliquum pariter hæreditatis conſequi, pro quo ſufficit videre Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2. quæſt. 7. nu. 13. 14.* & clariùs *nu. 19. 20. & ſeq.*

In detractione autem facienda huiuſmodi legitimæ non poterat à D. Maria opponi D. Stephano, quod non confeciſſet Inuentariũ. Non modo quià ipſa obieciſſet propriam culpam (quando verè non confeciſſet, prout confecit,) quià ipsà vti Tutrix tenebatur pro eo huiuſmodi Inuentarium facere.

Et hìc repetere opus eſſe exiſtimo, quod aliàs indicatum fuit, quod non agitur modo de detrahenda legitima, nec per Ill. Dominat. Veſtræ interpellantur, vt pronuncient, an ſit facienda modo detractio aliqua legitimę, quo in caſu intraret in medium à parte aduerſa allata quæſtio, an D. Stephano, vel eius hæredi ſuppoſita, nunquam tamen conceſſa omiſſione Inuentarij huiuſmodi ſeparatio, ſeu detractio legitimæ permitteretur.

Verùm ad oſtendendum, quod D. Chriſtophorus fideicommiſſum ordinatũ ex fructibus in primis codicillis in poſtremis reuocare voluerit, dum omnes iſtos annuos fructus reliquit D. Mariæ vxori dilectiſſimæ, in beneuolentiæ ſuæ erga eam teſtimonium; Dictum fuit, quod huiuſmodi ſua voluntas conuincebatur ex eo, quod ſciebat, & ſcire debuit Teſtator, quod ex ſuis bonis in primis ſolui debebat omne æs alienum, quod non modicam quantitatem abſorbebat bonorum hæreditatis, & inſuper filio competebat Ius detrahendi legitimam ex reliquo bonorum, quæ ſupererant ære alieno detracto, quibus detractionibus factis oſtenſum fuit vix remanere neceſſaria alimenta pro filiis, ne dum aliquid titulo legati vxori ſuę tribuendum; vndè non eſt elicienda diſputatio ſuper eo, quod poſtea ſequutum eſt, ad effectum, de quo agimus, inueſtigandæ nempè voluntatis Teſtatoris tempore confecti codicilli, ſed reſtringenda potiùs eſt diſputatio ad id, quod ſciebat Teſtator tempore ſuæ mortis de iure euenire poſſe, ſolutio enim æris alieni nõ poterat euitari iſtà pariter de-
35 tractionẽ legitimæ fieri poſſe à filio certo ſcire debebat non obſtante vſufructu vxori relicto

licto

licto vti plenè trad. Merlin. *de legitima lib.3. tit.2. quęſt.7. nu.12.* Et ita facto calculo virium ſuæ hæreditatis, certus in ſe redditus fuit, quod non poterat multiplicum alias ordinatum compleri; & dictum calculum inijſſe credendum eſt ſuper eo, quod certũ erat, non autem ſuper incertitudine, an faciendũ, vel omittendum eſſet inuentarium. Vndè patet, aſſertam legitimæ detractionis quæſtionem nullo modo in caſu præſenti intrare poſſe, &c.

Tandem animaduertatur etiam inſuper diuerſum eſſe, ſi peteretur, quod fieret detractio certę ſummę pro legitima D.Stephani; ſed dicimus nos, quod ex talibus, & talibus bonis, quæ pars ipſa in tanto valore aſſentitur remanſa fuiſſe in hæreditate D. Chriſtophori, detrahatur de tempore mortis D.Chriſtophori tertia pars pro legitima D.Stephani filii, & proindè quoad iſta bona, quæ certum eſt reperta fuiſſe in hæreditate D.Chriſtophori, nulliq. fideicommiſſo eſſe ſuppoſita, non conſideratur factum, an omiſſum ſit Inuentarium, quia petitur tãtùm legitima eorum bonorum, quæ verè extant, &
36 ſunt hæreditaria, vti benè diſtinguẽdo trad. Giouagnon. *conſ.20. ſub nu. 15. verſ. Non obſtat quod filius, &c.*

Ex quibus, &c.

Fuit in omnibus articulis, de quibus in præcedentibus quatuor Conſultationibus, pronunciatum aduerſus Actorem, & pro D. Rea conuenta, vt ex ſententia lata in prima Inſtantia de qua in Actis Ser

à qua cum fuiſſet appellatio interpoſita Rota pariter in omnibus primã Sententiam confirmauit, vt ex eius Sententia relata in Actis Egr. Ser Franc. Stocchetti promor. 1666.

SVMMARIVM.

1 *Immiſſio in Saluiano tribus probatis abſtineri debet.*
2 *Duobus Inſtrumentis eadem die confectis, ſi vnum concernit cauſam dotis, illud prǽſumitur præceſſiſſe.*
3 *Limita ſi in alio eſſet hora adnotata, quod procedit etiam in Reſcriptis, & nu. 6.*
4 *Momentanea prioritas attenditur, vbi agitur de prælatione.*
5 *Prǽlatio datur etiam ratione momenti, & puncti.*
7 *Capye. Galeott. contr.66. nu. 48. lib.2. confutatur.*
8 *Duobus Inſtrumentis eadem die confectis præſumitur præceſſiſſe, quod ex ſui natura priùs erat faciendum.*
9 *Agens ex contractu conditionali probari debet eius adimplementum.*
10 *Conditio nubendi de conſilio alterius eſt ſeruanda.*
11 *Declara non procedere vbi per neceſſe cõſilium ſequendum eſſet.*
12 *Item quando perſona, cuius conſilium adhibendum erat, foret mortua.*
13 *Idem eſt dicere cum conſilio, quam cum licentia.*
14 *Conditiones omnes impedientes matrimonij libertatem ſunt reprobatæ.*
15 *Conditio nubendi cum voluntate, ſeù conſenſu alterius poteſt impunè ſperni.*
16 *Declara tamen, quod iſta conditio eſt adimplẽda in eo, quod tenetur nubere.*
17 *Amplia etiamſi dictã conditionem adijciat in diſpoſitione Pater, vel alius aſcendens.*
18 *De Iure comuni in matrimonijs contrahendis paternus requirebatur conſenſus.*
19 *Contrarium eſt hodie.*
20 *Si conſenſus adhiberi debeat plurium, & aliqui eorum ſint mortui, an ſuperuiuentium conſenſus ſufficiat.*
21 *Conditio nubendi cum conſenſu etiam conſanguineorum, & Patris eſt nulla.*
22 *Contrarium.*
23 *Reprobantur contrarij.*
24 *Procedit tam in relicto neceſſario, quam voluntario.*
25 *Statutum mandans, quod filia nubat cum alicuius conſenſu, non valet.*
26 *Conditio nubendi cum tali valet, & non adimpleta perditur lucrum.*
27 *Limita ſupra dicta quando eſt ſubſtituta pia cauſa, quia tunc ſi nubat ſine conſenſu, pia cauſa ſuccedit, contrarium nu.32.*
28 *Secus tamen ſi forent ſubſtituti liberi.*
29 *Amplia etiamſi inſtitutus eſt pauper, Declara nu. 31.*
30 *Declara tamen ſi perſona cui fuit adiecta conditio, ſit filia, quia tũc pia cauſa nõ ſuccedit.*
33 *Limita in vidua, cui poteſt fieri dicta conditio.*
34 *In traditione rei ſuæ quiſq. poteſt apponere conditionem, quam vult.*
35 *Limita in donatione inter viuos, in qua dicta conditio non nubendi ſine conſenſu alterius eſt ſeruanda, & nu.41.*
36 *Contrarium.*

37 *In*

37 *In donatione facta à Principe poteſt apponi dicta conditio.*
38 *Item in conceſſione feudi.*
39 *Deciſio Rota Rom. 91. par. 2. rec. declaratur, & dec 35, p. 4. recent. declaratur, & nu. 40.*

ARGVMENTVM.

Duobus Inſtrumẽtis eadẽ die confectis, quod nã eorũ præceſſiſſe præſumatur. Conditio non nubendi ſine alterius conſenſu, vel conſilio an teneat, & quibus caſibus, & an in Contractu donationis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVI.

Ceſſerant, ſeu donauerãt Angelę ſorori fratres eius, & Pater creditum maternæ dotis, quod habebat in ſua origine ſpecialiter hypothecata certa bona, vt publicum docebat Inſtrumentum, quę propterea nupta vna cum viro ſuo Iudicium Saluiani Interdicti inſtituit contra alterum ex dd. fratribus donatoribus vti poſſeſſorem præfatorum bonorum. In quo Iudicio probato ſuo credito cũ hypotheca, poſſeſſione donatorum tempore factę donationis, & rei conuẽti Iudicii moti tempore nulla opponebatur difficultas pro validitatæ intentatæ Actionis cum his extremis probatis immiſſionẽ non denegari poſſe
1 tradat. Rota *dec. 491. nu. 6.* apud Ludouiſ. & *dec. 307. nu. 4. par. 5. recent.* Duo tantùm ad impediendam immiſſionem petitam fuerunt à Reo conuento deducta.

Primò, quod ante ceſſionem, vel donationem præfatam dicta bona ſpecialiter pro reſtitutione maternarum dotium à Patre hypothecata iam ex conſenſu fratrum donatorum, & hæredum matris, & proptrrea dominorum dicti crediti dotalis fuerant à vinculo talis hypothecę exempta, & ſuper aliis permutata talis obligatio, & propterea deficiẽte hypotheca non fieret modo locus intentato remedio, vti de dicta liberatione, ſeu permutatione dabatur probatio ex publico reſultans Inſtrumento; Cum tamen repertum ſit dictum emptionis, ſeu permutationis Inſtrumentum eademmet die cõfectum eſſe, & ab eodem Notario, quo alterum donationis Inſtrumentum peractum eſt, duæ afferebantur obiecto reſponſiones; Vna nempè in iure; Altera verò in facto conſiſtens.

In Iure dicebatur, quod cum certum ſit vtràq. Inſtrumẽta eadem die fuiſſe confecta, & in neutro eorum hora ſit adnotata, intrat hìc Iuris concluſio, quod ſi concurrant duo Instrumenta eadem die confecta, & vnum eorum intereſſe priuati, alterum verò dotes mulieris concernat, quod ex peculiari priuilegio dotis hoc alteri præferatur, & pręceſſiſſe præſumatur ex doctrina
2 Baldi *in l. dotis tuæ C. de iure dotium.* latè Couar. *var. reſolut. lib. pr. cap. 16. nu. 6.* Gayt. *de credito cap. 4. nu. 1883. & ſeq.* Petr. Barboſ. *in 2. parte l. pr. nu. 21. 22. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib. 4. quæſt. 4. num. 39. & ſeq.* cum aliis pluribus relatis à Salgad. *labyrint. creditor. par. 2. cap. 4. nu. 169. 170.* & poſt eum latiùs Olea *de ceſſ. tit. 8. quæſt. 3. n. 17.*, vbi quod etiam pręfertur fiſco quicquid ſit, quãdo in altero eorũ eſſet hora adnotata, quia ceſſat tũc priuilegiũ, & fauorabilis iuris præſũptio, eo quia, qui certiùs probat hypothecam ſuã, & tempus, præferri debet ei, qui ſine certo
3 tempore probat, vt ait Bald. *in l. creditor qui. in princ. ff. qui potior. in pign. habeantur.* Iaſ. *in l. pr. ff. ſolut. matrim. nu. 10.* & ibi Soc. Sen. *nu. 12. & ſeq.* & vbi de prælatione eſt quæ-
4 ſtio, conſideratur etiam prioritas momentanea. *l. qui duos ff. de reb. dubijs.* Fenucc. *de momento temporis cap. 17. vbi nu. 6.* quod etiã
5 ratione momenti, & puncti datur prælatio, & iterùm *cap. 32. n. 12.* Menoch. *de arbitrar. caſu 48. n. 28.* Petr. Barboſ. *in 2. parte legis pr. nu. 8. ff. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib. 4. q. 4. nu. pr.* Gomez *ad l. Tauri l. 50. n. 40.* cum aliis relatis à Salgad. *d. cap. 4. nu. 166.* & Olea *d. quæſt. 3. nu. 3. vbi 6.* aliam reddendo rationem ait, quod habens Inſtrumentum cũ adnotatione certę horę habet intentionem fundatam, quod Inſtrumentum ſuum fuerit cõfectum hora certa illius diei, & probatio certi, & determinati temporis pręualere debet probationi tẽporis incerti, & probatio certa confundi non debet per probationem incertam, & dubiam, quam concluſionem *nu. 9. 10. & 11.* ampliat in duobus reſcriptis duarum Beneficiorũ prouiſionũ eadẽ die impentata-
6 rũ, duobuſq. Teſtamentis eadem die confectis, *& nu. 14.* confutat Capyc. Galeot. con-
7 trarium defendentem in *contr. 66. n. 48. lib. 2.* tanquam ſibi contrarium ab his, quæ dixit *lib. pr. contr. 49. nu. 3.*

Secũdò in facto veritas comperta eſt, quià in Inſtrumento dictæ ceſsionis, ſeu donationis in clauſula *Actum* deſcriptus fuit,

 tam

tam locus cum ſuis confinibus, vbi fuit Inſtrumentum confectum, quàm etiam nomina reſtiū ipſius Inſtrumenti confectioni præſentium. In altero verò dum fuit deuentum ad clauſulam *Actum* non deſcribitur locus, ſed adicitur *Actum vt ſupra*. Prout etiam non apponuntur nomina teſtium, ſed dicitur *Præſentibus dictis teſtibus*, quod manifeſtè indicat illud, quod tam in loco, quam in Teſtibus relationem habet ad antecedens, factum fuiſſe in ordine poſteriùs, & in ſimili quādo vnum ex duobus Inſtrumētis eadem die cōfectis præambulum eſſe oportet ad aliud, ꝙ
8 hoc præceſſiſſet præſumatur ex Giurba *dec.* 36. *n* 16. Salgald. *p.2. cap.23. n.25.*, & aliis pluribus tradit Olea *d. quæſt.3. nu.15. & 16.*

Nec obſtat pariter, quod dicebatur donationem, ſeu ceſſionem præfatam factam fuiſſe à dd. fratribus Angelę ſorori, eò tamen pacto, & conditione adiectâ, quod nuberet cum Patris, & eorumdem fratruum ſatisfactione, & conſenſu; & ideò cum nupſerit abſque eorum conſenſu, defecerit pariter donatio præfata, ex regula; quod agens ex con-
9 tractu conditionali tenetur priùs probare conditionis adimplementum. Crauett. *conſ.* 248. *ſub nu.6.* Decian. *conſ.10. nu.28. & ſeq. l.pr.* Surd. *dec.64. & nu 29.30.* Cyriac. *contr. 546. nu.68. & ſeq.*

Sed quamuis in facto eorumdem Patris, & fratruum cōſenſus, & ſatisfactio in matrimonio ex antecedentibus, & ſubſequētibus actibus pluribꝰ teſtibus ad hoc inductis probatus oſtendatur.

Nihilominùs in Iure quoq; cum diſtinctione tamen reſpondebatur; Aut iniuncta fuit conditio de nubēdo de conſilio alicuius. Et huiuſmodi conditio non reijcitur, & ſi ei non paruerit legatarius, aut hæres priuabitur hæreditate, ſeu legato ſibi relicto, eo quia cum tali caſu licet conſilium peti, & requiri debeat, quia tamen illud ſequi non tenetur, ideò iſta conditio nō dicitur impeditiua ma-
10 trimonij, & propterea ſeruari debet. Iaſ. *in l.Turpia §.pr. nu.4. ff. de leg.* 1o: Lup. *in cap. per veſtras de donat. inter vir. & vxor. notab. 3. §.3. nu.7.8.* Menoch. *conſ.69. n.29. & ſeq.* vbi plures explicat rationes Mareſcott. *var. reſolut. lib.pr. cap.73. nu.* 3. benè Molin. *de primogen. lib.2. cap.13. nu.35. vbi num.36.* idem comprobat, etiamſi huiuſmodi cōditio videatur matrimonium differre per illud tēpus, quo requirendum eſt, & expectandum
11 conſilium, *& nu.38.* non procedere, vbi neceſſe foret conſilium ſequi vbi *& n.40.* quæſtionem ponit, quando mortua ſit ea perſona
12 cuius conſilium requiri debuerat. Fontanell. *de pact. nupt. clauſul.6. Gloſſ.3. par.5. nu.* 84. 85. Sanchez *de matrimonio lib.pr. diſput.* 34. *nu.24.* Add. ad Molin. *de primogen. d. cap.13. nu.35. verſ. Cæterum, &c.* vbi ait idem eſſe
13 ſi dicatur cum licentia, vel cum conſilio Patris, quia licentiam à conſenſu diſtare probare ſtudet. Maſtrill. *d. deciſ.233. ſub nu.* 10. vbi alios plures DD. & rationes etiam accumulat cum aliis pluribus apud Caſtill. *d. cap. 126. nu.9.* Aut vero dictum eſt cum conditione, ꝙ nubat Arbitrio, vel cum voluntate, & cōſenſu, alterius, & eo caſu comunis videtur eſſe ſententia, quod cum huiuſmodi conditio nubendi cum voluntate alterius ſit à Iure improbara, vti ſunt improbatæ conditiones omnes impediētes matrimonij liber-
14 tatem iuxtà Tex. *in l. cum tale §. Reſcriptum alias §. arbitratu ff. de cond. & demonſtr. l. filia ſit. eod.* cum pluribus cōglomeratis à Caſtill. *contr.126. lib.5. n.pr.* Propterea vitietur, ſed non vitiet diſpoſitionem, etiamſi nō ſerueturt, non aliter ſi diſpoſitio eſſet pura, & ac
15 nō fuiſſet adiecta, latè Emanuel à Coſta *in d. l. Cum tale §. arbitratu ampliat. vlt. n.pr. & 2.* & per totam, poſſet enim ille, cuius Arbitriū ſequi neceſſe eſt, nunquam arbitrando, vel iniquè, illud impedire. Curt. Sen. *conſ.27. nu. pr. & ſeq. lib.2.* Mareſcor. *var. reſolut. c.73. nu.pr.* Molin. *de primogen. lib.2. cap.13. n.35. & ſeq.* Gamma *dec.314. nu.1.* vbi plures addit rationes, *& nu.3.* Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ.6. Gloſſ.3. par.5. nu.pr. & ſeq.*, vbi quod legatarius cōſequitur legatum, etiamſi ſiuè licentia nubat eius, à quo mandauerat Teſtator haberi Maſtrill. *dec.233. nu pr.* qui loquitur in Patre inſtituente filiam cū conditione, vt nubat cum licentia tutorum, *& nu.2.3.4.5.* Peguer. *dec.304. n.2. 3.4.* Viuius
16 *dec.480. nu.pr. & ſeq. par.3. & nu.8. & 9.* vbi tamen ex Mantica, & aliis *ſub nu.9.* in fine, addit, poſſe quidem nubere ſine alicuius cōſenſu, vt legatum conſequatur, ſed ſi nullo modo nupſerit, à legato excludi, quoniam hoc facere tenetur, quod idem melius explicat Sanchez *d. diſput.34. nu.20.* dicens, ꝙ hęc concluſio non ita accipienda ſit, vt ea cōditio omninò reijciatur, ſed cum duo cōtineat, alterū ineūdi, alterū verò vt arbitratu alterius nubat, hęc vt matrimonij libertati aduerſa reijciūtur, illa verò Addēt. ad Molin. *de primogen. d. cap.13. nu.35. in verſ. Cæterū,* & plurimos cōgerens Caſtillo *contr. lib.5. cap.126. nu.3. verſ. Ex his.* Rota Rom. *dec.35. n.3.4. par.4. rec.* Et hoc verū eſt, tàm ſi conditionē iniiciens ſit extraneus,

tà...

17 tàm cōſanguineus, vel fortè etiā aſcendēs ip-
ſius mulieris vti matrimonio fauēs ſtat, ꝙ an-
tea doctè animaduerterat à Coſta *d. §. ſi Ar-
bitratu ampliat. vlt. nu.* 17. vbi quod idcircò
legatum non dicitur purum, ſed conditionale
Mareſcott. *d.cap.* 73. *nu.* 4. 5. *lib. pr.* Sanchez
lib. pr. diſput. 34. *nu.* 21. Gāma *dec. d.* 114. *nu.
pr.* vbi agebatur de Matre legante filię ſi nu-
bat cum licentia, & conſenſu Patris vbi *n.* 3.
allegat Alex. *in l. turpia § pr. in fin.* & Ema-
nuel à Conſta *in d. §. arbitratu ſupra citato*;
18 vbi ꝙ licet olim iure comuni in matrimo-
nijs contrahend. paternus requireretur con-
ſenſus per text. *in l. ſi filius ff. de ritu nupt. l.
in coniunctione C. de nupt.* Hodie tamen ſe-
19 cùs per text. *in c. ſufficiat* 37. *q.* 2. *& in cap.
fin.* 32. *q.* 2. Maſtrill. *dec.* 233. *num. pr.* qui lo-
quitur io Patre inſtituente filiam cum condi-
tione, quod nubat cum licentia tutorùm; &
quia aliqui ex tutoribus relictis obierant, &
20 duo remanſerant, qui in dando dicto con-
ſenſu diſſentiebant etiam ex hoc capite dixit
nu. 11. 12 *&* 13. nubere poſſe ſine conſenſu,
Rot. Rom. *d. deciſ.* 35. *nu.* 4. 5. *par.* 4. *recent.*
Molin, *de primog. par.* 2. *cap.* 13. *n.* 35. *& ſeq.*
& ibi latiùs Addent. *in verſ. Cæterum, &c.*
relatis ad hoc comprobandum Mareſcott.,
Molin., Cancer., Fontanell., & aliis ſupra
citatis, quia, vti dicunt præfati Doctores, hu-
iuſmodi conditio de nubēdo arbitrio, & vo-
luntate alterius non eſt reprobata ex parte
perſonæ præcipientis, ſed ex natura ipſius
Actus, & ex effectu, cū matrimonij libertatē
impediat, & plures alios referens Caſtillo
contr. lib. 5. *cap.* 126. *nu.* 4. 5. Prout etiam ea-
dem ratione nil intereſt an requiſitus con-
ſenſus debeat eſſe extranei, vel conſanguinei
aut etiam Patris, aut alterius Aſcendentis;
21 Gamā *d. dec.* 314. *nu. pr. & ſeq.* Molin. *d. cap.*
13. *nu.* 35. & vt, inquit Sanchez *de matrim.
lib. pr. diſput.* 34. *nu.* 22. refellendo contrariū
ſentientes, licet enim honeſtum, & iuri con-
ſonum valdè ſit, filias in matrimonijs contra-
hendis voluntatem paternam amplecti, Iura
tamen omnimodæ matrimonii libertati con-
ſulere volentia omnes conditiones illi quo-
cumq. modo aduerſas indiſtinctè reiecerunt,
Cancer. *var. reſol. lib* 3. *cap.* 7. *nu.* 295. Pe-
guer. *dec.* 304. & ex hac eadem ratione, nem-
pè quia leges indiſtinctè loquuntur fauendo
libertati matrimonij. Maſtrill. pluribus alle-
22 gatis *d. deciſ.* 233. *nu.* 6. 7. 8. 9. 10. Add. ad
Gāmam *in dec.* 317. voluit contrarium pro-
bare, ſed fatetur periculoſam eſſe huiuſmodi
ſententiam, quam propterea dicto Additio-
23 natore reprobato, confutat pluribus ratio-
nibus Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.* 6. *Gloſſ.*
3. *par.* 5. *nu.* 13. 14. 15. *&* 16. vbi alias DD.
autoritates, tùm eiuſdem Senatus deciſiones
adducit, & plures aliàs quoq. per extenſum
DD. autoritates referens, & contraria refel-
lens Caſtill. *d. cap.* 126. *nu.* 7. vbi *nu.* 9. *vſq.
in fin.* valide ſubſtinet, extendi concluſionem
nō modo in legato neceſſario, vt eſt id, quod
pro dotibus, vel legitima à parentibus filiis
relictum eſt, ſed etiam in relicto voluntario;
ꝙ vltra legitimā ſub præmorata conditione
relinquitur, & tradūt idē Mareſcot. *var. re-
ſol. cap.* 73. *n.* 5. Gāma *dec.* 324. *ſub n.* 3. Rota *d.
dec.* 35. *n.* 4. *par* 4. *rec.* Vndè eſt, quod Sta-
tutum mandans, quod filia nubere nequeat
25 ſine conſenſu Patris, inualidum ſit, nec ſeruā-
dum Mareſcott. *d. cap.* 73. *nu.* 2. Batz. *dec.* 24.
nu. 9. Peguer. *d. deciſ.* 304. *nu.* 3. Viuius *d. dec.*
480. *nu.* 6. 7. 8. Decian. *conſ.* 13. *nu.* 10. *lib. pr.*
In hac tamen materia diſtinguēdum ſemper
eſt à conditione impeditiua, vel aliquo mo-
do ſuſpenſiua matrimonii, vt eſt ea, de qua
ſupra actum eſt, à conditione, quæ ad matri-
monium potiùs allicit, & inuitat, vt eſt in le-
gato facto ſi nubat tali, aliàs dicto legato pri-
26 uatur, quia hæc valida potiùs eſt, cum per
eam, vt dixi, matrimonij libertas non
impeditur, ſed ſpe præmii ad illud complen-
dum vrgetur. vt benè diſtinguunt Mare-
ſcott. *citato cap.* 73. *nu.* 9. 10. 11. Ramon. *conſ.*
94. *nu.* 16. Cabedo *dec.* 31. *nu.* 8 *par.* 2, Rota
Rom. *d. deciſ.* 35. *nu.* 3. *par.* 4. *recent.* Cancer.
var. lib. 3. *d. cap.* 7. *nu.* 293. 294. 295. & innu-
meri relati apud Caſtill. *d. cap.* 126. *nu.* 5. Ca-
piblan. de Baron. *pragmat.* 9. *cap.* 66. *n.* 11. 12.
vbi ſuas allegationes compoſitas pro Cliēte
trāſcripſit; Limitant tamen præfatam conclu-
ſionem, ſi in caſu non impletæ conditionis, &
ſi non expectato conſenſu præſcripto nu-
beret, foret ſubſtituta pia cauſa, cuius fauorē
libertati matrimonij præferentes aiunt, tunc
27 aut conditionem ſeruandam, vel lucrū amit-
tendum, & ad piam cauſam ſubſtitutam de-
uoluendum. Mantic. *de coniect. vlt. volunt.
lib.* 11. *tit.* 18. *nu.* 9. Viuius *d. deciſ.* 480. *n.* 10.
Tiraquell. *de priuileg. piæ cauſæ priuileg.* 18.
Gabriel *conſ.* 131. *nu.* 11. 12. *lib. pr.* vbi de
comuni Viu. *deciſ.* 480. *nu.* 10. Sanchez *de
matrim. lib. pr. diſput.* 34. *nu.* 34. vbi refert à
Coſta *d. §. arbitrata limit.* 10. ſupra citatum
de hoc dubitare. Cancer. *var. reſol. lib.* 3. *c.* 7.
28 *n.* 305. vbi nō idē eſſe, ſi ſubſtituti forēt liberi,
licet eodem videātur frui priuilegio cū cauſa
pia. Ramon. *conſ.* 95. *n.* 45. Fontanell. *d. clau-
ſula* 6. *Gloſſ.* 3. *par.* 5. *nu.* 16. vbi de comuni, &
ſic bis per illum Senatum fuiſſe Iudicatum

29 teſtatur vbi *nu.* 17. ampliat idem, cum in ca-
ſum inobſeruantiæ vocatus eſt pauper; prout
30 pariter in eo caſu Senatum decidiſſe teſtatur
Qui tamen Fontanell. *dict. par.* 5. *num.* 35.
aduertit, quodſi perſona, cui fuit adiecta
conditio præfata, & in caſum inobſeruantiæ
ſubſtituta pia cauſa, ſit filia ſic diſponen-
tis, eò caſu, cum inſimul pugnent priuilegiū
piæ cauſæ, & fauor liberorum, qui ſaltē mi-
nor non eſt, hoc caſu non habet locum limi-
tatio, ſed ſtandum eſſe firmatæ regulæ, &
aliqua in propoſito tradit Ramon. *conſ.* 94.
nu. 10. *& ſeq.* & latius *conſ.* 95. *nu.* 146. Capi-
blanc. de Baron. *d. cap.* 66. *nu.* 7. 8. vbi fatetur
à pluribus in dd. duobus caſibus limitationē
31 communem exiſtimari, dummodo, vt addit
nu. 9. 10, adſit paupertas, quæ Iudicis Arbi-
trio relinquitur quanta eſſe debeat, & ſub
eius paupertatis contemplatione fuerit reli-
ctum, ſed ipſe tamen ab eadem limitatione
32 recedit, & aduerſus eam ſemper in eo caſu
Iudicaturū, ait, quia, vt inquit, fauor piæ cau-
ſæ non debet prçualere libertati matrimonii,
quę ſimiliter pia cauſa reputatur; Limitāt etiā
iam concluſionem præfatam procedere ſolū
in Virgine, & nunquam nupta; ſecùs autem
in Vidua, cui ſi fuerit impoſita conditio, ſi ali-
cuius arbitratu nupſerit, valebit tunc huiuſ-
33 modi conditio Sanchez *de matrimonio dicta*
diſput. 34. *nu.* 32. *per Auth. cui relictum C. de*
indict. viduit. tollend. vbi DD. & Sanchez
cum aliis relato Caſtill. *d. cap.* 126. *num.* 13.
Verùm his omnibus opponebatur verſari
nos in contractu donationis, in quo per re-
34 gulam, de qua *in l. in traditionibus ff. de pact.*
poteſt quiſq. apponere, quam vult, adimplē-
dam conditionē, quā ſi donatarius adimple-
re nolit, nec promiſſor teneatur illi adimple-
re, & ſi fortè dicatur, q cū conditio ſit à le-
ge improbata, vitiari debeat, cū ea quoq. pro-
miſſio, & donatio, & ſic in terminis à præfata
regula eximere videtur contractum donatio.
35 nis cum prçfata conditione nubendi alterius
arbitrio Rota Rom. *deciſ.* 35. *ſub nu.* 3, in vl-
timis verbis ibi. *Quicquid alias dicendum*
ſit, par. 4. *recen.* & in *dec.* 91. *par.* 2. *recentior.*
36 quæ eſt eadem cum impreſſa apud Ludouiſ.
dec. 117. & aſſentiri videtur Sanchez *d. diſpu-*
tat. 33. *nu.* 21. *& ſeq.* Verum in terminis hu-
iuſmodi conditionis adiectæ donationi in-
ter viuos, quod nulla ſit, & donataria bona
donata conſequatur, quamuis ſine conſenſu
nubat, & ſic non adimpleta conditione à do-
nante appoſita eſt originalis doctrina Ber-
trandi *in conſ.* 148. *lib. pr.* & tradit in puncto
Cabedo licet Bertrando non allegato *deciſ.*
31. *per tot. par.* 2. vbi *nu.* 6. reſpondendo ad
argumentum contrarium ait, regulam, quod
quiſq. poſſit apponere, quam velit cōditio-
nem in traditione rei ſuæ intelligi debere,
niſi talis conditio per legem improbetur, vbi
d. nu. 6. ampliat quod nequeat etiā Princeps
apponere in donationē prędictam conditio-
37 nem, vbi tamen *nu.* 9. quod licet iſta condi-
tio appoſita in donatione à priuato veniat
reiicienda, tamen in Principe Supremo do-
nante bona Regię Coronę tollerari poſſit,
quia intereſt Reipublicę huiuſmodi Bona,
& dignitates non deferri, niſi ad perſonas fi-
deles, & acceptas Principi, latiſsimè Canc.
var. reſolut. lib. 3. *cap.* 3. *de pactis n.* 271. 279.
& ſeq. & clariùs *num.* 304. vbi ſequitur di-
ctum Bertrandi conſil. Hodierna *ad deciſ.* 68.
Surdi *nu.* 4. vbi pariformiter non ſuſtineri
ait Inſtitutionem, vel donationem puellę fa-
ctam cum conditione, vt nubat cum alicuius
38 conſenſu. Cephal. *conſ.* 133. *nu.* 44. 45., qui
loquitur in conceſſione feudi ſub hac condi-
tione facta. Caſtill. *d. cap.* 126. *ſub nu.* 3. *verſ.*
Ex his quidem facilè deducitur, in fine, vbi
39 ait obſeruaſſe, quod allegata ſupra in contra-
rium deciſio Rotæ Rom. 91. *par.* 2. *recent.* non
aduerſatur, quia, concluſionem firmat, quod
& ſi conſenſus foret neceſſarius habeatur pro
præſtito ſemper, ac ſine iuſta cauſa, dene-
garur, & verè ibi Rota articulum definire
videtur euitaſſe, cum potiùs aliā ratione cō-
ditionis inſubſiſtentiam probauerit, nempè
quia exequutioni non autem ſubſtantię do-
40 nationis adiecta fuerit. Alia pariter deciſio
35. nihil omninò firmat, ſed tantùm dubita-
tiuè cum relatis verbis, *Quicquid dicendum*
eſſet. Verè tamen dictæ limitationis veritatē
acriter, & pluribus ſubſtinere voluit Ema-
41 nuel à Conſta *in d. §. Arbitratu*, impugnando
dictum Bertrandi conſilium in *limit.* 2. *ex n.* 3
vſq. in finem. Cuius tamen Doctoris Autho-
ritas non fuit in diſputatione huius Cauſæ
ex aduerſo deducta; Pro excluſione tamen
cōditionis fuit Iudicatum, vt infra ex tribus
potiſſimum. Primò, quia in facto cum eſſet
reſtricta conditio ad conſenſum Patris, &
fratris, Patris conſenſus expreſſus, & fratris
etiam ſaltem tacitus fuit teſtium aſſertione
comprobatus. Secundò quia promiſſio, &
donatio erat ex cauſa neceſſaria, nempè pro
dote, ad quam Pater, & fratres tenebantur,
iuxta claram diſpoſitionem Statuti noſtri in
cap. 16. lib. 2., quo caſu nulla eſt dubitatio
ex ſuprà latè relatis Doctorum Authorita-
tibus. Ex quibus, &c.

Primus Iudex reum conuentum abſoluit ab
5 *obſeruatione Iudicij. Rotæ verò, ad quam fuit appellatum, in diuerſas abijt ſententias, Vnus enim ex eis primam ſententiam confirmauit, duo verò eam reuocantes immiſſionem petitam conceſſerunt Actori; Tertius tãdem Iudex Appellationis adhæſit ſententiæ duorum Auditorũ Rotæ, & ſic Actoris intentio re Iudicata fuit comprobata, vti legitur in Libro Appellationũ de Anno 1672. in Cancellaria Excellentiſſimorum Dominorum, fol.*

SVMMARIVM.

1 *Scriptura priuata recognita ex Statuto Lucẽſ habet exequutionem paratam.*
2 *Duo ſe obligantes non cenſentur in ſolidum, ſed pro rata ſe obligaſſe.*
3 *Obligatio inſolidum non præſumitur, niſi expreſſè dicatur.*
4 *Limita ſi appareat obligationem versã fuiſſe in vtilitatem vnius tantum.*
5 *Filius ſe obligans pro Patre in ſolidum cum ipſo tenetur.*
6 *Filij obligatio pro Patre diſſoluitur mortuo Patre, & repudiata hæreditate.*
7 *Vel adita cum beneficio Inuentarij. & nu. 8.*
9 *Filius pro obligatione contracta pro Patre non tenetur, niſi in quantum facere poteſt.*
10 *Filius hoc beneficium deducere poteſt, tam in Iudicio ordinario, quam exequtiuo.*
11 *Imò Iudex ex officio tenetur de eo cognoſcere.*
12 *Vbi adeſt Statuti, ceſſat Iuris Communis diſpoſitio.*
13 *Natura repugnat, vt quis cum alterius iactura locupletetur.*
14 *Quiſque tenetur vbi factus eſt locupletior, licet aliàs non teneretur.*
15 *Locupletior quis dicitur fieri tribus modis.*
16 *Filius familias obligatur, vbi factus eſt locupletior.*
17 *Explicatur text. in l. a it Prætor ſecũda ff. quod cum eo, & numeris ſequentibus.*
18 *Filij antiquitus peculia aduentitia non habebant, & n. 19.*
20 *Peculium profectitium poteſt Pater filio adimere, quando velit.*
22 *Filius carcerari poteſt pro obligatione contracta pro Patre, & nu. 23.*
24 *Filius, vt conſequatur beneficium tituli quod cum eo, debet cedere omnia bona hæreditaria Patris.*
25 *Filius pro obligatione facta à Patre an teneatur in bonis proprijs diſtinguendũ eſt. n. 26. 27.*

ARGVMENTVM,

Duo ſe obligantes ad eandem ſummã, an cenſeantur ſe obligaſſe inſolidum Filius familias vna cum Patre ſe obligans mortuo Patre, an teneatur, & in quibus bonis, & quà actione:

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVI.

SVb die 4. Menſis Iunij Anni 1653. N. vna cum Patre ſuo ſcripturam obligationis conceperãt tenoris infraſcripti.

Adi 4. Giugno 1653.

NOi N. Pater, & N. filius habbiamo riceuuto da N. ſcudi quattrocento, quali promettiamo reſtituirneli ad ogni ſua ſemplice richieſta, e per detto tempo, che ſtaranno in noſtra mano, promettiamo pagarneli il cambio à ragione di cinque per cento l'Anno, obligandone perciò noi, i noſtri heredi, e beni, dichiaramo hauer riceuuto detti ſcudi 400.

Io N. prometto, &c.
Io N. prometto, &c.

Mortuo poſtmodum N. Creditore eius hæres vocauit in Iudicium eundem N. vti hæredem dicti N. ſui Patris, & vti etiam proprio nomine obligatum ad dicendũ cauſam quare, contra eum exequutio relaxari non debuiſſet pro ſcut. 400. capitalis, & inſimul omnium fructuum, ſeu intereſſe conuenti, & in futurum decurrendi.

Etenim de obligatione clarè, & liquido conſtat ex Chyrographo in actis recognito,
1 quod ex Senatus Decreto eandẽ habet exequutionem, quæ ex cap 111. Statuto lib. pr. publicis Inſtrumentis tribuitur, & in hoc nõ verſatur controuerſia, & adſunt in terminis deciſiones Rotæ noſtræ Barz. *deciſ.* 106. *n.* 18. Magon. *dec.* 15. *nu.* 30. 31. Zuccar. *deciſ.* 24. *num.* 29.

Sed in primis opponebatur, quod cum in dicta Apocha dicti Pater, & filius purè, ac ſimpliciter ſe ſe obligauerint ad fauorem Sp. N. pro reſtitutione ſcutorum 400. titulo mutui ab eo receptorũ, huiuſmodi obligatio cẽſeatur contracta à quolibet ipſorum diſtributiuè, ac pro medietate tantùm, non autem inſolidum, Ita vt vnuſquisque eorum pro eius dumtaxat rata conueniri poſſit, &
2 non vltra, iuxtà text. *in l. reos §. cũ in tabulis ff. de*

ff. de duob. reis. Ronchegall. de duob. reis l.
reos §. cum in tabulis nu.45.47. & in l. eamdem
in princ. nu.279. de duob. reis. Cuman. conſ.
40. col.2. Curt.Sen. cons.53. ſub nu.1. Corn.
conſ.69. ſub nu.4. lib.3. Gomez. var. reſolut.
tis.de duob. reis nu.pr. Surd. conſ.150 nu.34.
Conſta de portione rata quaſt.99. nu.pr. Gra-
tian. diſcept.682. nu.4. Merlin. de pignor. lib.
3. q.84. nu.1. Rota Rom. dec.241. nu.1. corã
Penia. Cyriac. contr.663. nu.pr. cum obliga-
tio inſolidum nunquam inducatur, ſed tantũ
3 pro rata, niſi expreſsè conuentum ſit. Cyriac.
contr.563. nu.3. & alij ſupra relati.

Sed primò dicebatur, ꝙ prędicta non pro-
cedunt eum apparet pecuniã conuerſam fuiſ-
ſe in vtilitatem alterius eorum, qui eo caſu
tanquam principalis in ſolidum tenetur, cœ-
4 teri verò potiùs tanquam fideiuſſores, vti
trad. Roman. in l. ſi cum dotem §. tranſgredia-
mur n.16. ff. ſolut. matrim. Bart in l. in duobus
3. quęſt.7. ff. de duobus reis. Gabr. conſ.63. nu.
13. lib.2. & aliis relatis Decian. conſ.49. nu.
25. lib.2. benè Rota coram Coce. dec.77. nu.
pr. & coram Caualer. dec.190. nu.4. & in ter-
5 minis obligationis filii familias cum Patre
trad. Conſta de port. ratę q.21. nu.5. Oſaſch.
dec.44. per tot. Fontanell. de pact. nupt. clauſ.7.
Gloſſ.3. par.12. n.54. Rota d. dec. corã Coccin.
n.2. Pecuniam verò mutuatam fuiſſe con-
uerſam in vtilitatem, & commodum filij tan-
tum, in facto non dubitabatur, & infra di-
cetur.

Verùm extra terminos verſamur præſen-
tis diſputationis, quia filius pro huiuſmodi
obligatione vna cum Patre contractà ſem-
per tenetur inſolidum, benè verùm eſt, quod
iſtud ſolidum ſoluit vſque ad vltimum qua-
drantem in quantum, & quovſque vires ſui
patrimonij ſufficiunt, deducto ne egeat, Ita
vt ſi eo detracto ſuperſit nihilominùs ſuffi-
ciens ad ſolidum ſoluendum, totum ſoluit,
6 vti trad. DD. & præcipuè Salye. dict. l. 2.
nu.1.3.4. C. quod cum eo, quem refert, & con-
clusionem ſequitur Rota Romana apud Bu-
ratt. dec.281. nu. 14. 15. Gratian. cap. 799.
num.31. Inſuper obijciebatur, quod etiam
quo ad dimidiã dicti mutui, ad quam remã-
ſit obligatus filius, eum dicta obligatio
fuerit inita inſimul cum Patre, & de tempore
quo ſub patria poteſtate erat conſtitutus, vt
clarè liquet ex apoca obligationis, & in
vita Patris potuerit efficaciter conueniri, &
7 inſolidum teneretur Gomez. tit.2. var. reſol.
cap.15. nu.12. Gutierez de iuram. confirmator
p.pr. cap.5. nu.7. Mut. dec.94. nu.10. Giurba
deciſ.42. nu.23. Felic. de ſociet. cap.60. nu.30.
qui omnes etiã carcerari poſſe tradũt; Atta-
men cũ diſſoluto vinculo Patriæ poteſtatis
per præcedentiam Patris ſui Iuris euaſit, ità
quod per abſtenſionem à paterna hæredita-
te, vel acceptationem cum cautela Inuentarii
effectus fuerit nouus homo, tũc nõ teneatur
niſi in quantum facere poteſt deducto nè e-
geat iuxta text. expreſſos in l pr. & 2. ff. & C.
quod cum eo, &c. Cartar. deciſ.7. n.pr. Giurb.
dec.42. n.pr. Gratian. diſcept. forenſ. cap.799.
nu.6. & ſeqq. Merlin. Pignatell. contr. for. cap.
39. nu.2. tom.pr. & plenè firmauit Rota deciſ.
782. nu.3. & ſeqq. coram Clem. Merlin., & in
indiuiduo quod filius obligatus inſimul cum
Patre, illius hæreditatem acceptando cum
cautela Inuentarii gaudeat huiuſmodi bene-
ficio perinde, ac ſi hæreditatem repudiaſſet,
8 cum paria ſint, ſe non immiſcere hæreditati,
vel eam capere cum beneficio Inuentarii di-
xit A. Ponte conſil.37. nu.3. Amendol. in ad-
dit. ad Franch. deciſ.70. in fin., quos, & alios
in propoſito adducit, ac ſequitur Gratian. di-
ſcept.799. nu.42. Ant. de Marin. quotid. re-
ſol. cap.145. nu.2. Giurba dec.43. n.25. Mer-
9 lin. Pignatell. cap.39. nu.9. Add. ad Buratt.
dec.281. n.2. Abſtenſio autẽ hæreditatis Pa-
tris probatur ex aditione cum Inuentarii be-
neficio facta Monticul. de Inuentario c.8. in
princ. Giurba d. deciſ.43. nu. 25.

Cũ igitur cõtrouerti nequeat obligationẽ
manaſse à filiofam. ſub Patria poteſtate cõſti-
tuto, qui poſtea mortuo Patre effectus ſit ſui
iuris, & à paterna hæreditate ſe abſtinuit, ſuc-
cedit diſpoſitio text. in l.2. ff. & C. quod cum
eo, prohibens filium ſui Iuris effectũ pro hu-
iuſmodi obligatione vexari in perſona, vel
in eius bonis propriis, niſi in quantum facere
poteſt, de qua cõcluſione, vltra ſcribẽtes ſu-
per d. leg.2. latè agunt Pariſ. conſ.97. nu.43.
cum plur. ſeqq. lib.pr. Straeca de mercatura
tit. de decoctor. nu.11. Cartar. deciſ.7. nu. 10.
Baez. de inope debitore c.4. nu. 24. Picard. in
rubr. inſtit. tit. quod cum eo num.9. Rouit. tit.
Ad Senatus Conſ. Maced. pragmat. pr. num. 27.
Montan: contr. 38. per totam, qui duo vlti-
mi diſputãt quæſtionẽ, ſi filius effectus ſui iu-
ris ratificet huiuſmodi contractũ, an habeat,
hoc Beneficium. Paſchal. de virib. Patria
Poteſtatis par.pr. cap.6. nu.133. cum ſeq. Grat.
diſcept. for. cap.799. per totum. Giurb. deciſ.
42. nu.pr. cum ſeq. & dec.43. num.21. & ſeq.
Franc. deciſ.181. & 221. per tot. Vrſill. ad
Afflict. dec.308. ſub nu.20. Rota Rom. apud
Buratt. dec.281. n.7. & ibi Adden. n.21. Muta
dec 94. nu.7. quod Beneficium miſerationis
gratia indultum fuiſſe filiisfamilias trad. Ro-

uit.

uit. *in pragmat. Regn. titulo ad Maced. nu.* 25. de Franch. *dec.* 181. *nu*, 7. Muta *dec.* 94. *n.* 12. Quamuis alii, & verius dicant, quod *d. l.* 2. nō fuit inducta in fauorem filiorum familias tantùm, ſed eorum quoq; creditorum. Nàm quoad filiosfamilias ex iuris Ciuilis diſpoſitione ſui iuris effecti ad nihilum tenebantur, *vt in l.* 2. *ff. de capit. diminut.* & ita Prætorem ſtatuiſſe vtriſq. conſulendo, nempè vt non inſolidum, ſed nec minùs in nihilo, ſed eatenus, quatenùs facere poſſent, teneri. Odofred. *in rubr. ff. quod cum eo.* Bart. & Caſtrenſ. *in l. pr. eodem tit.* Giurba *d. deciſ.* 42. *nu.* 10.

Huiuſmodi autem Beneficium dicebatur allegari poſſe à filio tàm in Iudicio Ordinario, quam ſi cōueniatur executiuè vigore Inſtrumenti paratam habentis executionem, & contra quod nulla poſsit proponi exceptio ex diſpoſititione Statuti; quia non intelligitur de exceptionibus ſuperveniētibus
10 ex mutatione perſonæ, vt firmant in terminis Muta *dec.* 94. Vinc. de Franc. *d. deciſ.* 181. *n.* 11. Merl. Pignatt. *controu. forenſ. cent. pr. cap.*
11 39. *nu.* 3. *&* 4., vbi ꝙ Iudex hanc exceptionē ex officio ſupplere debet, quia oritur ex fonte, & ventre Inſtrumenti. Giurb. *dec.* 44. *nu.* 3. *&* 11. Gratian. *d. diſcept.* 799. *num*, 13. Coſt. *remed. ſubſid.* 28. *nu.* 8. *verſ. Secundus eſt.* Paſcal *d. cap.* 6. *nu.* 134.

Etenim obiecto ſatis ſuperque reſpondet Statutum noſtrum in cap. 66. lib. 2. vbi derogando Iuris communis diſpoſitioni ſtatuit filium familias ex inito contractu teneri, & obligatum eſſe tamquam Patrē familias, ceſſat verò Iuris comunis diſpoſitio, vbi munici-
12 palis contraria viget Menoch, *conſ.* 387. *nu. pr.* vbi alios.

Secundò quoque reſpondetur, quod licet decidenda foret quæſtio in terminis iuris communis, cum tamen compertum ſit, vt dixi, dictum mutuum acceptum fuiſſe cauſa ipſius filii, & pro impenſis tunc ab eo faciēdis occaſione ſuarum nuptiarum, & pręcipuè ſoluendæ Gabellæ dotis, quæ ſolutio ſub pęna à Statuto noſtro certo dierum limite ſoluenda imponitur; & propterea ipſe locupletior ſit factus ex tali pecunia mutuo recepta, remanet ipſe obligatus non obſtāte præfatâ legis diſpoſitione filii familias fauore inducta; Naturali enim Iuri repugnat, vt quis cū
13 alterius detrimento, locupletetur, *l. iure naturæ* 207. *ff. de reg. iur.* Et propterea ſiuè pupillus ſit, ſiuè alter, qui obligari validè nequeat, obligatur tamen, & obligatione propria tenetur, quatenus locupletior ſit factus,
14 vt de pupillo Tex. eſt *in l. naturaliter* §. *fin. ff. de condict. indebit. l. in pupilli* 47. *ff. de ſolut.* vbi in fine legis loquitur præcipuè in caſu Senat. Conſ. Maced. & Tex. eſt omnium optimus *in l. quod Celsum* §. *ſi quis pupillo ff. de doli mali except.* quem adducit cum aliiis autoritatibus Lambertengh. *de contract. Gloſſ.* 24. *n.* 12. Locupletior autem quis fieri dicitur tribus modis, vel quod habet adhuc pecuniam, vel quid aliud emptum ex ea, vel eam in huiuſmodi negocio implicauit, in quò de ſuo neceſſario expendidiſſet, vt eſt in caſu noſtro, quia coactus erat N. filius præfatas nuptiarum expenſas erogare, & præci-
15 puè dictæ Gabellæ. iuxtà Gloſſ. *in l. fin. verbo locupletior C. de vſucap. pro emptor.* & Gloſ. ſequitur ibi Bald aſſerens, ꝙ pupillus dicitur factus locupletior, quādo eſt vtilitas in actu permanens, vel neceſſitas in actu tranſiens, ſeu conſumpta, & ſequitur Lambertengh. *d. gloſſ.* 24. *num.* 25. & benè in puncto Rota Romana *dec.* 527. *ſub nu.* 5. *verſ. Alia verò nō contemnenda, &c. par. pr. recent.* & eſt ratio,
16 quia, vt inquit Franch. *deciſ.* 181. *nu.* 7. in tantùm hoc Beneficium filiis eſt conceſſum, in quantum plerumq. filius ſe obligat reuerentia paterna ad ſolutionem pecuniæ, de quà nihil ad eum peruenit, & ſic videtur merus Patris fideiuſſor; vndè dum ceſſat huiuſmodi ratio, & potiùs contrarium apparet, Patrem nempè ſe obligaſſe cōmodo filii, ceſſare quoq. debet eiuſdem legis priuilegium, & diſpoſitio alios plures adducit Paſchal. *de virib. Patriæ poteſtatis par. pr. cap.* 6. *nu.* 124. & in fortioribus terminis ſuper Statuto Vrbis trad. Fenzon. *in Annotat. cap.* 152. *in litt. H, à nu.* 65. *vſq. ad nu.* 77. *vbi num.* 76., quod filiusfamilias, qui ex cauſa neceſſaria mutuatas acceperit pecunias, peccaret mortaliter, ſi eas non reſtitueret, licet ſe tueri poſſet in foro exteriori per exceptionē Macedoniani Senat. Conſulti, & alia ibi monet.

Neq; ſubſiſtit Argumentum ex *l.* 2. *C. quod cum eo* deductū. Quod enim à Diuis Imperatoribus Seuero, & Antonino ſancitum fuit *in d. l.* 2. *C. quod cum eo*, fuerat longè antea, quando Reſpublica Romana ſua Libertate conſiſtebat, ab eius Prætore in eius Edicto promulgatum *in l. ait Prætor* 2. *ſub eod. tit. ff.* quod cum eo, cuius Edicti eadem ferè verba *in d. l.* 2. *Cod. tranſlata ſunt*, & ea præcipuè, *ſiuè in peculium ipſius, ſiuè in patrimonium eius, cuius in poteſtate fuerit, ea res redacta fuerit.* Ex quibus verbis acutiſſimè deducebatur, quod verè beneficium Prætoris filio familiàs tàm eo caſu indultum fuerit, quo pecuniæ mutuatæ redactę fuerint, &

verſæ

17 verſę in vtilitatem Patris vi facta in illis verbis *in patrimonium eius, cuius in poteſtate, &c.* quam ſi in commodum, & emolumentum filij, vti probare videntur alia verba eiuſdem legis *in peculium ipſius, &c.* nempè filij, vti clarè deprehenditur, vndè principio legis aduerſa videatur allata per me aliorũ DD. fretum auctoritate diſtinctio, ſeù limitatio, qua dicebatur ceſſare beneficium legis, quoties Contractus in commodum filij ceſſerit; Sed verè opinor, vtraque verba Edicti præfati cõmodum, & intereſſe Patris includere voluiſſe. Quamuis enim fiat diſtinctio verſionis in peculium filii, ſeu patrimonium Patris, id feciſſe magis arbitror legiſlatorem. vt duos modos enarraret, quibus contractus in vtilitatẽ Patris vertere poſſet, quamquod oſtenderet non in rem Patris verſam eſſe pecuniam, dum in filii peculium impendatur. Non enim dubitari poſſe certo ſcio, Verba textus intelligi debere de peculio profectitio, non autem aduentitio; Hoc enim fauore filiorum incępit longè poſt emanatum præfatum Prætoris Edictum, & primum exordiũ ſumpſit à Conſtantino Imperatore, à quo filii
18 bonorum maternorum redditi ſunt capaces, vt *in l. pr. C. de bon. matern.*; deinde verò à Iuſtiniano cæterorum bonorum omniũ ad-
19 uentitiorũ, vt *in l. cum oportet 6. l. vlt. C. de bon. quæ liber.* Peculium verò profectitium, quod ex re Patris proficiſcitur, licet aliquando Pater eidem filio in adminiſtrationẽ concedat, proprius tamen dicitur patrimonium Patris, quam filii, & ſicuti omne lucrum, quod ex eius adminiſtratione filius conſequeretur, Patri acquiritur, Ità quoq; arbitrio ſuo idem Pater filio poteſt adimere, & eò priuare. vt
20 latè prę cęteris habetur apud Gaſparẽ Manſium *in inſtit. tit. de Act.* §. 10. *nu.* 6. 7. 8. vbi ſuo more rationem reddendo, cur Pater poſſit hoc peculiũ filio prorſus adimere, ait, quia rerum ſuarum quilibet eſt moderator, & arbiter, & proinde dictum peculium magis eſſe patrimonium Patris, quam filii probat latè Schifordegher. *lib. 2. tract. pr. q.* 17. vbi proſequitur ideò filium poſt mortem in peculio non habere patrem hæredem, & multò minùs alium, ſed potiùs dici debere continuatum Patri poſt mortem filii rerũ peculii dominium; & proindè in propoſito quoque ait Antonius Faber. *de error. pragmat. decad.* 43. *error.* 4. *ſub nu. pr.* quod licet peculium profectitium ſit filii magis, tamen eſt patris, ideoque paternam rem, & ſui patrimonii videtur donare pater, ſi rem peculii donet, & ait quoque Oliban. *de Actionib.* §. *Actiones nu.* 7. quod peculium profectitium cum hæreditate paterna confunditur.

Et hinc eſt in propoſito noſtro, quod diſputante Gaſpare Manſio, quando Pater teneatur ex contractu filii, & poſtquam firmauit, teneri quoties contractus, aut mutuum verſum eſt in rem Patris *in lib. 4. inſtitutionũ*
21 *in tit. 7. quod cum eo, &c. § pen. nu.* 38. *fol. mihi* 59. inquit. *Idem eſt, ſi vertit pecuniam in rem Patris quocumq. modo*, qui poſtea exẽplificandi gratia, ait, *V. g. alij creditori ſoluẽdo, aut in peculium vertendo.* & ſequitur. *Ratio, quia Patri non ſibi accepit, ac proinde actio, de in rem verſo contra Patrem dabitur.* cõcludit igitur dici verſum in rem Patris, quod filio in peculium datur, & doctiſſimus Broe. *in §. preterea inſtit. tit. de Actionib.*, ait, quod in *eod.* §. comprehenduntur duæ actiones, de in rem verſo, & de peculio, nàm eadem actio duabus appellationibus deſignatur, quia quantum verſum eſt, tantum eſt in peculio, & vice verſa tantum eſt in peculio, quantum in rem verſum eſt, *Ita ut non re, aut effectu, ſed nomine tantum differre videantur*, & idem explicat Oliban. *p. pr. lib. 2. d. §. Actiones n.* 3. *fol. mihi* 236. Patet igitur, ni fallor, Edictum Prætorium, aut Imperatoris Conſtitutionem Beneficium filio conceſſiſſe iis tantum caſibus, quibus res mutuata, aut contracta obligatio concernit vtilitatem, & commodum Patris, quod ſemper conſideratum fuiſſe, dicendũ eſt, aut in propriũ patrimonium redigat Pater, aut in peculium filio concedat, quia vtroq; caſu, dominium, & vtilitas omnis ſoli Patri ſpectat ex iam dictis, ex quibus exiſtimo primę difficultati ſatisfactum fuiſſe.

Ex quò videntur ceſſare omnia, quę ſubindè deducebantur, quia ſi priuilegium conceſſum eſt filio poſt obitum Patris eo reſpectu, quia obligatio verſa eſt in commodum Patris, ſequitur ceſſare quoque, dùm è contra verſa eſt in commodum filii. vt ex ſupra dictis confirmatum eſt. Siuè igitur ceſſet priuilegium, quia pecunia verſa eſt in commodum filii, aut quia tunc temporis habebat peculia aduentitia, vti pariter probatum eſt. Subſiſtit adhuc regula, quod filius ex obligatione facta vna cum Patre in ſolidum remaneat obligatus ex aliàs allatis autoritatibus, & præcipuè Rotæ Rom. apud Buratr. *deciſ.* 281.

Pro quà in ſolidum obligatione poteſt filius carcerari, niſi cedat omnia bona, quę ha-
22 bet. vt benè tradit Cuiac. *in lib* 9. *quæſt. Papin. fol. mihi* 195. *in fine.* ibi. *Qua de cauſa fit, vt non ſolum Patresfamilias, ſed & filij familias*

lias

Digitized by Google

lias cedant bonis vitandi carceris cauſa, &
benè tradunt, quod inſolidum tenetur filius,
dum non venit caſus, quo dicti Edicti Præ-
toris beneficio vti valeat, hoc enim eſt teneri
inſolidum, nempè vt excuti poſsit vſque ad
vnum nummũ cõtracti debiti, nihil deducto,
ne egeat, vt benè declarat de Franch. *deciſ.
64. n* 5.7.8. & ob id etiam carcerari poſsint
trad. Anton. Gomez: *var. reſolut. to. 2. cap.
15. nu. 12.* Gutierez. *de iuram. confirmator.
par. pr. cap. 5. num. 7.* Felic. *de ſocietat. cap. 6:
nu. 30.* Giurba *dec. 43. nu. 23.* Vrſill. ad Af-
flict. *dec. 308. nu. 20.* & benè ait Gaſpar. Mãſ.
inſtit. tit. de actionib. §. 10. *nu.* 18. 19. quod
dum filius haber peculium, tenetur ſatisfa-
cere, vel ſi ſoluendo non eſt, tenetur bonis
cedere, & id facere recuſãte potuerit carce-
ribus mancipari, quod idem dixit Oynotom.
*in lib. 4. inſtitut. tit. de Act. §. Actiones tit. 6. fol.
mihi* 400. *ſub num.* 4. ibi. Nam adhuc poteſt
fieri exequutio, & quando non ſoluit, detru-
23 ditur in carcerẽ, niſi cedat bonis; Quicquid
in contrarium tradidiſſe videantur Mauſon.
de cauſis exequut. ampliat. 10. *n.* 73. de Frãch.
deciſ. 70. per totam.

Et etiam eo casu, quo frui poſſet benefi-
cio Prætoris, & hæreditatem adierit cum be-
neficio Inuentarii, oportet vt primum om-
nia bona hæreditaria cedat, & relaxet in ma-
24 nibus creditoris. vt animaduertit Paris. *conſ.
94. nu. 44. lib. pr.* quem etiam ſequitur Giur-
ba *d. deciſ. 42. nu. 25. in fine*, quia, vt ait Ca-
ſtrenſ. *in d. l. 2. ff. quod cum eo n. 2.* vſq. ad vnũ
nummum exhęreditate Patris filii inſolidum
conueniri poſſunt, imò in fortioribus ait do-
ctiſsimus Cuiacc. *in lib. 30. Pauli ad edictum
ad lib. 5., quod cum eo, fol. mihi 1211. vbi lit.
D.* poſt quam dixit proprium eſſe in filiis fa-
milias, vt ex omnibus contractibus, excepto
cõtractu mutuæ pecuniæ propter Senat. Cõ-
ſul. Maced., in ſolidũ obligentur naturaliter,
& ciuiliter, & ob id agi cum eis tanquam cũ
Patribus familias inſolidum poſsit; adeo vt
ſi non ſoluant, aut ſi bonis non cedant, in
carcerem coniici poſſint, & contineri quoad
ſoluerint; ex Edicto tamen præfato, poſt-
quã emancipati fuerint, vel abſtinuerint ſe à
25 bonis paternis, non condemnentur etiam
inſolidum, vti ſunt obligati, ſed in id tantum,
quod facere poſſunt, expectandum enim eſt
donec ſint ſoluendo, quoad facultates. *Et in
hoc verſatur cauſa cognitio*, vt ſtatim addit,
*vt ſi cum eo agatur, ſtatim atque factus eſt ſui
Iuris, &c. tum condemnetur in quantum facere
poteſt. At ſi poſt multos annos cũ eo agatur, cum
ſatis habuit temporis ad rem faciendam condẽ-
nabitur in ſolidum, &c.* Quę doctrina meliùs
vnquam alii, quam præſenti caſui adaptari
nõ poterit, cum Sp. Actor nõ ſtatim poſt obi-
tũ Patris Sp. N. filiũ conuenerit, ſed per quin-
decim annos diſtulerit, & ſic habuit filium cõ-
modum tempus ad acquirendas comparã-
daſque facultates ad ſoluendam pecuniam
debitam; Imò verè hæreditatem Patris ſub
prætextu dotium maternarum retinuit inte-
gram, & adhùc retinet, & quod ſua induſtria
defeciſſet, ſors illi accreuit opulentam auun-
culi hæreditatem, qua ſola debitum præfatũ
abſque vllo rei familiaris incommodo ſol-
uere poteſt.

Secundò animaduertendum eſt diſtingui
oportere quoad bona, quæ habet filius
obligatus tempore, quo ſuis Iuris effectus
conuenitur, & in his quidem tenetur, in quã-
26 tum facere poteſt, & deducto ne egeat. vt eſt
tex. expreſſus *in l. 2. ff. quod cũ eo vbi, ait Præ-
tor. in eum, qui emancipatus, aut exhæredatus
erit, qui ve abſtinuerit ſe hæreditate eius, cuius
in poteſtate, cum is moreretur, fuerit, eius rei
nomine, quæ cum eo contracta erit, cum is in po-
teſtate eſſet, ſiuè voluntate, ſiuè iuſſu eius,
in cuius poteſtate erit, contraxerit, ſiuè in pecu-
lium ipſius, ſiuè in patrimonium ipſius, cuius in
poteſtate fuit, ea res redacta fuerit, Actionem
cauſa cognita dabo in id, quod facere poteſt.* &
ibi Bart., Bald., Caſtr., & alii comuniter ſcri-
bentes, *& in l. Pater filium, & in l. fin. §. ex
parte, ff. eod.* Pariſ. *conſ. 94. nu. 44. & 51. vol.
pr.* Vrſill, ad Afflict. *dec. 308. nu. 20.* Giurba
deciſ. 43. nu. 32. vbi plures alios, & vti trad.
DD. ibi, Prætor illud beneficium non indu-
xit in fauorem filiorum familias tantùm, ſed
eorum quoq. creditorum; nàm antea filijfa-
milias ſui Iuris effecti ex Iuris ciuilis diſpoſi-
tione ad nihilum tenebantur, ex text. *in l. 2.
ff. de capit. diminut.*; & ità Prætor id ſtatuit
vtriq. conſulendo, nempè filiofamilias, ne
in ſolidum, creditori, ne in nihilo, ſed eate-
nus, quatenus facere poſſent filiosfamilias
teneri, vti aliàs fuit dictum.

Aut verò agitur de bonis, quæ filiifami-
lias habent tempore contractæ obligationis,
& in his ceſſare beneficium, ne conueniãtur
vltrà quam facere poſsint, eo quià credito-
27 res contemplatione eorum bonorum cõtra-
xiſſe videntur. Caſtr. *conſ. 98. lib. 2.* vbi ex-
preſsè ait, quod d. bona filio facto ſui Iuris nõ
habent hoc priuilegium. Carpan. *ad Statut.
Mediolani cap. 416.* Paſcal. *de virib. Patriæ
poteſtatis cap. 6. num. 125.* Carauit. *ad Prag-
mat. Regni, tit. ad Maced. §. 5. num. 20.* Go-
mez. *variar. reſolut. tom. 2. cap. 15. num.*

11. *&* 12. Muta *deciſ.94. num.* 5. Franch. *decis.70. per tot.* Gratian. *cap. 576. num. pr. & ſequen. & cap. 799.* cum aliis adductis per Ferentill. ad Buraſatt. *deciſ.* 281. *ſub num. 22. verſ. Tenetur tamen filius.*

Exequutionē igitur euitare nō poteſt N.; aut attendamus bona, quæ habebat tempore factæ obligationis, vel quę modo poſsidet. Tempore enim factæ obligationis habebat dotes maternas ſibi à Patre debitas in ſumma ſcutorum bis mille quatuorcentum vti fatetur tàm in Inuentario in Actis exhibito, qua etiā in Allegationibus DD. Aduocatorum cum obligatio facta ſit Anno 1653. Mater autem deceſſerit vſq. in Anno 1647.; vt in proceſſu probatum eſt; Vndè quo ad hæc bona, quorum contemplatione ſuam obligationem recepiſſe N. de Iure præſumitur, vti ſupra dictū eſt, beneficio *l.2.* non potitur, ſed in ſolidum tenetur, quæ longè ſuperſunt ſatisfactioni præfati debiti.

Si verò attendere fas eſt ſolummodo bona, & facultates, quibus ad præſens fruitur, cum ſint affluentiſsimæ, & opulentæ detracto etiam ex eis, quod nobili conditioni dicti filii conuenit, notorium eſt longè plus supereſſe, quam quod ſit neceſſarium, pro exoluendo debito præfato.

Ex quibus, &c.

Rota conceſſit exequutionem realem pro sūma petita vna cum fructibus contra bona hæreditaria Patris pro medietate; Quo verò ad filium pariter exequutionem realem tantum tantum contra ipſum conceſſit pro dimidia debiti contracti, & intereſſe, abſoluentes eundē ab obſeruatione Iudicij quoad obligationem ſolidi, reſeruato tamen Iure Actori iterum agēdi & melius probādi, vt in Actis Egr. Viri Nicolai de Ghiniz zanis in Curia Fundaci 3. Nouembris 1668.

SVMMARIVM.

1 *Creditor an agere poſsit contra rem alteri legatam, diſtinguendum eſt.*

2 *Creditor, dum hęreditas eſt ſoluēdo non poteſt agere contra rem ſpecialiter legatam.*

3 *Contrarium ſi hæreditas non ſit ſoluendo. Amplia etiamſi eſſet legatum pium.* 5.

4 *Legittima non detrahitur, niſi ære alieno deducto.*

6 *Creditores condictione indebiti agunt contra legatarios poſsidentes rem legatam.*

7 *Creditores etiam cum ſola perſonali præferuntur legatariis etiam habentibus hypothecam cum hæreditas non eſt ſoluendo, ſecus cū eſt ſoluendo.* 9.

8 *Legata non priùs debentur, quam ære alieno deducto.*

10 *Legatarios quantitatis non poteſt agere contra ſpeciē legatā cum hæreditas eſt ſoluendo & ſi legatum quantitatis eſset pro dote.* 12. *Secus cum non eſt ſoluendo.* 15. 16. 17. *Contrarium verius.* 18. *Attenditur tamen ſemper voluntas Teſtatoris.* 20.

11 *Pro legatis ſunt hypothecata omnia bona defuncti.*

13 *Inter Legatarios quātitatis hæreditate nō exiſtēte ſoluēdo æqualiter diminuūtur legata. & quomodo fiat in tali caſu cputatio. nu.* 14.

16 *Legatarius ſpeciei perdit legatum ſpecie perempta.*

17 *Genus perire nequit.*

19 *Homines plus confidunt in eorum ſubſtantiis, quàm verè habeant.*

21 *Proximior præſumitur magis à Teſtatore dilectus.*

22 *Magis dilectum ex legatariis præſumitur Teſtatorem voluiſse integrè legatum conſequi, licet pro aliis deficiat.*

23 *Legatā ſummam inueſtiendam præſumitur Teſtatorem voluiſſe integrè ſatisfieri, licet pro aliis non remaneat.*

24 *Confeſſio debiti facta in Teſtamēto valet, etiāſi aliundè non conſtet de debito.*

25 *Confeſſionem debiti factam à Teſtatore impugnare nequeunt eius hæredes, aut legatarii.*

26 *Confeſſio debiti in Teſtamento valet in vim legati, ſi de debito non conſtet. Amplia etiamſi nulla ſint verba diſpoſitiua, ſed confeſſio ſimplex.* 27.

28 *Legittima detrahitur ante legata.*

29 *Grauatus ad reſtituenda prælegata, non cenſetur grauatus reſtituere, quod ei relinquitur tanquam debitum.*

31 *Deciſio Rotæ Rom. 83. par. 9. recent. explicatur. &* 32.

33 *Legatum ſummæ inueſtiendæ non dicitur legatum quantitatis, ſed ſpeciei.*

ARGVMENTVM.

Legatarij certæ quantitatis an poſſint agere contra legatarios certæ ſpeciei, & bonorum cum hęreditas non eſt ſufficiens, & omnia legata ęqualiter ſint diminuenda, vel legata certæ rei integrè ſoluenda, & quid cum hęreditas eſt ſoluendo.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVII.

SVſcribendo præteritis diebus doctiſsimas Præſtantiſsimi mei lucubrationes dixi Iura Monaſterij cum Iuſtitia, & veritate conuenire, quod idem modo ſcribendo, prout ſui requiſitus, atteſtor, & rationibus, licet à Domino meo ſcribente iam præuiſis, & excogitatis confirmare aggredior. Quamuis enim totam Teſtamenti diſpoſitionem præmanibus non habuerim, ex qua integrè perlecta forſan clariora deducerentur fundamenta, ex ſola tamen facti ſubſtantia tranſmiſſa, ex traditis legati verbis conijcere ſatis valui, bona, vel particulari fideicommiſſo ſubiecta ab eodem Teſtatore fauore Illuſtriſs. D. Mattei Senarega obligata remanere pro ſolutione dictæ ſummæ ſcutorum mille quingentorum in eodem Teſtamento Monaſterio legatę, vel eundem Illuſtriſſ. D., vti poſſeſſorem bonorum hæreditatis cauſatiue mediante reali exequutione in bonis præfatis compellendum fore ad ſolutionem præfati legati.

Siquidē diſtinctione procedendū in huiuſmodi articulo vti monet in ꝓpoſito Gratian. *cap. 646. n. 11.* & vidēdum eſt an legatarii certēt cū creditoribus hęreditariis, vel inter ſeſe de ſatisfactione legati, & primo caſu ſtatuunt cōmuniter DD. oēs, ꝙ ſi hęreditas ſit ſoluēdo, tunc creditores cōcurrentes cū legatariis
2 certę ſpeciei in illa ſpecie nō pręferātur. Bar. *in l. is, qui §. poſtquam ff. vt in poſſeſſ. legator.* Franch. *dec. 236. nu. 40.* cum aliis infra notandis, ſi verò non ſit ſoluendo tunc cedere debeant legatarii creditoribus, & eis permictere ſatisfactionem proprij crediti in certis bonis, vel ſpecie legata, vndè etiam legatarii ſpeciei, & bona ipſa primogeniturę ſubiecta pati debent eò caſu, quod à credito, ribus auferātur pro ſatisfactione eorum cre-
3 diti, vti latè trad. Conſta *de remed. ſubſid. remed. 55. per tot.* quia ſi, vt inquit, id ipſum obtinetur in legittima, quę ſolùm poſt æs
4 alienū detrahitur à filio. *l. Papin. §. 4. ff. de inoff. teſtam.* etiamſi eſſet legatum ſpeciei, vel etiam pium iuxta latè tradita apud Merlin.
5 *de legitima tit. pr. lib. pr. q. 2. n. 2. & ſeq. & lib. 2. tit. pr. q. 10. per tot.* latè etiā Ceuall. *in q. 103. comun. contra comun. n. 31.* fortiùs in ęre alieno, & benè Caball. *lib. 2. conſ. 26. nu. 6. 7. 8. 9. & 10.* vbi quod creditores agere
6 poſſunt contra legatarios, qui bona legata poſſident, condictione indebiti, quia hypotheca inducta fauore legatorū. *in l. pr. C. comun. de legat.* locum non inuenit, quādo hęreditas non eſt ſoluendo, & tunc creditores defuncti perſonalem etiam tantummodo actionem habentes præferuntur tacitæ hy-
7 pothecæ pro legatis inductæ. *l. quoties ff. de ſeparat.* Rodriguez *de concurſu, & priuilegio creditor. par. 2. art. 14. nu. 14.* cum legata ære
8 alieno deducto debeantur, & non aliter. *l. creditoribus ff. de ſeparat. bonor.*, quicquid ſit quando hæreditas eſt ſoluendo, nām tunc legatarij non ſunt moleſtandi à creditoribus,
9 ſed hæredes conueniendi. vti latè declarat Caball. ibi *nu. 11. & per tot.*

Secundò verò caſu, quando legatarii inter ſe ſe contendūt pro conſequutione legati, & tunc ſi hęreditas eſt ſoluendo, & ſint omnes legatarii quantitatis, nulla poteſt inſurgere contentio, ſi verò alii ſint legatarii quantitatis, alij verò legatarij certę rei, & ſpeciei, tūc verè non licet legatario quantitatis agere actione hypothecaria aduerſus bona alteri
10 legata, vt eſt expreſſus textus ita comuniter explicatus *in l. fideicommiſſorum 11. ff. Vt in poſſ. legator. vel fideicommiſſor.*, licet enim pro legatis dicantur tacitè obligata omnia
11 bona defuncti, qui legauit *d. l. pr. C. comun. de legat.* hoc tamen intelligitur, dummodo vna res, vel aliqua certa bona non fuerint ſpecialiter à Teſtatore alteri relicta, quia ſi legatū vnius eſſet alteri collegatario obligatum, ſequeretur abſurdum, vt quod vni eſſet datū, alteri fuiſſent ablatum, vndè ſic declarant, & limitant *d. l. pr.* tàm Gloſſ. ibi in verbo *in multis, verſ. Hoc tamen, &c.* quam Caſtr., & Iaſ., & cœteri omnes. & ita quod legatarius quantitatis non habeat hypothecata bona, & ſpeciem alteri legatam, cū hæreditas eſt ſoluendo trad. Neguzant. *de pignor. 4. membr. 2. par. nu. 160. verſ. Quarto limita.* latiùs cœteris Mantic. *lib. 11. tit. 17. num. 16.* & benè Surd. *conſ. 209. num. pr.* & latè apud Medic. *dec. 39. Senenſ. nu. 8. 9. & in exam. 23. nu. 53. & 54.* vbi ampliant etiamſi legatum quanti-
12 tatis eſſet legatum factum pro dote, & pluries decidit Rota Rom. *vt in dec. 113. n. 4. par. 2. diuerſor. & dec. 185. nu. 15. & ſeqq. par. 5. & deciſ. 301. nu. 10. par. 6. recent.*, & apud Buratt. *decis. 693. n. 10.*

Cum autem hæreditas non eſt ſoluendo, neque ſufficiens eſt integræ ſolutioni omniū legatorum, & tunc, ſi ſint omnes legatarii quantitatis, qui concurrant in bonis hæreditariis, facienda eſt æqualiter, & pro rata inter

licto vti plenè trad. Merlin. *de legitima lib.3. tit.2. quæſt.7. nu.12.* Et ita facto calculo virium ſuæ hæreditatis, certus in ſe redditus fuit, quod non poterat multiplicum alias ordinatum compleri; & dictum calculum iniſſe credendum eſt ſuper eo, quod certū erat, non autem ſuper incertitudine, an faciendū, vel omittendum eſſet inuentarium. Vndè patet, aſſertam legitimæ detractionis quæſtionem nullo modo in caſu præſenti intrare poſſe, &c.

Tandem animaduertatur etiam inſuper diuerſum eſſe, ſi peteretur, quod fieret detractio certę ſummę pro legitima D. Stephani; ſed dicimus nos, quod ex talibus, & talibus bonis, quæ pars ipſa in tanto valore aſſentitur remanſa fuiſſe in hæreditate D. Chriſtophori, detrahatur de tempore mortis D. Chriſtophori tertia pars pro legitima D. Stephani filii, & proindè quoad iſta bona, quæ certum eſt reperta fuiſſe in hæreditate D. Chriſtophori, nulliq. fideicommiſſo eſſe ſuppoſita, non conſideratur factum, an omiſſum ſit Inuentarium, quia petitur tātùm legitima eorum bonorum, quæ verè extant, &
36 ſunt hæreditaria, vti benè diſtinguēdo trad. Giouagnon. *conſ.20. ſub nu.15. verſ. Non obſtat quod filius, &c.*

Ex quibus, &c.

Fuit in omnibus articulis, de quibus in præcedentibus quatuor Conſultationibus, pronunciatum aduerſus Actorem, & pro D. Rea conuenta, vt ex ſententia lata in prima Inſtantia de qua in Actis Ser
à qua cum fuiſſet appellatio interpoſita Rota pariter in omnibus primā Sententiam confirmauit, vt ex eius Sententia relata in Actis Egr. Ser. Franc. Stocchetti prœmor. 1666.

S V M M A R I V M.

1 *Immiſſio in Saluiano tribus probatis abſtineri debet.*
2 *Duobus Inſtrumentis eadem die confectis, ſi vnum conceruit cauſam dotis, illud præſumitur praceſſiſſe.*
3 *Limita ſi in alio eſſet hora adnotata, quod procedit etiam in Reſcriptis, & nu. 6.*
4 *Momentanea prioritas attenditur, vbi agitur de prælatione.*
5 *Prælatio datur etiam ratione momenti, & puncti.*
7 *Capyc. Galeott. contr.66. nu.48. lib.2. confutatur.*
8 *Duobus Inſtrumentis eadem die confectis præſumitur præceſſiſſe, quod ex ſui natura priùs erat faciendum.*
9 *Agens ex contractu conditionali probari debet eius adimplementum.*
10 *Conditio nubendi de conſilio alterius eſt ſeruanda.*
11 *Declara non procedere vbi per neceſſe cōſilium ſequendum eſſet.*
12 *Item quando perſona, cuius conſilium adhibendum erat, foret mortua.*
13 *Idem eſt dicere cum conſilio, quam cum licentia.*
14 *Conditiones omnes impedientes matrimonij libertatem ſunt reprobata.*
15 *Conditio nubendi cum voluntate, ſiù conſenſu alterius poteſt impunè ſperni.*
16 *Declara tamen, quod iſta conditio eſt adimplēda in eo, quod tenetur nubere.*
17 *Amplia etiamſi dictā conditionem adijciat in diſpoſitione Pater, vel alius aſcendens.*
18 *De Iure comuni in matrimonijs contrahendis paternus requirebatur conſenſus.*
19 *Contrarium eſt hodie.*
20 *Si conſenſus adhiberi debeat plurium, & aliqui eorum ſint mortui, an ſuperuiuentium conſenſus ſufficiat.*
21 *Conditio nubendi cum conſenſu etiam conſanguineorum, & Patris eſt nulla.*
22 *Contrarium.*
23 *Reprobantur contrarij.*
24 *Procedit tam in relicto neceſſario, quam voluntario.*
25 *Statutum mandans, quod filia nubat cum alicuius conſenſu, non valet.*
26 *Conditio nubendi cum tali valet, & non adimpleta perditur lucrum.*
27 *Limita ſupra dicta quando eſt ſubſtituta pia cauſa, quia tunc ſi nubat ſine conſenſu, pia cauſa ſuccedit, contrarium nu.32.*
28 *Secus tamen ſi forent ſubſtituti liberi.*
29 *Amplia etiamſi inſtitutus eſt pauper, Declara nu.31.*
30 *Declara tamen ſi perſona cui fuit adiecta conditio, ſit filia, quia tūc pia cauſa nō ſuccedit.*
33 *Limita in vidua, cui poteſt fieri dicta conditio.*
34 *In traditione rei ſuæ quiſq. poteſt apponere conditionem, quam vult.*
35 *Limita in donatione inter viuos, in qua dicta conditio non nubendi ſine conſenſu alterius eſt ſeruanda, & nu.41.*
36 *Contrarium.*

37 *In*

37 *In donatione facta à Principe poteſt apponi dicta conditio.*

38 *Item in conceſſione feudi.*

39 *Deciſio Rotæ Rom. 91. par. 2. rec. declaratur, & dec 35, p. 4. recent. declaratur, & nu. 40.*

ARGVMENTVM.

Duobus Inſtrumẽtis eadẽ die confectis, quod nũ eorũ præceſſiſſe præſumatur. Conditio non nubendi ſine alterius conſenſu, vel conſilio an teneat, & quibus caſibus, & an in Contractu donationis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVI.

CEſſerant, ſeu donauerãt Angelę ſorori fratres eius, & Pater creditum maternæ dotis, quod habebat in ſua origine ſpecialiter hypothecata certa bona, vt publicum docebat Inſtrumentum, quę propterea nupta vna cum viro ſuo Iudicium Saluiani Interdicti inſtituit contra alterum ex dd. fratribus donatoribus vti poſſeſſorem præfatorum bonorum. In quo Iudicio probato ſuo credito cũ hypotheca, poſſeſſione donatorum tempore factę donationis, & rei conuẽti Iudicii moti tempore nulla opponebatur difficultas pro validitatæ intentatæ Actionis cum his extremis probatis immiſſionẽ non denegari poſſe
1 tradat. Rota *dec. 491. nu. 6.* apud Ludouiſ. & *dec. 307. nu. 4. par. 5. recent.* Duo tantùm ad impediendam immiſſionem petitam fuerunt à Reo conuento deducta.

Primò, quod ante ceſſionem, vel donationem præfatam dicta bona ſpecialiter pro reſtitutione maternarum dotium à Patre hypothecata iam ex conſenſu fratrum donatorum, & hæredum matris, & proptrrea dominorum dicti crediti dotalis fuerant à vinculo talis hypothecę exempta, & ſuper aliis permutata talis obligatio, & propterea deficiẽte hypotheca non fieret modo locus intentato remedio, vti de dicta liberatione, ſeù permutatione dabatur probatio ex publico reſultans Inſtrumento; Cum tamen repertum ſit dictum emptionis, ſeù permutationis Inſtrumentum eademmet die cõfectum eſſe, & ab eodem Notario, quo alterum donationis Inſtrumentum peractum eſt, duæ afferebantur obiecto reſponſiones; Vna nempè in iure; Altera verò in facto conſiſtens.

In Iure dicebatur, quod cum certum ſit vtràq. Inſtrumẽta eadem die fuiſſe confecta, & in neutro eorum hora ſit adnotata, intrat hìc Iuris concluſio, quod ſi concurrant duo Inſtrumenta eadem die confecta, & vnum eorum intereſſe priuati, alterum verò dotes mulieris concernat, quod ex peculiari priuilegio dotis hoc alteri præferatur, & pręceſſiſſe præſumatur ex doctrina
2 Baldi *in l. dotis tuæ C. de iure dotium.* latè Couar. *var. reſolut. lib. pr. cap. 16. nu. 6.* Gayt. *de credito cap. 4. nu. 1883. & ſeq.* Petr. Barboſ. *in 2. parte l. pr. nu. 21. 22. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib. 4. quæſt. 4. num. 39. & ſeq.* cum aliis pluribus relatis à Salgad. *labyrint. creditor. par. 2. cap. 4. nu. 169. 170.* & poſt eum latiùs Olea *de ceſſ. tit. 8. quæſt. 3. n. 17.*, vbi quod etiam pręfertur fiſco quicquid ſit, quãdo in altero eorũ eſſet hora adnotata, quia ceſſat tũc priuilegiũ, & fauorabilis iuris præſũptio, eo quia, qui certiùs probat hypothecam ſuã, & tempus, præferri debet ei, qui ſine certo
3 tempore probat, vt ait Bald. *in l. creditor qui. in princ. ff. qui potior. in pign. habeantur.* Iaſ. *in l. pr. ff. ſolut. matrim. nu. 10.* & ibi Soc. Sen. *nu. 12. & ſeq.* & vbi de prælatione eſt quæ-
4 ſtio, conſideratur etiam prioritas momentanea. *l. qui duos ff. de reb. dubijs.* Fequcc. *de momento temporis cap. 17. vbi nu. 6.* quod etiã
5 ratione momenti, & puncti datur prælatio, & iterùm *cap. 32. n. 12.* Menoch. *de arbitrar. caſu 48. n. 28.* Petr. Barboſ. *in 2. parte legis pr. nu. 8. ff. ſolut. matrim.* Merlin. *de pignor. lib. 4. q. 4. nu. pr.* Gomez *ad l. Tauri l. 50. n. 40.* cum aliis relatis à Salgad. *d. cap. 4. nu. 166.* & Olea *d. quæſt. 3. nu. 3. vbi 6.* aliam reddendo rationem ait, quod habens Inſtrumentum cũ adnotatione certę horę habet intentionem fundatam, quod Inſtrumentum ſuum fuerit cõfectum hora certa illius diei, & probatio certi, & determinati temporis pręualere debet probationi tẽporis incerti, & probatio certa confundi non debet per probationem incertam, & dubiam, quam concluſionem *nu. 9. 10. & 11.* ampliat in duobus reſcriptis duarum Beneficiorũ prouiſionũ eadẽ die impetratarũ, duobuſq. Teſtamentis eadem die confe-
6 ctis, & *nu. 14.* confutat Capyc. Galeot. con-
7 trarium defendentem in *contr. 66. n. 48. lib. 2.* tanquam ſibi contrarium ab his, quæ dixit *lib. pr. contr. 49. nu. 3.*

Secũdò in facto veritas comperta eſt, quià in Inſtrumento dictæ ceſsionis, ſeu donationis in clauſula *Actum* deſcriptus fuit,

tam locus cum ſuis confinibus, vbi fuit Inſtrumentum confectum, quàm etiam nomina teſtiũ ipſius Inſtrumenti confectioni præſẽtium. In altero verò dum fuit deuentum ad clauſulam *Actum* non deſcribitur locus, ſed dicitur *Actum vt ſupra*. Prout etiam non apponuntur nomina teſtium, ſed dicitur *Præſentibus dictis teſtibus*, quod manifeſtè indicat illud, quod tam in loco, quam in Teſtibus relationem habet ad antecedens, factum fuiſſe in ordine poſteriùs, & in ſimili quãdo vnum ex duobus Inſtrumẽtis eadem die cõfectis præambulum eſſe oportet ad aliud, ꝙ
8 hoc præceſſiſſet præſumatur ex Giurba *dec.* *36. n* 16. Salgald. *p.2. cap.23. n.25.*, & aliis pluribus tradit Olea *d. quæſt.3. nu.15. & 16.*

Nec obſtat pariter, quod dicebatur donationem, ſeu ceſſionem prçfatam factam fuiſſe à dd. fratribus Angelç ſorori, eò tamen pacto, & conditione adiectâ, quod nuberet cum Patris, & eorumdem fratruum ſatisfactione, & conſenſu; & ideò cum nupſerit abſque eorum conſenſu, defecerit pariter donatio præfata, ex regula; quod agens ex con-
9 tractu conditionali tenetur priùs probare conditionis adimplementum. Crauett. *conſ.* 248. *ſub nu.6.* Decian. *conſ.10. nu.28. & ſeq. l.pr.* Surd. *dec.64. & nu.29.30.* Cyriac. *contr.* 546. *nu.68. & ſeq.*

Sed quamuis in facto eorumdem Patris, & fratruum cõſenſus, & ſatisfactio in matrimonio ex antecedentibus, & ſubſequẽtibus actibus plurib⁹ teſtibus ad hoc inductis probatus oſtendatur.

Nihilominùs in Iure quoq. cum diſtinctione tamen reſpondebatur; Aut iniuncta fuit conditio de nubẽdo de conſilio alicuius. Et huiuſmodi conditio non reijcitur, & ſi ei non paruerit legatarius, aut hæres priuabitur hæreditate, ſeu legato ſibi relicto, eo quia cum tali caſu licet conſilium peti, & requiri debeat, quia tamen illud ſequi non tenetur, ideò iſta conditio nõ dicitur impeditiua ma-
10 trimonij, & propterea ſeruari debet. Iaſ. *in l. Turpia* §. *pr. nu.4. ff. de leg.* Io: Lup. *in cap. per veſtras de donat. inter vir. & vxor. notab.* 3. §. 3. *nu.7.8.* Menoch. *conſ.69. n.29. & ſeq.* vbi plures explicat rationes Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap.73. nu.* 3. benè Molin. *de primogen. lib.2. cap.13. nu.35. vbi num. 36.* idem comprobat, etiamſi huiuſmodi cõditio videatur matrimonium differre per illud tẽpus, quo requirendum eſt, & expectandum
11 conſilium, *& nu.38.* non procedere, vbi neceſſe foret conſilium ſequi vbi *& n.40.* quæſtionem ponit, quando mortua ſit ea perſona
12 cuius conſilium requiri debuerat. Fontanel. *de pact. nupt. clauſul.6. Gloſſ.3. par.5. nu.* 84. 85. Sanchez *de matrimonio lib. pr. diſput.* 34. *nu.24.* Add. ad Molin. *de primogen. d. cap.13. nu.35. verſ. Cæterum, &c.* vbi ait idem eſſe
13 ſi dicatur cum licentia, vel cum conſilio Patris, quia licentiam à conſenſu diſtare probare ſtudet. Maſtrill. *d. deciſ.233. ſub nu.* 10. vbi alios plures DD. & rationes etiam accumulat cum aliis pluribus apud Caſtill. *d. cap. 126. nu.9.* Aut vero dictum eſt cum conditione, ꝙ nubat Arbitrio, vel cum voluntate, & cõſenſu, alterius, & eo caſu comunis videtur eſſe ſententia, quod cum huiuſmodi conditio nubendi cum voluntate alterius ſit à Iure improbata, vti ſunt improbatæ conditiones omnes impediẽtes matrimonij liber-
14 tatem iuxtà Tex. *in l. cum tale* §. *Reſcriptum alias* §. *arbitratu ff. de cond. & demonſtr. l. filia tit. eod.* cum pluribus cõglomeratis à Caſtill. *contr. 126. lib.5. n. pr.* Propterea vitietur, ſed non vitiet diſpoſitionem, etiamſi nõ ſeruetur, non aliter ſi diſpoſitio eſſet pura, & ac
15 nõ fuiſſet adiectâ, latè Emanuel à Coſta *in d. l. Cum tale* §. *arbitratu ampliat. vlt. n. pr. & 2.* & per totam, poſſet enim ille, cuius Arbitriũ ſequi neceſſe eſt, nunquam arbitrando, vel iniquè, illud impedire. Curt. Sen. *conſ.27. nu. pr. & ſeq. lib.2.* Mareſcot. *var. reſolut. c.73. nu. pr.* Molin. *de primogen. lib.2. cap.13. n.35. & ſeq.* Gamma *dec.314. nu.1.* vbi plures addit rationes, *& nu.3.* Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ.6. Gloſſ.3. par.5. nu. pr., & ſeq.*, vbi quod legatarius cõſequitur legatum, etiamſi ſiuè licentia nubat eius, à quo mandauerat Teſtator haberi Maſtrill. *dec.233. nu pr.* qui loquitur in Patre inſtituente filiam cũ conditione, vt nubat cum licentia tutorum, *& nu.2.3.4.5.* Peguer. *dec.304. n.2. 3.4.* Viuius
16 *dec.480. nu. pr. & ſeq. par.3. & nu.8. & 9.* vbi tamen ex Mantica, & aliis *ſub nu.9.* in fine, addit, poſſe quidem nubere ſine alicuius cõſenſu, vt legatum conſequatur, ſed ſi nullo modo nupſerit, à legato excludi, quoniam hoc facere tenetur, quod idem melius explicat Sanchez *d. diſput.34. nu.20.* dicens, ꝙ hçc concluſio non ita accipienda ſit, vt ea cõditio omninò reiiciatur, ſed cum duo cõtineat, alterũ matrimonij ineũdi, alterũ verò vt arbitratu alterius nubat, hçc vt matrimonij libertati aduerſa reiiciũtur, illa verò Addẽt. ad Molin. *de primogen. d. cap.13. nu. 35. in verſ. Cæterũ*, & plurimos cõgerens Caſtillo *contr. lib.5. cap.126. nu.3. verſ. Ex his.* Rota Rom. *dec.35. n.3.4. par.4. rec.* Et hoc verũ eſt, tàm ſi conditionẽ iniiciens ſit extraneus,

tà...

17 tàm cõſanguineus,vel fortè etiã aſcendẽs ip-
ſius mulieris vti matrimonio fauẽs ſtat,ꝙ an-
tea doctè animaduerterat à Coſta d. §. ſi Ar-
bitratu ampliat. vlt. nu.17. vbi quod idcircò
legatum non dicitur purum,ſed conditionale
Mareſcott. d.cap.73. nu.4.5. lib. pr. Sanchez
lib.pr. diſput.34. nu.21. Gãma dec.d.114. nu.
pr. vbi agebatur de Matre legante filię ſi nu-
bat cum licentia, & conſenſu Patris vbi n.3.
allegat Alex. in l.turpia § pr. in fin. & Ema-
nuel à Conſta in d.§. arbitratu ſupra citato;
18 vbi ꝙ licet olim iure comuni in matrimo-
nijs contrahend. paternus requireretur con-
ſenſus per text. in l.ſi filius ff. de ritu nupt. l.
in coniunctione C. de nupt. Hodie tamen ſe-
19 cùs per text. in c.ſufficiat 37.q.2. & in cap.
fin.32.q.2. Maſtrill. dec.233. num.pr. qui lo-
quitur in Patre inſtituente filiam cum condi-
tione, quod nubat cum licentia tutorum; &
quia aliqui ex tutoribus relictis obierant,&
20 duo remanſerant, qui in dando dicto con-
ſenſu diſſentiebant etiam ex hoc capite dixit
nu.11.12 & 13. nubere poſſe ſine conſenſu,
Rot. Rom. d.deciſ.35. nu.4.5. par. 4. recent.
Molin, de primog. par.2. cap.13. n.35. & ſeq.
& ibi latiùs Addent. in verſ. Cæterum, &c.
relatis ad hoc comprobandum Mareſcott.,
Molin., Cancer., Fontanell., & aliis ſupra
citatis, quia,vti dicunt præfati Doctores,hu-
iuſmodi conditio de nubẽdo arbitrio, & vo-
luntate alterius non eſt reprobata ex parte
perſonæ præcipientis, ſed ex natura ipſius
Actus, & ex effectu, cũ matrimonij libertatẽ
impediat, & plures alios referens Caſtillo
contr. lib.5. cap.126. nu.4.5. Prout etiam ea-
dem ratione nil intereſt an requiſitus con-
ſenſus debeat eſſe extranei, vel conſanguinei
aut etiam Patris, aut alterius Aſcendentis;
21 Gammà d.dec.314. nu.pr.& ſeq. Molin.d.cap.
13. nu.35. & vt, inquit Sanchez de matrim.
lib.pr. diſput.34. nu.22. refellendo contrariũ
ſentientes, licet enim honeſtum,& iuri con-
ſonum valdè ſit,filias in matrimonijs contra-
hendis voluntatem paternam amplecti, Iura
tamen omnimodæ matrimonii libertati con-
ſulere volentia omnes conditiones illi quo-
cumq.modo aduerſas indiſtinctè reiecerunt,
Cancer. var.reſol. lib 3. cap.7. nu. 295. Pe-
guer. dec.304. & ex hac eadem ratione,nem-
pè quia leges indiſtinctè loquuntur fauendo
libertati matrimonij. Maſtrill. pluribus alle-
22 gatis d. deciſ.233. nu.6.7. 8. 9. 10. Add. ad
Gãmam in dec.317. voluit contrarium pro-
bare,ſed fatetur periculoſam eſſe huiuſmodi
ſententiam, quam propterea dicto Additio-
23 natore reprobato, confutat pluribus ratio-
nibus Fontanell. de pact. nupt. clauſ.6. Gloſſ.
3. par.5. nu.13.14. 15 & 16. vbi alias DD.
autoritates, tùm eiuſdem Senatus deciſiones
adducit, & plures aliàs quoq. per extenſum
DD. autoritates referens, & contraria refel-
lens Caſtill. d. cap.126. nu.7. vbi nu. 9. vſq.
in fin. valide ſubſtinet,extendi concluſionem
nõ modo in legato neceſſario, vt eſt id, quod
pro dotibus, vel legitima à parentibus filiis
relictum eſt, ſed etiam in relicto voluntario;
ꝙ vltra legitimã ſub præmorata conditione
relinquitur, & tradũt idẽ Mareſcot. var. re-
ſol.cap.73. n.5. Gãma dec.324. ſub n.3. Rota d.
dec.35. n.4. par 4. rec. Vndè eſt, quod Sta-
tutum mandans, quod filia nubere nequeat
25 ſine conſenſu Patris,inualidum ſit,nec ſeruã-
dum Mareſcott. d.cap.73. nu.2. Barz. dec.24.
nu.9. Peguer. d.deciſ.304. nu.3. Viuius d.dec.
480. nu.6.7.8. Decian. conſ.13. nu.10. lib.pr.
In hac tamen materia diſtinguẽdum ſemper
eſt à conditione impeditiua, vel aliquo mo-
do ſuſpenſiua matrimonii, vt eſt ea,de qua
ſupra actum eſt, à conditione, quæ ad matri-
monium potiùs allicit, & inuitat, vt eſt in le-
gato facto ſi nubat tali,aliàs dicto legato pri-
26 uatur, quia hæc valida potiùs eſt, cum per
eam, vt dixi, matrimonij libertas non
impeditur, ſed ſpe præmii ad illud complen-
dum vrgetur. vt benè diſtinguunt Mare-
ſcott. citato cap.73. nu.9.10.11. Ramon. conſ.
94. nu.16. Cabedo dec.31. nu.8. par.2, Rota
Rom. d.deciſ.35. nu.3. par.4. recent. Cancer.
var. lib.3. d.cap.7. nu.293. 294. 295. & innu-
meri relati apud Caſtill. d.cap.126. nu.5. Ca-
piblan. de Baron. pragmat.9. cap.66. n.11.12.
vbi ſuas allegationes compoſitas pro Cliẽte
trãſcripſit; Limitant tamen præfatam conclu-
ſionem,ſi in caſu non impletæ conditionis, &
ſi non expectato conſenſu præſcripto nu-
beret,foret ſubſtituta pia cauſa, cuius fauorẽ
libertati matrimonij præferentes aiunt, tunc
27 aut conditionem ſeruandam, vel lucrũ amit-
tendum, & ad piam cauſam ſubſtitutam de-
uoluendum. Mantic. de coniect. vlt. volunt.
lib.11. tit.18. nu.9. Viuius d.deciſ.480. n.10.
Tiraquell. de priuileg. piæ cauſæ priuileg. 18.
Gabriel conſ.131. nu.11. 12. lib. pr. vbi de
comuni Viu. deciſ.480. nu. 10. Sanchez de
matrim. lib.pr. diſput.34. nu.34. vbi refert à
Coſta d. §. arbitratu limit.10. ſupra citatum
de hoc dubitare. Cancer. var. reſol. lib.3. c.7.
28 n.305. vbi nõ idẽ eſſe,ſi ſubſtituti forẽt liberi,
licet eodem videãtur frui priuilegio cũ cauſa
pia. Ramon. conſ.95. n.45. Fontanell. d.clau-
ſula 6. Gloſſ.3. par.5. nu.16. vbi de comuni,&
ſic bis per illum Senatum fuiſſe Iudicatum

29 teſtatur vbi *nu.* 17. ampliat idem, cum in ca-
ſum inobſeruantiæ vocatus eſt pauper; prout
30 pariter in eo caſu Senatum decidiſſe teſtatur
Qui tameu Fontanell. *dict. par.* 5. *num.* 35.
aduertit, quodſi perſona, cui fuit adiecta
conditio præfata, & in caſum inobſeruantiæ.
ſubſtituta pia cauſa, ſit filia ſic diſponen-
tis, eò caſu, cum inſimul pugnent priuilegiũ
piæ cauſæ, & fauor liberorum, qui ſaltẽ mi-
nor non eſt, hoc caſu non habet locum limi-
tatio, ſed ſtandum eſſe firmatæ regulæ, &
aliqua in propoſito tradit Ramon. *conſ.* 94.
nu. 10. *& ſeq.* & latius *conſ.* 95. *nu.* 146. Capi-
blanc. de Baron. *d. cap.* 66. *nu.* 7. 8. vbi fatetur
à pluribus in dd. duobus caſibus limitationẽ
31 comunem exiſtimari, dummodo, vt addit
nu. 9. 10. adſit paupertas, quæ Iudicis Arbi-
trio relinquitur quanta eſſe debeat, & ſub
cius paupertatis contemplatione fuerit reli-
ctum, ſed ipſe tamen ab eadem limitatione
32 recedit, & aduerſus eam ſemper in eo caſu
Iudicaturũ, ait, quia, vt inquit, fauor piæ cau-
ſæ non debet prçualere libertati matrimonii,
quç ſimiliter pia cauſa reputatur; Limitãt etiã
iam concluſionem præfatam procedere ſolũ
in Virgine, & nunquam nupta; ſecùs autem
in Vidua, cui ſi fuerit impoſita conditio, ſi ali-
cuius arbitratu nupſerit, valebit tunc huiuſ-
33 modi conditio Sanchez *de matrimonio dicta
diſput.* 34. *nu.* 32. *per Auth. cui relictum C. de
indict. viduit. tollend.* vbi DD. & Sanchez
cum aliis relato Caſtill. *d. cap.* 126. *num.* 13.
Verùm his omnibus opponebatur verſari
nos in contractu donationis, in quo per re-
34 gulam, de qua *in l. in traditionibus ff. de pact.*
poteſt quiſq. apponere, quam vult, adimplẽ-
dam conditionẽ, quã ſi donatarius adimple-
re nolit, nec promiſſor teneatur illi adimple-
re, & ſi fortè dicatur, ꝙ cũ conditio ſit à le-
ge improbata, vitiari debeat, cũ ea quoq. pro-
miſſio, & donatio, & ſic in terminis à præfata
regula eximere videtur contractum donatio-
35 nis cum prçfata conditione nubendi alterius
arbitrio Rota Rom. *decis.* 35. *ſub nu.* 3. in vl-
timis verbis ibi. *Quicquid alias dicendum
ſit, par.* 4. *recen.* & in *dec.* 91. *par.* 2. *recentior.*
36 quæ eſt eadem cum impreſſa apud Ludouiſ.
dec. 117. & aſſentiri videtur Sanchez *d. diſpu-
tat.* 33. *nu.* 21 *& ſeq.* Verum in terminis hu-
iuſmodi conditionis adiectæ donationi in-
ter viuos, quod nulla ſit, & donataria bona
donata conſequatur, quamuis ſine conſenſu
nubat, & ſic non adimpleta conditione à do-
nante appoſita eſt originalis doctrina Ber-
trandi *in conſ.* 148: *lib. pr.* & tradit in puncto
Cabedo licet Bertrando non allegato *deciſ.*
31. *per tot. par.* 2. vbi *nu.* 6. reſpondendo ad
argumentum contrarium ait, regulam, quod
quiſq. poſſit apponere, quam velit cõditio-
nem in traditione rei ſuæ intelligi debere,
niſi talis conditio per legem improbetur, vbi
d. nu. 6. ampliat quod nequeat etiã Princeps
apponere in donationè prçdictam conditio-
37 nem, vbi tamen *nu.* 9. quod licet iſta condi-
tio appoſita in donatione à priuato veniat
reiicienda, tamen in Principe Supremo do-
nante bona Regiç Coronç tollerari poſſit,
quia intereſt Reipublicç huiuſmodi Bona,
& dignitates non deferri, niſi ad perſonas fi-
deles, & acceptas Principi. latiſsimè Canc.
var. reſolut. lib. 3. *cap.* 3. *de pactis n.* 271. 279.
& ſeq. & clariùs *num.* 304. vbi ſequitur di-
ctum Bertrandi conſil. Hodierna *ad deciſ.* 68.
Surdi *nu.* 4. vbi pariformiter non ſuſtineri
ait Inſtitutionem, vel donationem puellç fa-
ctam cum conditione, vt nubat cum alicuius
38 conſenſu. Cephal. *conſ.* 133. *nu.* 44. 45., qui
loquitur in conceſſione feudi ſub hac condi-
tione facta. Caſtill. *d. cap.* 126. *ſub nu.* 3. *verſ.
Ex his quidem facilè deducitur*, in fine, vbi
39 ait obſeruaſſe, quod allegata ſupra in contra-
rium deciſio Rotæ Rom. 91. *par.* 2. *recent.* non
aduerſatur, quia, concluſionem firmat, quod
& ſi conſenſus foret neceſſarius habeatur pro
præſtito ſemper, ac ſine iuſta cauſa, dene-
gatur, & verè ibi Rota articulum definire
videtur euitaſſe, cum potiùs aliã ratione cõ-
ditionis inſubſiſtentiam probauerit, nempè
quia exequutioni non autem ſubſtantię do-
40 nationis adiecta fuerit. Alia pariter deciſio
35. nihil omninò firmat, ſed tantùm dubita-
tiuè cum relatis verbis, *Quicquid dicendum
eſſet.* Verè tamen dictæ limitationis veritatẽ
acriter, & pluribus ſubſtinere voluit Ema-
41 nuel à Conſta *in d. § Arbitratu*, impugnando
dictum Bertrandi conſilium in *limit.* 2. *ex n.* 3
vſq. in finem. Cuius tamen Doctoris Autho-
ritas non fuit in diſputatione huius Cauſæ
ex aduerſo deducta; Pro excluſione tamen
cõditionis fuit Iudicatum, vt infra ex tribus
potiſſimum. Primò, quia in facto cum eſſet
reſtricta conditio ad conſenſum Patris, &
fratris, Patris conſenſus expreſſus, & fratris
etiam ſaltem tacitus fuit teſtium aſſertione
comprobatus. Secundò quia promiſſio, &
donatio erat ex cauſa neceſſaria, nempè pro
dote, ad quam Pater, & fratres tenebantur,
iuxta claram diſpoſitionem Statuti noſtri in
cap. 16. lib. 2., quo caſu nulla eſt dubitatio
ex ſuprà latè relatis Doctorum Authorita-
tibus. Ex quibus, &c.

Primus

Primus Iudex reum conuentum abſoluit ab obſeruatione Iudicij. Rota verò, ad quam fuit appellatum, in diuerſas abijt ſententias, Vnus enim ex eis primam ſententiam confirmauit, duo verò eam reuocantes immiſſionem petitam conceſſerunt Actori; Tertius tãdem Iudex Appellationis adhæſit ſententiæ duorum Auditorũ Rotæ, & ſic Actoris intentio re Iudicata fuit comprobata, vti legitur in Libro Appellationũ de Anno 1672. in Cancellaria Excellentiſſimorum Dominorum, fol.

SVMMARIVM.

1 *Scriptura priuata recognita ex Statuto Lucẽſi habet exequutionem paratam.*
2 *Duo ſe obligantes non cenſentur in ſolidum, ſed pro rata ſe obligaſſe.*
3 *Obligatio inſolidum non præſumitur, niſi expreſsè dicatur.*
4 *Limita ſi appareat obligationem verſã fuiſſe in vtilitatem vnius tantum.*
5 *Filius ſe obligans pro Patre in ſolidum cum ipſo tenetur.*
6 *Filij obligatio pro Patre diſſoluitur mortuo Patre, & repudiata hæreditate.*
7 *Vel adita cum beneficio Inuentarij. & nu. 8.*
9 *Filius pro obligatione contracta pro Patre non tenetur, niſi in quantum facere poteſt.*
10 *Filius hoc beneficium deducere poteſt, tam in Iudicio ordinario, quam exequutiuo.*
11 *Imò Iudex ex officio tenetur de eo cognoſcere.*
12 *Vbi adeſt Statuti, ceſſat Iuris Communis diſpoſitio.*
13 *Natura repugnat, vt quis cum alterius iactura locupletetur.*
14 *Quiſque tenetur vbi factus eſt locupletior, licet aliàs non teneretur.*
15 *Locupletior quis dicitur fieri tribus modis.*
16 *Filius familias obligatur, vbi factus eſt locupletior.*
17 *Explicatur text. in l. ait Prætor ſecũda ff. quod cum eo, & numeris ſequentibus.*
18 *Filij antiquitus peculia aduentitia non habebant, & n. 19.*
20 *Peculium profectitium poteſt Pater filio adimere, quando velit.*
22 *Filius carcerari poteſt pro obligatione contracta pro Patre, & nu. 23.*
24 *Filius, vt conſequatur beneficium tituli quod cum eo, debet cedere omnia bona hæreditaria Patris.*
25 *Filius pro obligatione facta à Patre an teneatur in bonis proprijs diſtinguendũ eſt. n. 26. 27.*

ARGVMENTVM.

Duo ſe obligantes ad eandem ſummã, an cenſeantur ſe obligaſſe inſolidum Filius familias vna cum Patre ſe obligans mortuo Patre, an teneatur, & in quibus bonis, & quà actione:

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVI.

SVb die 4. Menſis Iunij Anni 1653. N. vna cum Patre ſuo ſcripturam obligationis conceperãt tenoris infraſcripti.

Adì 4. Giugno 1653.

NOi N. Pater, & N. filius habbiamo ricenuto da N. ſcudi quattrocento, quali promettiamo reſtituirneli ad ogni ſua ſemplice richieſta, e per detto tempo, che ſtaranno in noſtra mano, promettiamo pagarneli il cambio à ragione di cinque per cento l'Anno, obligandone perciò noi, i noſtri heredi, e beni, dichiaramo hauer riceuuto detti ſcudi 400.

Io N. prometto, &c.

Io N. prometto, &c.

Mortuo poſtmodum N. Creditore eius hæres vocauit in Iudicium eundem N. vti hæredem dicti N. ſui Patris, & vti etiam proprio nomine obligatum ad dicendũ cauſam quare, contra eum exequutio relaxari non debuiſſet pro ſcut. 400. capitalis, & inſimul omnium fructuum, ſeu intereſſe conuenti, & in futurum decurrendi.

Etenim de obligatione clarè, & liquido conſtat ex Chyrographo in actis recognito,
1 quod ex Senatus Decreto eandẽ habet exequutionem, quæ ex cap 111. Statuto lib. pr. publicis Inſtrumentis tribuitur, & in hoc nõ verſatur controuerſia, & adſunt in terminis deciſiones Rotæ noſtræ Barz. *deciſ.* 106. *n.* 18. Magon. *dec.* 15. *nu.* 30. 31. Zuccar. *deciſ.* 24. *num.* 29.

Sed in primis opponebatur, quod cum in dicta Apocha dicti Pater, & filius purè, ac ſimpliciter ſe ſe obligauerint ad fauorem Sp. N. pro reſtitutione ſcutorum 400. titulo mutui ab eo receptorũ, huiuſmodi obligatio cẽſeatur contracta à quolibet ipſorum diſtributiuè, ac pro medietate tantùm, non autem inſolidum, Itavt vnuſquiſque eorum pro eius dumtaxat rata conueniri poſſit, &
2 non vltra, iuxtà text. *in l. reos §. cũ in tabulis ff. de*

ff. de duob. reis. Ronchegall. de duob. reis l.
reos §. cum in tabulis nu. 45. 47. & in l. eamdem
in princ. nu. 279. de duob. reis. Cuman. conſ.
40. col. 2. Curt. Sen. cons. 53. ſub nu. 1. Corn.
conſ. 69. ſub nu. 4. lib. 3. Gomez. var. reſolut.
tit. de duob. reis nu. pr. Surd. conſ. 150 nu. 34.
Conſta de portione rata quaſt. 99. nu. pr. Gra-
tian. diſcept. 682. nu. 4. Merlin. de pignor. lib.
3. q. 84. nu. 1. Rota Rom. dec. 241. nu. 1. corã
Penia. Cyriac. contr. 663. nu. pr. cum obliga-
tio inſolidum nunquam inducatur, ſed tantũ
3 pro rata, niſi expreſsè conuentum ſit. Cyriac.
contr. 563. nu. 3. & alij ſupra relati.

Sed primò dicebatur, q̃ prędicta non pro-
cedunt cum apparet pecuniã conuerſam fuiſ-
ſe in vtilitatem alterius eorum, qui eo caſu
tanquam principalis in ſolidum tenetur, cœ-
4 teri verò potiùs tanquam fideiuſſores, vti
trad. Roman. in l. ſi cum dotem §. tranſgredia-
mur. n. 16. ff. ſolut. matrim. Bart in l. in duobus
3. quęſt. 7. ff. de duobus reis. Gabr. conſ. 63. nu.
13. lib. 2. & aliis relatis Decian. conſ. 49. nu.
25. lib. 2. benè Rota coram Cocc. dec. 77. nu.
pr. & coram Caualer. dec. 190. nu. 4. & in ter-
5 minis obligationis filii familias cum Patre
trad. Conſta de port. ratę q. 21. nu. 5. Oſaſch.
dec. 44. per tot. Fontanell. de pact. nupt. clauſ. 7.
Gloſſ. 3. par. 12. n. 54. Rota d. dec. corã Coccin.
n. 2. Pecuniam verò mutuatam fuiſſe con-
uerſam in vtilitatem, & commodum filij tan-
tum, in facto non dubitabatur, & infra di-
cetur.

Verùm extra terminos verſamur præſen-
tis diſputationis, quia filius pro huiuſmodi
obligatione vna cum Patre contractã ſem-
per tenetur inſolidum, benè verùm eſt, quod
iſtud ſolidum ſoluit vſque ad vltimum qua-
drantem in quantum, & quovſque vires ſui
patrimonij ſufficiunt, deducto ne egeat, Ita
vt ſi eo detracto ſuperſit nihilominùs ſuffi-
ciens ad ſolidum ſoluendum, totum ſoluit,
6 vti trad. DD. & præcipuè Salyc. dict. l. 2.
nu. 1. 3. 4. C. quod cum eo, quem refert, & con-
cluſionem ſequitur Rota Romana apud Bu-
ratt. dec. 281. nu. 14. 15. Gratian. cap. 799.
num. 31. Inſuper obijciebatur, quod etiam
quo ad dimidiã dicti mutui, ad quam remã-
ſit obligatus filius, cum dicta obligatio
fuerit inita inſimul cum Patre, & de tempore
quo ſub patria poteſtate erat conſtitutus, vt
clarè liquet ex apoca obligationis, & in
vita Patris potuerit efficaciter conueniri, &
7 inſolidum teneretur Gomez. tit. 2. var. reſol.
cap. 15. nu. 12. Gutierez de iuram. confirmator
p. pr. cap. 5. nu. 7. Mut. dec. 94. nu. 10. Giurba
deciſ. 42. nu. 23. Felic. de ſociet. cap. 60. nu. 30.
qui omnes etiã carcerari poſſe tradũt; Atta-
men cũ diſſoluto vinculo Patriæ poteſtatis
per præcedentiam Patris ſui Iuris euaſit, ità
quod per abſtenſionem à paterna hæredita-
te, vel acceptationem cum cautela Inuentarii
effectus fuerit nouus homo, tũc nõ teneatur
niſi in quantum facere poteſt deducto nè e-
geat iuxta text. expreſſos in l pr. & 2. ff. & C.
quod cum eo, &c. Cartar. deciſ. 7, n. pr. Giurb.
dec. 42. n. pr. Gratian. diſcept. forenſ. cap. 799.
nu. 6. & ſeqq. Merlin. Pignatell. contr. for. cap.
39. nu. 2. tom. pr. & plenè firmauit Rota deciſ.
782. nu. 3. & ſeqq. coram Clem. Merlin., & in
indiuiduo quod filius obligatus inſimul cum
Patre, illius hæreditatem acceptando cum
cautela Inuentarii gaudeat huiuſmodi bene-
ficio perinde, ac ſi hæreditatem repudiaſſet,
8 cum paria ſint, ſe non immiſcere hæreditati,
vel eam capere cum beneficio Inuentarii di-
xit A. Ponte conſil. 37. nu. 3. Amendol. in ad-
dit. ad Franch. deciſ. 70. in fin., quos, & alios
in propoſito adducit, ac ſequitur Gratian. di-
ſcept. 799. nu. 42. Ant. de Marin. quotid. re-
ſol. cap. 145. nu. 2. Giurba dec. 43. n. 25. Mer-
9 lin. Pignatell. cap. 39. nu. 9. Add. ad Buratt.
dec. 281. n. 2. Abſtenſio autẽ hæreditatis Pa-
tris probatur ex aditione cum Inuentarii be-
neficio facta Monticul. de Inuentario c. 8. in
princ. Giurba d. deciſ. 43. nu. 25.

Cũ igitur cõtrouerti nequeat obligationẽ
manaſſe à filiofam. ſub Patria poteſtate cõſti-
tuto, qui poſtea mortuo Patre effectus ſit ſui
iuris, & à paterna hæreditate ſe abſtinuit, ſuc-
cedit diſpoſitio text. in l. 2. ff. & C. quod cum
eo, prohibens filium ſui Iuris effectũ pro hu-
iuſmodi obligatione vexari in perſona, vel
in eius bonis propriis, niſi in quantum facere
poteſt, de qua cõcluſione, vltra ſcribẽtes ſu-
per d. leg. 2. latè agunt Pariſ. conſ. 97. nu. 43.
cum plur. ſeqq. lib. pr. Stracca de mercatura
tit. de decoctor. nu. 11. Cartar. deciſ. 7. nu. 10.
Baez. de inope debitore c. 4. nu. 24. Picard. in
rubr. inſtit. tit. quod cum eo num. 9. Rouit. ſit.
Ad Senatus Conſ. Maced. pragmat. pr. num. 27.
Montan: contr. 38. per totam, qui duo vlti-
mi diſputãt quæſtionẽ, ſi filius effectus ſui iu-
ris ratificet huiuſmodi contractũ, an habeat,
hoc Beneficium. Paſchal. de virib. Patria
Poteſtatis par. pr. cap. 6. nu. 133. cum ſeq. Grat.
diſcept. for. cap. 799. per totum. Giurb. deciſ.
42. nu. pr. cum ſeq. & dec. 43. num. 21. & ſeq.
Franc. deciſ. 181. & 221. per tot. Vrſill. ad
Afflict. dec. 308, ſub nu. 20. Rota Rom. apud
Buratt. dec. 281. n. 7. & ibi Adden. n. 21. Muta
dec 94. nu. 7. quod Beneficium miſerationis
gratia indultum fuiſſe filiisfamilias trad. Ro-
uit.

uit. *in pragmat. Regn. titulo ad Maced. nu.* 25. de Franch. *dec.* 181. *nu*,7. Muta *dec.*94. *n.* 12. Quamuis alii, & verius dicant, quod *d. l.* 2. nō fuit inducta in fauorem filiorum familias tantùm, ſed eorum quoq; creditorum. Nàm quoad filiosfamilias ex iuris Ciuilis diſpoſitione ſui iuris effecti ad nihilum tenebantur, *vt in l.* 2. *ff. de capit. diminut.* & ita Prætorem ſtatuiſſe vtriſq. conſulendo, nempè vt non inſolidum, ſed nec minùs in nihilo, ſed eatenus, quatenùs facere poſſent, teneri. Odofred. *in rubr. ff. quod cum eo.* Bart. & Caſtrenſ. *in l. pr. eodem tit.* Giurba *d. deciſ.*42. *nu.* 10.

Huiuſmodi autem Beneficium dicebatur allegari poſſe à filio tàm in Iudicio Ordinario, quam ſi cōueniatur executiuè vigore Inſtrumenti paratam habentis executionem, & contra quod nulla poſsit proponi exceptio ex diſpoſititione Statuti; quia non intelligitur de exceptionibus ſuperveniētibus
10 ex mutatione perſonæ, vt firmant in terminis Muta *dec.*94. Vinc. de Franc. *d. deciſ.* 181. *n.* 11. Merl. Pignatt. *controu. forenſ. cent. pr. cap.*
11 39. *nu.* 3. *&* 4., vbi ꝙ Iudex hanc exceptionē ex officio ſupplere debet, quia oritur ex fonte, & ventre Inſtrumenti. Giurb. *dec.* 44. *nu.* 3. *&* 11. Gratian. *d. diſcept.* 799. *num*, 13. Coſt. *remed. ſubſid.* 28. *nu.* 8. *verſ. Secundus eſt.* Paſcal *d. cap.* 6. *nu.* 134.

Etenim obiecto ſatis ſuperque reſpondet Statutum noſtrum in cap. 66. lib. 2. vbi derogando Iuris communis diſpoſitioni ſtatuit filium familias ex inito contractu teneri, & obligatum eſſe tamquam Patrē familias, ceſſat verò Iuris comunis diſpoſitio, vbi munici-
12 palis contraria viget Menoch. *conſ.* 387. *nu. pr.* vbi alios.

Secundò quoque reſpondetur, quod licet decidenda foret quæſtio in terminis iuris communis, cum tamen compertum ſit, vt dixi, dictum mutuum acceptum fuiſſe causa ipſius filii, & pro impenſis tunc ab eo faciēdis occaſione ſuarum nuptiarum, & pręcipuè ſoluendæ Gabellæ dotis, quæ ſolutio ſub pęna à Statuto noſtro certo dierum limite ſoluenda imponitur; & propterea ipſe locupletior ſit factus ex tali pecunia mutuo recepta, remanet ipſe obligatus non obſtāte præfatà legis diſpoſitione filii familias fauore inducta; Naturali enim Iuri repugnat, vt quis cū
13 alterius detrimento, locupletetur, *l. iure naturæ* 207. *ff. de reg. iur.* Et proptereà ſiuè pupillus ſit, ſiuè alter, qui obligari validè nequeat, obligatur tamen, & obligatione propria tenetur, quatenus locupletior ſit factus,
14 vt de pupillo Tex. eſt *in l. naturaliter* §. *fin. ff. de condict. indebit. l. in pupilli* 47. *ff. de ſolut.* vbi in fine legis loquitur præcipuè in caſu Senat. Conſ. Maced. & Tex. eſt omnium optimus *in l. quod Celsum* §. *ſi quis pupillo ff. de doli mali except.* quem adducit cum aliiis autoritatibus Lambertengh. *de contract. Gloſſ.* 24. *n.* 1. 2. Locupletior autem quis fieri dicitur tribus modis, vel quod habet adhuc pecuniam, vel quid aliud emptum ex ea, vel eam in huiuſmodi negocio implicauit, in quò de ſuo neceſſario expendidiſſet, vt eſt in caſu noſtro, quia coactus erat N. filius præfatas nuptiarum expenſas erogare, & præci-
15 puè dictæ Gabellæ, iuxtà Gloſſ. *in l. fin. verbo locupletior C. de vſucap. pro emptor.* & Gloſ. ſequitur ibi Bald aſſerens, ꝙ pupillus dicitur factus locupletior, quādo eſt vtilitas in actu permanens, vel neceſſitas in actu tranſiens, ſeu conſumpta, & ſequitur Lambertengh. *d. gloſſ.* 24. *num.* 25. & benè in puncto Rota Romana *dec.* 527. *ſub nu.* 5. *verſ. Alia verò nō contemnenda, &c. par. pr. recent.* & eſt ratio,
16 quia, vt inquit Franch. *deciſ.* 181. *nu.* 7. in tantùm hoc Beneficium filiis eſt conceſſum, in quantum plerumq. filius ſe obligat reuerentia paterna ad ſolutionem pecuniæ, de quà nihil ad eum peruenit, & ſic videtur merus Patris fideiuſſor; vndè dum ceſſat huiuſmodi ratio, & potiùs contrarium apparet, Patrem nempè ſe obligaſſe cōmodo filii, ceſſare quoq. debet eiuſdem legis priuilegium, & diſpoſitio alios plures adducit Paſchal. *de virib. Patriæ poteſtatis par. pr. cap.* 6. *nu.* 124. & in fortioribus terminis ſuper Statuto Vrbis trad. Fenzon. *in Annotat. cap.* 152. *in litt. H, à nu.* 65. *vſq. ad nu.* 77. *vbi num.* 76., quod filiusfamilias, qui ex cauſa neceſſaria mutuatas acceperit pecunias, peccaret mortaliter, ſi eas non reſtitueret, licet ſe tueri poſſet in foro exteriori per exceptionē Macedoniani Senat. Conſulti, & alia ibi monet.

Neq; ſubſiſtit Argumentum ex *l.* 2. *C. quod cum eo* deductū. Quod enim à Diuis Imperatoribus Seuero, & Antonino ſancitum fuit *in d. l.* 2. *C. quod cum eo*, fuerat longè antea, qnando Reſpublica Romana ſua Libertate conſiſtebat, ab eius Prætore in eius Edicto promulgatum *in l. ait Prætor* 2. *ſub eod. tit. ff.* quod cum eo, cuius Edicti eadem ferè verba *in d. l.* 2. *Cod. tranſlata ſunt*, & ea præcipuè, *ſiuè in peculium ipſius, ſiuè in patrimonium eius, cuius in poteſtate fuerit, ea res redacta fuerit.* Ex quibus verbis acutiſſimè deducebatur, quod verè beneficium Prætoris filio familiās tàm eo caſu indultum fuerit, quo pecuniæ mutuatæ redactę fuerint, &

Google

17 verſę in vtilitatem Patris vi facta in illis ver-
bis *in patrimonium eius, cuius in poteſtate, &c.*
quam ſi in commodum, & emolumentum fi-
lij, vti probare videntur alia verba eiuſdem
legis *in peculium ipſius, &c.* nempè filij, vti
clarè deprehenditur, vndè principio legis
aduerſa videatur allata per me aliorũ DD.
fretum auctoritate diſtinctio, ſeù limitatio,
qua dicebatur ceſſare beneficium legis, quo-
ties Contractus in commodum filij ceſſerit;
Sed verè opinor, vtraque verba Edicti præ-
fati cõmodum, & intereſſe Patris includere
voluiſſe. Quamuis enim fiat diſtinctio ver-
ſionis in pęculium filii, ſeu patrimonium Pa-
tris, id feciſſe magis arbitror legislatorem.
vt duos modos enarraret, quibus contractus
in vtilitatẽ Patris vertere poſſet, quamquod
oſtenderet non in rem Patris verſam eſſe pe-
cuniam, dum in filii peculium impendatur.
Non enim dubitari poſſe certo ſcio, Verba
textus intelligi debere de peculio profecti-
rio, non autem aduentitio; Hoc enim fauore
filiorum incępit longè poſt emanatum præ-
fatum Prætoris Edictum, & primum exordiũ
ſumpſit à Conſtantino Imperatore, à quo filii
18 bonorum maternorum redditi ſunt capaces,
vt *in l. pr. C. de bon. matern.*; deinde verò à
Iuſtiniano cœterorum bonorum omniũ ad-
19 uentitiorũ, vt *in l. cum oportet 6. l. vlt. C. de bon.
qua liber.* Peculium verò profectitium, quod
ex re Patris proficiſcitur, licet aliquando Pa-
ter eidem filio in adminiſtrationẽ concedat,
proprius tamen dicitur patrimonium Patris,
quam filii, & ſicuti omne lucrum, quod ex
eius adminiſtratione filius conſequeretur,
Patri acquiritur, Itá quoq. arbitrio ſuo idem
Pater filio poteſt adimere, & eò priuare. vt
20 latè pręcęteris habetur apud Gaſparẽ Man-
ſium *in inſtit. tit. de Act.* §. 10. *nu.* 6. 7. 8. vbi
ſuo more rationem reddendo, cur Pater poſ-
ſit hoc peculiũ filio prorsus adimere, ait, quia
rerum ſuarum quilibet eſt moderator, & ar-
biter, & proinde dictum peculium magis eſſe
patrimonium Patris, quam filii probat latè
Schiſordegher. *lib. 2. tract. pr. q. 17.* vbi proſe-
quitur ideò filium poſt mortem in peculio
non habere patrem hæredem, & multò mi-
nùs alium, ſed potiùs dici debere continua-
tum Patri poſt mortem filii rerũ peculii do-
minium; & proindè in propoſito quoque ait
Antonius Faber. *de error. pragmat. decad. 43.
error. 4. ſub nu. pr.* quod licet peculium pro-
fectitium ſit filii magis, tamen eſt patris, ideo-
que paternam rem, & ſui patrimonii vide-
tur donare pater, ſi rem peculii donet, &
ait quoque Oliban. *de Actionib.* §. *Actiones
nu. 7.* quod peculium profectitium cum hæ-
reditate paterna confunditur.

Et hinc eſt in propoſito noſtro, quod diſ-
putante Gaſpare Manſio, quando Pater te-
neatur ex contractu filii, & poſtquam firma-
uit, teneri quoties contractus, aut mutuum
verſum eſt in rem Patris *in lib. 4. inſtitutionũ*
21 *in tit. 7. quod cum eo, &c.* § *pen. nu. 38. fol. mi-
hi* 59. inquit. *Idem eſt, ſi vertit pecuniam in
rem Patris quocumq. modo*, qui poſtea exẽ-
plificandi gratia, ait, *V. g. alij creditori ſoluẽ-
do, aut in peculium vertendo.* & ſequitur. *Ra-
tio, quia Patri non ſibi accepit, ac proinde actio,
de in rem verſo contra Patrem dabitur.* cõclu-
cludit igitur dici verſum in rem Patris, quod
filio in peculium datur, & doctiſſimus Broc.
in §. *pręterea inſtit. tit. de Actionib.*, ait, quod
in *eod.* §. comprehenduntur duæ actiones, de
in rem verſo, & de peculio, nàm eadem ac-
tio duabus appellationibus deſignatur, quia
quantum verſum eſt, tantum eſt in peculio, &
viceverſa tantum eſt in peculio, quantum
in rem verſum eſt, *Itaut non re, aut effectu,
ſed nomine tantum differre videantur*, & idem
explicat Oliban. *p. pr. lib. 2. d.* §. *Actiones n. 3.
fol. mihi* 236. Patet igitur, ni fallor, Edictum
Prætorium, aut Imperatoris Conſtitutionem
Beneficium filio conceſſiſſe iis tantum caſi-
bus, quibus res mutuata, aut contracta obli-
gatio concernit vtilitatem, & commodum
Patris, quod ſemper conſideratum fuiſſe, di-
cendũ eſt, aut in propriũ patrimoniũ redigat
Pater, aut in peculium filio concedat, quia
vtròq. caſu, dominium, & vtilitas omnis ſoli
Patri ſpectat ex iam dictis, ex quibus exiſti-
mo primę difficultati ſatisfactum fuiſſe.

Ex quò videntur ceſſare omnia, quę ſub-
indè deducebantur, quia ſi priuilegium con-
ceſſum eſt filio poſt obitum Patris eo reſpe-
ctu, quia obligatio verſa eſt in commodum
Patris, ſequitur ceſſare quoque, dùm è con-
tra verſa eſt in commodum filii. vt ex ſupra
dictis confirmatum eſt. Siuè igitur ceſſet pri-
uilegium, quia pecunia verſa eſt in commo-
dum filii, aut quia tunc temporis habebat
peculia aduentitia, vti pariter probatum eſt.
Subſiſtit adhuc regula, quod filius ex obli-
gatione facta vna cum Patre in ſolidum re-
maneat obligatus ex aliàs allatis autoritati-
bus, & præcipuè Rotæ Rom. apud Buratt.
decis. 281.

Pro quà in ſolidum obligatione poteſt fi-
lius carcerari, niſi cedat omnia bona, quę ha-
22 bet. vt benè tradit Cuiac. *in lib 9. quæſt. Pa-
pin. fol. mihi* 195. *in fine.* ibi. *Qua de cauſa fit,
vt non ſolum Patresfamilias, ſed & filij fami-*

uas

lias cedant bonis vitandi carceris cauſa, &
benè tradunt, quod inſolidum tenetur filius,
dum non venit caſus, quo dicti Edicti Præ-
toris beneficio vti valeat, hoc enim eſt teneri
inſolidum, nempè vt excuti poſsit vſque ad
vnum nummũ cõtracti debiti, nihil deducto,
ne egeat, vt benè declarat de Franch. *deciſ.
64. n* 5.7.8. & ob id etiam carcerari poſsint
trad. Anton. Gomez: *var. reſolut. to. 2. cap.
15. nu.*12. Gutierez. *de iuram. confirmator.
par. pr. cap.5. num.*7. Felic. *de ſocietat. cap.6:
nu.*30. Giurba *dec.43. nu.23.* Vrſill. ad Af-
flict. *dec.*308. *nu.*20. & benè ait Gaſpar. Mãſ.
inſtit. tit. de actionib. §.10. *nu.*18. 19. quod
dum filius habet peculium, tenetur ſatisfa-
cere, vel ſi ſoluendo non eſt, tenetur bonis
cedere, & id facere recuſãte potuerit carce-
ribus mancipari, quod idem dixit Oynotom.
*in lib.4. inſtitut. tit. de Act. §. Actiones tit.6 fol.
mihi* 400. *ſub num.*4. ibi. Nam adhuc poteſt
fieri exequutio, & quando non ſoluit, detru-
23 ditur in carcerẽ, niſi cedat bonis; Quicquid
in contrarium tradidiſſe videantur Mauſon.
*de cauſ. exequut. ampliat.*10. *n.*73. de Frãch.
deciſ.70. per totam.

Et etiam eo caſu, quo frui poſſet benefi-
cio Prætoris, & hæreditatem adierit cum be-
neficio Inuentarii, oportet vt primum om-
nia bona hæreditaria cedat, & relaxet in ma-
24 nibus creditoris. vt animaduertit Paris. *conſ.
94. nu.44. lib.pr.* quem etiam ſequitur Giur-
ba *d. deciſ.42. nu.25. in fine*, quia, vt ait Ca-
ſtrenſ. *in d.l.2. ff. quod cum eo n.*2. vſq. ad vnũ
nummum exhęreditate Patris filii inſolidum
conueniri poſſunt, imò in fortioribus ait do-
ctiſsimus Cuiacc. *in lib.30. Pauli ad edictum
ad lib.5., quod cum eo, fol. mihi* 1211. *vbi lit.
D.* poſt quam dixit proprium eſſe in filiis fa-
milias, vt ex omnibus contractibus, excepto
cõtractu mutuæ pecuniæ propter Senat. Cõ-
ſul. Maced., in ſolidũ obligentur naturaliter,
& ciuiliter, & ob id agi cum eis tanquam cũ
Patribus familias inſolidum poſsit; adeo vt
ſi non ſoluant, aut ſi bonis non cedant, in
carcerem coniici poſſint, & contineri quoad
ſoluerint; ex Edicto tamen præfato, poſt-
quã emancipati fuerint, vel abſtinuerint ſe à
25 bonis paternis, non condemnentur etiam
inſolidum, vti ſunt obligati, ſed in id tantum,
quod facere poſſunt, expectandum enim eſt
donec ſint ſoluendo, quoad facultates. *Et in
hoc verſatur cauſa cognitio*, vt ſtatim addit,
*vt ſi cum eo agatur, ſtatim atque factus eſt ſui
Iuris, &c. tum condemnetur in quantum facere
poteſt. At ſi poſt multos annos cũ eo agatur, cum
ſatis habuit temporis ad rem faciendam condẽ-
nabitur in ſolidum, &c.* Quę doctrina meliùs
vnquam alii, quam præſenti caſui adaptari
nõ poterit, cum Sp. Actor nõ ſtatim poſt obi-
tũ Patris Sp. N. filiũ conuenerit, ſed per quin-
decim annos diſtulerit, & ſic habuit filium cõ-
modum tempus ad acquirendas comparã-
daſque facultates ad ſoluendam pecuniam
debitam; Imò verè hæreditatem Patris ſub
prætextu dotium maternarum retinuit inte-
gram, & adhùc retinet, & quod ſua induſtria
defeciſſet, ſors illi accreuit opulentam auun-
culi hæreditatem, qua ſola debitum præfatũ
abſque vllo rei familiaris incommodo ſol-
uere poteſt.

Secundò animaduertendum eſt diſtingui
oportere quoad bona, quæ habet filius
obligatus tempore, quo ſuis Iuris effectus
conuenitur, & in his quidem tenetur, in quã-
26 tum facere poteſt, & deducto ne egeat: vt eſt
tex. expreſſus *in l.2. ff. quod cũ eo vbi, ait Præ-
tor. in eum, qui emancipatus, aut exhæredatus
erit, qui ve abſtinuerit ſe hæreditate eius, cuius
in poteſtate, cum is moreretur, fuerit, eius rei
nomine, quæ cum eo contracta erit, cum is in po-
teſtate eſſet, ſiuè voluntate, ſiuè iuſſu eius,
in cuius poteſtate erit, contraxerit, ſiuè in pecu-
lium ipſius, ſiuè in patrimonium ipſius, cuius in
poteſtate fuit, ea res redacta fuerit, Actionem
cauſa cognita dabo in id, quod facere poteſt.* &
ibi Bart., Bald., Caſtr., & alii comuniter ſcri-
bentes, *& in l. Pater filium, & in l. fin. §. ex
parte, ff. eod.* Pariſ. *conſ.94. nu.44. & 51. vol.
pr.* Vrſill, ad Afflict. *dec.*308. *nu.*20. Giurba
*deciſ.43. nu.*32. vbi plures alios, & vti trad.
DD. ibi, Prætor illud beneficium non indu-
xit in fauorem filiorum familias tantùm, ſed
eorum quoq. creditorum; nàm antea filijſa-
milias ſui Iuris effecti ex Iuris ciuilis diſpoſi-
tione ad nihilum tenebantur, ex text. *in l.2.
ff. de capit. diminut.*; & ità Prætor id ſtatuit
vtriq. conſulendo, nempè filiofamilias, ne
in ſolidum, creditori, ne in nihilo, ſed eate-
nus, quatenus facere poſſent filiosfamilias
teneri, vti aliàs fuit dictum.

Aut verò agitur de bonis, quæ filiifami-
lias habent tempore contractæ obligationis,
& in his ceſſare beneficium, ne conueniãtur
vltrà quam facere poſsint, eo quià credito-
27 res contemplatione eorum bonorum cõtra-
xiſſe videntur. Caſtr. *conſ.98. lib.*2. vbi ex-
preſsè ait, quod d. bona filio facto ſui Iuris nõ
habent hoc priuilegium. Carpan. *ad Statut.
Mediolani cap.*416. Paſcal. *de virib. Patriæ
poteſtatis cap.6. num.*125. Carauit. *ad Prag-
mat. Regni, tit. ad Maced.* §. 5. *num.*20. Go-
mez. *variar. reſolut. tom. 2. cap.15. num.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVII.

SVſcribendo præteritis diebus doctiſsimas Præſtantiſsimi mei lucubrationes dixi Iura Monaſterij cum Iuſtitia, & veritate conuenire, quod idem modo ſcribendo, prout ſui requiſitus, atteſtor, & rationibus, licet à Domino meo ſcribente iam præuiſis, & excogitatis confirmare aggredior. Quamuis enim totam Teſtamenti diſpoſitionem præmanibus non habuerim, ex qua integrè perlecta forſan clariora deducerentur fundamenta, ex ſola tamen facti ſubſtantia tranſmiſſa, ex traditis legati verbis coniicere ſatis valui, bona, vel particulari fideicommiſſo ſubiecta ab eodem Teſtatore fauore Illuſtriſs. D. Mattei Senarega obligata remanere pro ſolutione dictæ ſummæ ſcutorum mille quingentorum in eodem Teſtamẽto Monaſterio legatę, vel eundem Illuſtriſſ. D., vti poſſeſſorem bonorum hæreditatis cauſatiue mediante reali exequutione in bonis præfatis compellendum fore ad ſolutionem præfati legati.

Siquidẽ diſtinctione procedendũ in huiuſmodi articulo vti monet in ꝓpoſito Gratian. *cap.646.n.11.* & vidẽdum eſt an legatarii certẽt cũ creditoribus hęreditariis, vel inter ſeſe de ſatisfactione legati, & primo caſu ſtatuunt cõmuniter DD. oẽs, ꝙ ſi hęreditas ſit ſoluẽdo, tunc creditores cõcurrentes cũ legatariis
2 certę ſpeciei in illa ſpecie nõ pręferãtur. Bar.
in l.ſi, qui §. poſtquam ff. vt in poſſeſs. legator. Franch. *dec. 236. nu.40.* cum aliis infra
notandis, ſi verò non ſit ſoluendo tunc cedere debeant legatarii creditoribus, & eis permictere ſatisfactionem proprij crediti in certis bonis, vel ſpecie legata, vndè etiam legatarii ſpeciei, & bona ipſa primogeniturę ſubiecta pati debent eò caſu, quod à creditoribus auferãtur pro ſatisfactione eorum cre-
3 diti, vti latè trad. Conſta *de remed. ſubſid. remed. 55. per tot.* quia ſi, vt inquit, id ipſum
obtinetur in legittima, quę ſolùm poſt æs
4 alienũ detrahitur à filio. *l. Papin. §. 4. ff. de*
inoff. teſtam. etiamſi eſſet legatum ſpeciei, vel
etiam pium iuxta latè tradita apud Merlin.
5 *de legitima tit. pr. lib. pr. q.2. n. 2. & ſeq. &*
lib. 2. tit. pr. q.10. per tot., latè etiã Ceuall.
in q.103. comun. contra comun. n. 31. fortiùs
in ęre alieno, & benè Caball. *lib.2. conſ. 26.*
nu.6.7.8.9. & 10. vbi quod creditores agere
6 poſſunt contra legatarios, qui bona legata
poſsident, condictione indebiti, quia hypotheca inducta fauore legatorũ. *in l.pr. C. comun. de legat.* locum non inuenit, quãdo hęreditas non eſt ſoluendo, & tunc creditores defuncti perſonalem etiam tantummodo actionem habentes præferuntur tacitæ hy-
7 pothecæ pro legatis inductæ. *l. quoties ff. de*
ſeparat. Rodriguez *de concurſu, & priuilegio*
creditor. par.2. art.14. nu.14. cum legata ære
8 alieno deducto debeantur, & non aliter. *l.*
creditoribus ff. de ſeparat. bonor., quicquid ſit
quando hæreditas eſt ſoluendo, nàm tunc legatarij non ſunt moleſtandi à creditoribus,
9 ſed hæredes conueniendi. vti latè declarat
Caball. ibi *nu.11. & per tot.*

Secundò verò caſu, quando legatarii inter ſe ſe contendũt pro conſequutione legati, & tunc ſi hęreditas eſt ſoluendo, & ſint omnes legatarii quantitatis, nulla poteſt inſurgere contentio, ſi verò alii ſint legatarii quantitatis, alij verò legatarij certę rei, & ſpeciei, tũc verè non licet legatario quantitatis agere actione hypothecaria aduerſus bona alteri
10 legata, vt eſt expreſſus textus ita comuniter
explicatus *in l. fideicommiſſorum 11. ff. Vt in*
poſs. legator. vel fideicommiſſor., licet enim
pro legatis dicantur tacitè obligata omnia
11 bona defuncti, qui legauit *d.l.pr. C. comun. de*
legat. hoc tamen intelligitur, dummodo vna
res, vel aliqua certa bona non fuerint ſpecialiter à Teſtatore alteri relicta, quia ſi legatũ vnius eſſet alteri collegatario obligatum, ſequeretur abſurdum, vt quod vni eſſet datũ, alteri fuiſſent ablatum, vndè ſic declarant, & limitant *d. l.pr.* tàm Gloſſ. ibi in verbo *in multis*, verſ. *Hoc tamen, &c.* quam Caſtr., & Iaſ., & cœteri omnes. & ita quod legatarius quantitatis non habeat hypothecata bona, & ſpeciem alteri legatam, cũ hæreditas eſt ſoluendo trad. Neguzant. *de pignor. 4. membr. 2. par. nu.160. verſ. Quarto limita.* latiùs cœteris Mantic. *lib.11. tit.17. num. 16.* & benè Surd. *conſ.209. num.pr.* & latè apud Medic. *dec.39. Senenſ. nu.8. 9. & in exam.23. nu.53.*
& 54. vbi ampliant etiamſi legatum quanti-
12 tatis eſſet legatum factnm pro dote, & pluries
decidit Rota Rom. *vt in dec.113. n.4. par. 2.*
diuerſor. & dec.185. nu.15. & ſeqq. par. 5. &
deciſ.301. nu.10. par. 6. recent., & apud Buratt. *decis. 693. n.10.*

Cum autem hæreditas non eſt ſoluendo, neque ſufficiens eſt integræ ſolutioni omniũ legatorum, & tunc, ſi ſint omnes legatarii quantitatis, qui concurrant in bonis hæreditariis, facienda eſt æqualiter, & pro rata inter

eos bonorum hæreditatis diuiſio, & partitio,
13 text. *in l.ſi vero compoſita* §.*pr. ff. de Teſtam. milit.*, & per d. text. de Franch. *dec.*236.*n.*1.
Ceuall. *quæſt.*103. *num.* 32. *in ſpecul. commun. contra commun. n.*32. Caldas Pereyr. *de nominat. emphyth. lib.*2. *q.*10. *nu.*46. cum aliis ad
ſaturitatem cumulatis apud Caſtill. *controuerſ. lib.*4. *cap.*51. *nu.*20. *& ſeq.* & præcœteris
videndus Munnoz *de Eſcobar. poſt tract. de Ratiocin. comput.* 10. *nu.*4. vbi ex Iaſ. *in l. ſi quis teſtamento* §. *apud Iulian. ff. de leg. pr.*
14 docendo modum diminuiionis, air, quod
fiat diſtributio legatorum ad quota minorem, habitaſ tamen ratione ad quotam ſcrip-
15 tam in ıeſtamento, itavt in iſta quota minori
quilibet legatarius in tantũ alium exeedaı,
quantum in quota maiori excedebat, & poſt
hos omnes Andreol. *contr.*154. *nu.pr.* quod
procedit etiamſi inter legata adſint legata ad
pias cauſas; Nàm licet cauſa pia ſit fauorabilior causa prophana, non tamen eſt ei fa-
uor ſupra voluntatem Teſtatoris, qui cum
eodem modo de pijs, prout de cœteris legatis diſpoſuit, vniformiter vtraque conſiſtere
voluiſſe cenſendum eſt; & propterea ſi vires
hæreditatis pro omnibus adimplendis non
ſufficiunt, debent omnia legata eum eadem
proportione diminui. vti trad. Peregrin. *de fideicomm. art.*4. *n.*63. *verſ. In relictis.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.*4. *q.*18. *art.* 9. *nu.* 11.
Eſcobar. *de ratiocin. comput* 10. *n.*8. de Frãc.
*dec.*206. *nu.*2. Caſtill. *lib.*4. *contr. cap.*51. *nu.*
63. Rouit. *decis.*87. *n.*2. Alphonſ. de Leo *de offic. Cappell. q.*5. *sect.*7. *n.*80., vbi quoad ad
legata pro eelebratione Miſſarum diſtinguit,
quod ſi legatum non ſit valdè excedẽs qualitatem defuncti, & pro vnica vice tantum
ſoluendum ſit, quia cum videatur neceſſariũ
pro animæ ſuffragio, detrahendum videıur
inte grum tanquam æs alienum potiùs, quam
tanquam legatum, ſecùs autem ſi ſit legatum
annuum, aut inſpecta cõdiıione defuncti excedentis quantitatis, quia tunc erit minuen-
dum inſimul cum cœteris legatis.

Si verò aliqui ſunt legatarij quantitaıis, alij
verò ſpeciei, & legatarius quantitatis non
extantibus aliis bonis hærediıariis, intendat
agere contra bona ſpeciali legato, & parti-
eulari fideicommiſſo ſubjecta, & contra fidei.
eommiſſarium ea poſſidentem; quem eſſe
caſum noſtrum ſupponitur, quia legaıa fuerit
Monaſterio quantitas ſcutorũ mille quingẽ-
ıorũ ab eodẽ Teſtatore, qui fauore Illuſtriſs.
D. Matthęi, & aliorum ſubſtiıutorum cerıa
bona fideicommiſſo ſubiecit, & hæreditas
nõ ſoluendo reperta eſt; hic punctus eſſe vi-
detur præſentis difficultatis, quem articulum
dubium eontra Monaſterium reddidiſſe vi-
15 dentur tradita per Ceuall. *d. quæſt.* 103. *nu.*
35.36.37. vbi doctrinam Angeli *in l. ſi certarum* §. *ſi miles ff. de Teſtam. militis.* ſequutus
air, quod diminuıio ſolum procedit, quando
legata ſunt quanıitatis, quam opinionem ſibi
veriſsimam videri ſubiungit, vıı magis conſonam voluntati Teſtatoris, qui videtur maiorem dilectionem habuiſſe erga legatariũ,
cui legatum ſpeciale legauiı, & ex regula etiã
Iuris, quod ille, qui in vnò grauaıur, in alio
releuari debeat, & ita cum legatarius ſpeciei
16 perempta ſpecie perdat legaıum, adeo vt neque eius æſtimationem petere queat. *l. quidam Teſtamento* §. *& ſi ſibi ff. de leg. pr.* legatariusſ verò quantitatis è eonuerſo poteſt sẽ-
17 per conſequi legatum, quia genus perire nequir, *l. incendium C. ſi certum petatur. l. in ratione* §. *incerta ff. ad l. falcid.* & per ea quoque, quæ deducuntur à Surd. *d. conſ.*209. *nu.*1.
& in longum à Caldas Pereyra *d. tit. de nominat. emphyth. d. q.*10. *num.*47. & apud Peregrin. *de fideicomm. art.*4. *ſub n.*63. *verſ. Difficultas eſt, &c.* Caſtill. *d. cap.*51. *n.*26. *lib.*4.
& præcipuè de Franchis *deciſ.* 236. vbi licer
vtraq. opinione relata, & diſcuſſa difficilem
iſtum punctum dicat, & Sacro Conſ. tuıiorẽ
viſam fuiſſe contrariam opinionem, tamen
fatetur, quod non diſcuſſa veriıate arıiculi
fuir decisum attenta voluntate Teſtatoıis,
quod legatum ſpeciei nullam pati deberet
diminuıionem; Et ne difficulıates diſſimulã-
do, Clientis potiùs deſiderio, quam veritatis inquiſitioni ſtuduiſſe videar, pro fideicõ-
miſſario cõtra Monaſterium legaıarium pugnare videıur Rota Rom. *in dec.*83. *p.*9. *recẽt.*
vbi *n.*17.18. firmaı, agi non poſſe per legatarium quãtitatis ſuper bonis ſpecialiter alie-
nari probibiıis, quia obſtat eontraria voluntas Teſtaıoris deducta ex arctiſſima prohibi-
tione alienationis bonorum in ſpecie adhoc,
vt conſeruarentur in familia, & hoc *nu.* 25.
dicit procedere, etiamſi hæreditas nõ ſit ſol-
uendo, & num. ſequentibus aliàs adducit vo-
luntaıis Teſtaıoris coniecturas, ex quibus fideicommiſſarius integrè bona fideicommiſ-
ſo ſubiecta consequaıur, quæ confirmat in
alia *dec.*153. *eadem par.* 9. *recent.* Inſufficiẽ-
tiam tamen hæreditatis probare tenetur hoe
caſu legatarius quantitatis agens, qui id allegat Rot. Rom. *dec.*155. *nu.*16.17. poſt Mer-
lin. *de pignor.*

Prædictis tamen minimè refragantibus, &
ſemota in vnam, vel alteram partem certa
voluntate Teſtatoris, in ſolo puncto iuris
verio-

Digitized by Google

veriorem,& æquiorem opinionem,& comuniori DD.ſentẽtia receptam exiſtimo, quod non exiſtente hæreditate ſoluendo, liceat legatario quantitatis agere contra bona particulariter legata,vt pro rata ſaltem ſuum legatum æqualiter cũ altero collegatario ſpeciei conſequatur, vt tradunt prçcœteris Mãtic. *de tacit.& ambig. lib.11. tit.17. ſub n.16.* vbi poſtquam *nu.16.* firmauit, quod pro vno legato non habeat locum hypotheca contra rem alteri legatam, nàm pro legato quantitatis, vt inquit, ſpecies legata non intelligitur hypotheeata, ſic poſtea hæc dicta temperando inquit. *Quod eſt intelligendũ,ſi ſuperſint alia bona, ex quibus legatum quantitatis ſolui poſſit: Nàm ſi ea tantùm ſpecies ſuperſit, vterq. legatarius concurrit*, & ante eum Neguzant. *de pignor. d.4. membro 2. partis ſub nu.160.* verſ. *Quarto limita.* ibi. *Iſtud tamen intelligi debet*. & infra ibi. *Sed quando in bonis Teſtatoris non extat niſi ſpecies legata, tunc in illa ſpecie vterque legatarius videlicet illius ſpeciei, & etiam quantitatis pro rata concurrere debet.* Peregrin. *de fideicom. art.4. ſub nu.63. verſ. Difficultas eſt, cum aliqui eſſẽt legatarij quantitatum, alij corporum.& in hæreditate deducto ære alieno non reperirentur, niſi aliqua ex corporibus legatis, an horum legatarij illa aſſequantur ſecluſis alijs*. & allatis aliquibus pro legatario corporis, in *verſ. Sed contra,&c.* decidit, quod ibi æſtimanda ſint illa corpora, quæ extant, & omnes pro rata in contributum veniant, & refellit obicem text. *in d. l.ſi fideicommiſſorum*, tanquã loquentis in caſu,quo præſupponebatur hæreditatẽ eſſe ſoluendo, & approbat contraria priùs relata Caldas Perey. *de nominat. emphyt. q.10. nu.48.* & in hanc inclinaſſe Sacri Conſ. Neapolit. reſtatur de Franch. *d. deciſ. 236. in fine.* Parlador. *rer. quotid. lib.pr. cap. 18, per tot.* benè Surd. *conſ.209. nu.6.* Theſaur. *qq.forenſ. lib.3. q.114. ſub num.2.*, vbi quod ipſi ſemper viſa fuit verior, & æquior, & quod Senatus illam ſequutus fuit 11. Iulij 1614. Imò in fortioribus refert ibi *num.4.* casũ,in quo Teſtator reliquerat ſub fideicõmiſſo certam rem, quam prohibuit ex quacumq. causa alienari, & ſic videbatur prohibita etiam alienatio ex cauſa legati ſoluẽdi; Et nihilominùs à Senatu fuit dictum legata priùs eſſe ſoluenda,antequam etiam particulare fideicommiſſum detraheretur, quod eſt valdè in propoſito notandum. Marr. Medic. *d.deciſ.Senenſ.39. ſub nu.8.* ibi. *Niſi vires hæreditaria forſan non ſuppeditent pro ſoluendis legatis,&c.* Sanchez *in præcepta Decalogi lib.4. cap.15. ſub n.40.* vbi de comuni Munnoz de Excobar. *poſt tract.de ratiocin.comput.10. ex nu.8. vſq. in fin.* contraria relata, & confutata. Merlin. *de pign. lib.3. q.14. num.100.* limitando, quę dixerat *nu.98.* Gratian. *cap. 646. nu.12.* vbi concludit in indiuiduo,quod bona ſtabilia relicta alteri cum onere fideicommiſsi ſunt affecta in ſubſidium pro ſolutione legati pecuniarum, & plures adducit *nu.13.14 15.*& per totum, vbi rationes contrarias confutat, & hanc opinionem veriorem, & rationabiliorem probat latiſsimè Caſtill. *lib.4. cap.51. n.27.*& iterùm *in tract. de Alim. cap.9. in princ.*,& alios plures à Caſtillo non adductos congerit in confirmationem Andreol. *lib.2. contr.154. per tot.*& claiè diſtinguendo Rouit. *dec.87. n.2.3.* Barbar. *de aſſiſtent. Gloſs. 12. num. 85.* Olea *de ceſs. tit.4. quæſt.5. num.7.* Qui omnes pariter reprobant eam rationem, quod nempè Teſtator cenſeatur habuiſſe maiorem affectionem erga legatarium, cui ſpeciem, & certa bona legauit, quam erga eum, cui legatum fecit quantitatis, & æqualem potiùs concludunt præſumendum affectionem habuiſſe, tàm legatariis ſpeciei, prout quantitatis, vti præcœteris aduertit Gratian. *d.cap.646.n.16.* & per conſequens,vt ait, pariter dicendum eſt, quod voluerit vtrumq. habere legatum integrum, vt par affectio eundem producat effectum, non conſiderato, vt addit, quod Teſtator certiùs ſit adeſſe in bonis ſuis rem in ſpecie legatam, cum etiam potuerit credere pari modo, quod adſit quantitas, cum plerumq. plus confidant,& ſperent homines in propriis ſubſtantiis, quam in eis verè ſit,
19 *§.in fraudem inſtit. tit. quib. ex cauſ. manumitt.non lic.*, & latè reaſſumit Caſtill. *d.cap. 51. ſub nu.27. verſ.Rurſus,&c. & ſub nu. 29.* Olea *d. q.5. d.nu.7.*

Hęc igitur firma redduntur in puris terminis iuris, fauore Monaſterii, cui licet non aſsiſteret voluntas Teſtatoris, nihilominùs ex ſola iuris autoritate vincere deberet.

Sed eo magis corroborantur prædicta, quia voluntas Teſtatoris videtur huiuſmodi fuiſſe, vt Monaſterium non modo cœteris legatariis, aut alteri fideicommiſſario particulari cederet in concurſu deficientibus ſubſtantiis ſuæ hæreditatis pro integra omnium ſatisfactione, ſed præferretur potiùs omnibus, & ipſum omni caſu integram conſequeretur ſummam pecuniarum deſtinatam. Quæ Teſtatoris voluntas quandocumq. depræhendatur, aut pro legatario quantitatis, vel ſpeciei, præualet in hoc puncto iuris regulis

gulis

gulis; Itavt qui ex legatariis, cuiuslibet generis ſit, præſeferat, & oſtendat voluntatem Teſtatoris ſibi propitiam, vt integrè conſequatur, quod ſui fauore diſpoſitum eſt, primus omnium, & quoad vires permittent hęreditatis, etiamſi deſit aliorũ ſatisfactio, integrè cōſequetur. benè Rota Rom. *dec.* 55. *ſub nu.* 14, *verſ. Et quamuis.* poſt Merlin. *de pign.*
20 vti elicitur ex *d. dec.* de Frāc. 236. *in fine*, vbi Sacrum Cōſilium omiſſa articuli diſputatione, voluntatē Teſtatoris ex coniecturis deſumptam ſequi voluit, & iuxta dictā deciſionem concluſionem limitat Andreol. *d. contr.* 154. *in fin.* Rol. *conſ.* 25. *lib.* 4. *per tot.*, vbi agebatur de præferendo vno ex pluribus legatarijs quantitatis in integra ſolutione, non ſufficiente hęreditate omnium ſatisfactioni ex veriſimili Teſtatoris mente Gratian. *cap. d.* 646. *nu.* 23. & relato Feder. de Sen. *conſ.* 250. quod non modicum vrget in propoſito Surd. *de aliment. tit.* 8. *priuil.* 30. *nu.* 5. 6. vbi quod ceſſat diminutio legati, quandocumq. ſubeſt aliqua coniectura, quod Teſtator velit integrum præſtari Rouit. *d. dec.* 87. *nu.* 3. 4. Rota Rom. *d. dec.* 83. *nu.* 18. vbi quod in hiſce caſibus voluntas Teſtatoris eſt attendenda quomodocumq. colligatur. latè Caſtillo *d. cap.* 51. *nu.* 27. *verſ. Quarto deniq.* Olea *d. q.* 5. *nu.* 20.

Voluntatem autem Teſtatoris noſtri quāuis non liceat mihi abundantiùs ex toto Teſtamento, quòd præmanibus non habeo, recolligere, ex eius parte tamen mihi trāſmiſſa ſatis reſultare viſum fuit.

In primis enim animaduerto, quod iſtud legatum fuerat principaliter, & in ſuo exordio ordinatum fauore tam filiæ, quam neptis ipſius Teſtatoris; Mandauit enim, *Che dalli ſuoi fideicommiſſarij foſſero impiegati* 1500. *ſcudi d'oro in oro in annui cenſi, e che il prouento di eſſi foſſe pagato alla Sig. Battinetta ſua figlia, e Battinetta ſua Nepote*; Vndè ſi tunc temporis exequuta fuiſſet mens Teſtatoris, & impletum mandatum Inueſtimentum fructus, & prouentus eiuſdem inueſtimenti ceſſiſſent in cōmodum propriæ filiæ Teſtatoris, & ſic eo tēpore facti Teſtamēti Teſtatoris fuit intentio principalis propriæ filiæ Neptiſq. cōmodo prouidere, & ſecundario poſt earũ obitũ Monaſterio pręfato ſummā eandem præſtari; Quā Battinettā filiam ſaltem fuiſſe magis dilectam, & lōgè chariorem Teſtatori Illuſtriſs. D. Matteo, non poteſt dubitari, quia ſenſui patet, & iuris diſpoſitio confirmat, quæ cenſet proximiorem eſſe
21 ſemper magis Teſtatori dilectum. *l. Titius ff. de hered. inſtit.* Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 16. *ſub nu.* 4 *verſ. Tertia eſt coniectura, &c.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 468. *nu. pr.* Quando autē legatarius quantitatis eſt gradu proximior, potiùs dicendum eſt propter maiorem affectionem voluiſſe Teſtatorem legatarium quantitatis præferri, & integrum
22 legatum conſequi benè Gratian. *d. cap.* 646. *nu.* 24. ibi. *Maiorem affectionem ad legatariū quantitatis, qui eſt filius, quam ad legatarium ſpeciei, qui eſt nepos ex fratre*, & benè quoq. Rol. *conſ.* 25. *lib.* 4., vbi per totum probat ex veriſimili mente, & naturali affectu Parentū erga proprios filios filias non debere cōcurrere cum cœteris legatarijs pro rata nō exiſtente hęreditate ſoluendo, ſed integrum eorum legatum conſequi, vbi plura argumenta, & rationes cumulat.

Secundò, quia Teſtator non ſimpliciter legauit dictam pecuniarum ſummam, ſed voluit, & ordinauit. *Che dalli ſuoi fideicommiſſarij foſſero impiegati in annui cenſi.* Ex quo mandato inueſtimento, & qualitate huiuſ-
23 modi ſatis apparere voluntatem fuiſſe Teſtatoris, vt tale legatum firmum remaneat dixit Gratian. *d. cap.* 646. *nu.* 23. 24.

Verùm magis enixam, certamq. voluntatē Teſtatoris, quod ſūma prædicta cœteris omnibus legatis in integra ſolutione præferretur portendere ſatis exiſtimaui loquendi modū, quo vſus fuit. Teſtator in huiuſmodi diſpoſitione ordinanda, non enim tanquam donationis, & liberalitatis ſuæ teſtimoniū, (prout eſt natura legatorum,) ſed tanquam debitum præfatam ſummam ab exequutoribus, ſeu fideicommiſſariis ſuæ vltimæ voluntatis dari voluit. vt ex DD. præcipuè verbis elicitur. *Cui ſeruire debeant pro omni, & toto eo, quo ex quauis cauſa ipſe Teſtator tenetur, vel teneretur dicto Monaſterio.* Et quamuis fortè aliundè non probetur Teſtatorem teneri, aut obligatum fuiſſe Monaſterio pro dicta ſumma, non ideò tamen inualida eſt huiuſmodi aſſertio, ſeù confeſsio, ſed tenet, & valet etiamſi concludenter conſtaret verè
24 illam non debuiſſe, vti ſunt text. aperti *in l. ſi ſic legatum* 78. §. *ſi mihi ff. de leg. pr. l. leuaui Titio* 26., §. *contra autem, verſ. Quod ſi non fuit, ff. de libert. legat.* & notat Ricciard. *in* §. *ſed ſi vxori nu.* 5. *in fin. inſtitut. tit. de legat.* & huiuſmodi confeſsio debiti cum non tendat in præiudicium creditorum anteriorum, ſed ſolummodo ipſius Teſtatoris, & eius ſucceſſorum, & legatariorum cauſam habentiū ab illo eā ipſi impugnare nequeunt. Becc.
25 *conſ.* 21. *ſub num.* 19. *verſ. Nam reſpondetur, lib.* 2.

lib.2. Rota apud Coccin. *dec.152. num. pr. verſ. Et ha confeſſiones*, cum aliis pluribus apud eandem Rotam in Rom. Legati 22. Iun. 1650. coram Corrado *verſ. Neq. in alterius praiudicium*, quæ modo eſt inter impreſſas *p.11. rec. dec.63.* Vndè reſultat, quod Monaſterium creditoris potiùs, quàm legatarij nomen gerens præferri debeat, ex ſupra firmata regula, quod creditores defuncti ſolam etiã actionem perſonalem habentes præferuntur ſemper omnibus legatariis.

Nec obſtat, ſi dicatur, quod confeſſio facta in Teſtamento non inducat debiti probationem, niſi per extrinſeca documenta conſtet de ipſo debito, ſed tantũ ſuſtineat in vim legati, & inducat legati nõ autẽ debiti
26 petitionem, iuxta text. *in l. qui vxori ff. de auro, & arg. legato.* Bart. *in l. Lucius §. maritus ff. ad Trebell. & in l. generaliter n.6. C. de non numerat. pecunia.* Surd. *dec.250. nu. pr. & 2.* vbi quod ſubſtinetur in vim legati etiãſi nulla adſint verba diſpoſitiua, ſed in merà con-
27 feſſione ſteterit Teſtator; cui tamen ampliationi contradicit Hodierna ibi *nu. 6. 7.* & idẽ Surd. *de alim. tit.8. priuileg.30. num.9.*, vbi quod diminutionẽ patiuntur ſicut cœtera legata hæreditate non exiſtente ſoluendo, & ſi relicta ſint tanquam debita. Quia hęc procedunt, vbi agitur de præiudicio filii ad effectum diminuendi ſuam legitimam, quia tunc ſua confeſſione non poſſunt Parẽtes inducere debitum in diminutionem legitimę ex diſpoſitione iuris, imo iure naturę filio debitę, quia ſic facilis aperiretur aditus indirectè filios ſua legitima portione privandi, & propterea niſi aliundè verè debitum probetur, hoc caſu confeſſio vim legati tantùm habebit, & ſic fi-
28 lio non officiet, qui ante legata ſuam legitimam detrahit, vti latè habetur apud Merlin. *de legit. tit. pr. lib.2. quæſt.16. num.14. & 15.* & in confeſſione debiti propter vſuras, aut malè ablata, trad. idem Merlin. *lib. 2. tit. pr. quæſt. 10. num. 15. & 16.* Prout etiam huiuſmodi confeſſio non præiudicat creditoribus ipſius Teſtatoris. Secùs autem quando huiuſmodi confeſſio nocet tantummodo ipſi defũcto, & eius hęredibus, aut cauſam ab eo quomodolibet habentibus, vti generaliter ad defendendam confeſſionem factam à Teſtatore in ſuo Teſtamento cuiuſdã debiti pro exoneratione ſuæ conſcientiæ, & quod ſufficiat ad probationem debiti, & vt tanquam debitum ſolueretur, non tanquam legatum, latè diſtinguendo firmat Rota Romana in dicta Romana legati 22. *Iun. 1650. coram Corrado, verſ. Minus obſtat, quod confeſſio, &c.* quæ modo eſt *d. deciſio 63. nu. 10. p.11. rec.* & in his terminis Olea *de ceſſ. d. tit.4. quæſt.5. nu.20.* dictę diſtinctioni inhærendo ait, quod ſi Teſtator ait exoneratione conſcientiæ, vel pro malè ablatorum reſtitutione legaſſet, filiorũ legitimæ, nec minus creditoribus præiudicet huiuſmodi confeſſio, niſi aliter de veritate debiti, & malè ablatorum conſtiterit, integrè tamen ſoluendum erit reſpectu aliorum legatariorũ, cum hoc legatum, vti ſubiungit, gratiam ipſius Teſtatoris reſpiciat, aliã vero aliorum legatariorũ commodum concernant, & vtilitatem propriam alienę anteponere voluiſſe Teſtatorẽ credendum eſt; & allegat pro confirmatione autoritatem Surdi *de aliment. d. priuil.30.* vbi clariùs cœteris *nu.11.12.* afferendo ſanè vrgentem concluſionis rationem ait, quod confeſſio plenè probat in his, quæ pendent à Poteſtate confitentis, nec in aliorum vertit prejudicium, & quamuis hæc cõfeſſio videatur redundare in damnum aliorũ legatariorum, quibus ex tali cõfeſſione remanent eorum legata ſi non ablata, ſaltem diminuta, reſpondet Surd., quod ex quo Teſtator potuiſſet illis præiudicare, imò potuiſſet etiam non legare, non eſt de eorum damno curandum, quicquid ſit, ſi ageretur de damno eorum, quibus obeſſe non erat in poteſtate Teſtatoris, vtputa ſi confeſſio tenderet ad diminuendam legitimam filii. Hęc Surdus à Dño meo quoque allegatus, quæ tamen, quamuis eo non allegato confirmantur ex deciſione Rouiti 87. vbi agebatur de diſpoſitione, ſeù cõfeſſione debiti infraſcriptis verbis emiſſa; vt ibi explicat ante *nu.4. E perche tengo obligatione à D. Fernando mio fratello in conſcienza, per tanto li laſcio duc. 1800. &c.* & fuiſſe reſolutum tradit d. D. Fernandum dictam ſummam integram conſequi debere, neque in tributum venire cum aliis legatariis pręcœteris rationibus, vti legitur *nu.5.* ex vi dictorum verborum, *e perche tengo obligo à mio fratello in conſcienza, &c.* ex quo, vt ait, erat quædam debiti in conſcientia perſolutio potiùs, quàm legatum gratuitum, quo caſu inter creditores etiam in actione perſonali, & legatarios nulla datur contributio, & in legato pro malè ablatis Nauar. *tract. de incert. priuileg.36. & priuileg.36.*

Et opportuna mihi videtur eſſe concluſio, quod ſi Teſtator fecerit ſuo hæredi plura legata, & inter alia legauerit ei ſummam ſcutorum mille, quam eidem hæredi debere dixerat, poſtea verò grauauerit eundem hæredem in certo caſu ad reſtituendum omnia præ-

prælegata ſibi facta alteri ſubſt,ruto,diſputatur, an ſub nomine legatorum veniat quoq; ea ſumma, quã ſibi vti debitam dari iuſſerat, & videbatur dicendum, quod comprehẽderetur, quia cum de debito non conſtaret,niſi ex confeſſione, & aſſertione Teſtatoris, ta-
29 lis confeſſio haberet eo caſu vim legati ex ſuprà dictis; Et tamen ex doctrina Pauli de Caſtro *in l. Marcellus §. quidam liberis ff. ad Trebell.*, & aliorum plurium contrarium concludit Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 7. ex num. 39. & num. 41.* rationem adducendo ait,quia licet debitum aliundè non conſtaret, quam ex aſſertione Teſtatoris in prælegato, tamen quia, dum vti debitũ fuit relictum mente teſtantis inſpecta non continetur in numero legatorum, & Peregrini doctrinam ſequitur Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt. 650. num. 56. 69.* Quia ſemper inſpici debet voluntas Teſtatoris, quæ fuit relinquendi vt debitum, non vt legatum, cui voluntati, ſeu confeſsioni aduerſari nequit legatarius, aut ſubſtitutus; vndè ſi Teſtator voluit, vt debitum ſolui ſummam præfatam Monaſterio,non poſſunt legatarii ſuæ voluntati ſe opponere, ſed permittere,patiq; debent, vt ex bonis hæreditariis priùs ſoluatur, ꝙ vt debitũ, poſtea vero, quod vt legatũ dari voluit.

Et hæc præſertim in caſu noſtro tenenda ſunt, quia in themate ſuper quo ſcribunt omnes ſupra citati Doctores. Teſtator legauerat, & legatum facere velle verbis expreſſerat, licet vt debitum legauerit,in caſu vero noſtro debiti potiùs ſolutionem mãdaſſe videtur, quam legatum ordinare. Nunquam enim verbo *legauit*,aut alio ſimili in dictum Monaſterium directo vſus eſt, ſed tantùm mandauit exequutoribus, quod inueſtirent in cenſibus ſcuta mille quingenta ſuæ hæreditatis,qui cenſus poſt obitum filię, & neptis ſpectarent dicto Monaſterio,cui inſeruire deberent, pro omni,& toto eo, quod ex *quauis cauſa,&c.* vndè cenſendũ eſt,quod illud pro legato nõ habuerit, quia aliis verbis diſpoſitiuis, & quibus fortè alia legata concepit, etiam hoc ipſum explicaſſet iuxtà
30 notata apud Pedroch. *conſ. 24. per totum.*

Ex prædictis igitur reſultat reſponſio ad allegatam ſuprà in contrarium *dec. 83. par. 9.*
31 *recent.* Non modo quia ibi vis maior facta fuit in eo, quod hæreditas eſſet ſoluendo, vti dicitur *nu. 31. 32. & ſeq.* & clariùs in alia *dec.* eiuſdem cauſæ in eadem *par. 9. impreſſa dec. 153. nu. 14. 15. 16. & ſeq.* Item & quia ibi agebatur de concurſu legatorum quantitatis. (de quorum integra ſolutione non deprehẽdebatur volũtas Teſtatoris,) cum legato,ſeu fideicommiſſo particulari bonorum fauore familiæ, in quo videbatur ineſſe volũtas Teſtatoris non diminutionis, & ſic Rota ſe fundauit non in regula Iuris, ſed in voluntate Teſtatoris vti declarauit *in d. dec. 83. ſub nu. 18. verſ. Contraria autem voluntas,&c.* & iterùm *in dec. 153. ſub nu. 11. verſ. Quę voluntas in propoſito colligitur,&c.* quod ſecùs eſt in caſu præſenti,quia potiùs voluntas Teſtatoris fauorabilis eſt integrę ſolutioni dictæ ſummæ Monaſterio dandæ, quàm dicto fideicommiſſo particulari ex iam dictis. Imò cum in dicta cauſa deciſ. Rotæ Romanæ pro parte legatariorum opponeretur legata,licet quãtitatis eſſe tamẽ facta partim pro Anima, & in remiſsionem peccatorum, partim verò pro nubendis puellis, partim demùm ipſiſmet in fideicommiſſo vocatis,pro quibus intrabat efficax præſumptio, quod fideicõmittẽs minimè voluerit remanere omninò inutilia, quando hæreditas non eſſet ſoluendo, cum in huiuſmodi legatis Teſtator æquè dicatur dilexiſſe legatarios, ac fideicommiſſarios particulares in bonis ſtabilibus,vti nar-
32 ratur in obiecto *in d. dec. 153. p. 9. nu. 25. 26. & 27.* expreſſo;Huic tamen obiecto vt vrgẽti,& veritati innixo Rota nil aliud opponere valuit, niſi quod dicta legata quãtumvis priuilegiata non erant ſoluenda de bonis ſubiectis fideicommiſſo particulari, niſi in ſubſidium, & quod ideò non probata in eo caſu negatiua non exiſtentiæ aliorum bonorum hæreditatis, deueniri non poterat contra mentem Teſtatoris ad alienationem bonorum fideicõmiſsi, vti legitur ibi *n. 28. 29. 30.*

Sed vt omnis tollatur dubitationis ſcopulus, opinor nõ alienum eſſe à rei veritate affirmare, legatum iſtud, (ſi tamen legatum appellare fas eſt,) Monaſterio tradendum, non dici legatum quantitatis, ſed ipſum etiã ſpeciei appellandum eſſe, cum dicta ſcuta mille quingenta ex ordinatione Teſtatoris inueſtienda forent in annuis cenſibus. Quoties enim legatur certa quantitas inueſtienda tamen in annuis cenſibus vel in bonis ſtabilibus,tunc non dicitur legatum quantitatis, ſed ſpeciei, cum legatarius habere non debeat pecuniam, ſed illos annuos cenſus,vt in caſu noſtro à Teſtatore diſponitur. & benè
33 tradunt Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 34. nu. 41. 42.* & rursùs *in cap. 920. nu. 26. 27. & cap. 400. n. 5.* & perindè eſt, ac ſi cenſus, aut prędia relicta eſſent. vti pluribus aliis allegatis trad. Leotard. *de vſur. quæſt. 18. n. 34.*

Ex quibus,&c. Saluo tamen ſemper, &c.

Exitum

Sintentiam huius Cauſę non habeo, ſed
6 *Minaſterium praualuiſſe relatum fuit.*

SVMMARIVM.

1 *Agenti ad fideicommiſſum obſtat regula de te non loquitur ſubſtitutio.*

2 *Fideicommiſſum vti odioſum non inducitur, niſi expreſsè ſit ordinatum.*

3 *Limita niſi coniectura ſuadeant in contrarium.*

4 *Coniectura vrgentiores requiruntur ad inducendam vocationem, quam transmiſſionem.*

5 *Conditionale fideicommiſſum, antequam purificetur, non transmittitur ad hæredem.*

6 *Amplia nec etiam fauore deſcendentium.*

7 *Fideicommiſſum conditionale ante purificationem conditionis non eſt in bonis illius, qui vocatur.*

8 *Limita in ſpe ſuccedendi ex Contractu.*

9 *Contrahentes præſumuntur proſpicere voluiſſe etiam hæredibus.*

10 *Amplia etiam in fideicommiſſis in contractu inductis.*

11 *Fideicommiſſum conditionale ex voluntate Teſtatoris tranſmittitur.*

12 *Voluntas Teſtatoris in Teſtamentis interpretandis principaliter attenditur.*

13 *Teſtator poteſt facere tranſmiſſibile, quod de Iure non eſt. Contrarium nu. 14. 15. 16.*

17 *Tranſmiſſio fideicommiſſi conditionalis coniecturis probatur in ſolis deſcendentibus.*

18 *Contrarium etiam in tranſuerſalibus.*

19 *Declara tamen ſi ſint ex Teſtamento deſumpta, & efficaces.*

20 *Vocatio hæredum in vna ſubſtitutione cenſetur in altera repetita. Contrarium nu. 30.*

21 *Amplia aut ſit diſpoſitiuè, vel ſolùm ſub conditione facta.*

22 *Clauſula* vt ſupra *eſt repetitiua omnium ſuperius expreſſorum.*

23 *Clauſula* vt ſupra *repetit ſubſtitutiones antecedentes.*

24 *Agnationis conſeruatio dicitur habita per ſolam vocationem maſculorum. Contrarium num. 45.*

25 *Vbi militat eadem ratio, habet locum eadem diſpoſitio.*

25 *Amplia non per extenſionem, ſed per comprahenſionem.*

27 *Contemplatio agnationis operatur extenſionem fideicommiſſi de perſona ad perſonam.*

28 *Maximè quando ex mente Teſtatoris poteſt comprehendi.*

29 *Amplia ſiuè ſit tacita, ſiue expreſſa.*

31 *Sub nomine hæredum veniunt etiam hæredes extranei.*

32 *Dilectio non præſumitur in ignotos.*

33 *Vna pars Teſtamenti aliam non declarat, vbi agitur de extendenda ſubſtitutione de perſona in perſonam.*

34 *Rota Rom. dec.* 269. *nu.* 8. *par.* 5. *recent. declaratur.*

35 *Rota Rom. dec.* 40. *par.* 5. *recent. declaratur.*

36 *Subſtitutio vnita cum Iure accreſcendi operatur tranſmiſſionẽ. Contrarium nu.* 37. 40. & 41. *Declaratur* 38. 39.

40 *Text. in l. qui patri hæres* 59. *ff. de acquirend. hæreditate explicatur.*

42 *Prohibitio alienationis præbet coniecturam tranſmiſſionis. Declara nu.* 43.

44 *Ex contemplata agnatione deducitur tranſmiſſionis coniectura. Declaratur nu.* 47.

46 *Ex vocatione hæredum excluditur coniectura conſeruationis bonorum in agnatione.*

48 *Digreſſus ad plures gradus ſubſtitutionũ dat coniecturam tranſmiſſionis. Declara num.* 49. & 50.

51 *Ratio æqualitatis ſeruandæ inducit coniecturã tranſmiſſionis.*

52 *Maximè ſi ſit cum alijs iuncta. Declara n.* 53.

54 *Tranſmiſſionis coniectura inducitur ex ſucceſſione ab inteſtato. Declara num.* 56.

55 *In ſucceſſionibus ab inteſtato attẽditur proximitas vltimi defuncti, non autem Teſtatoris.*

57 *Onus perpetuum dat coniecturam tranſmiſſionis. Contrarium nu.* 58.

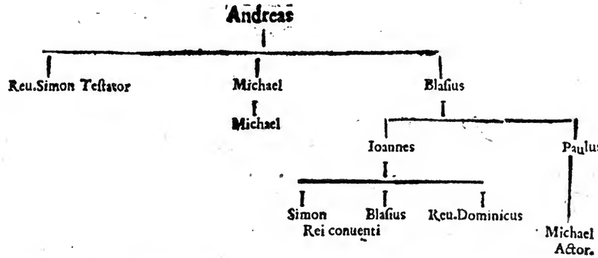
59 *Clauſula Codicillaris dat coniecturam tranſmiſſionis. Declara nu.* 60.

61 *Plures coniectura inſimul vnita probant voluntatem tranſmiſſionis. Declara nu.* 62.

63 *In dubio pro non tranſmiſſione fideicommiſſi iudicandum eſt.*

ARGVMENTVM.

Fideicõmiſſum conditionale ante cõditionis euẽtum an transmittatur, & ex quibus coniecturis, vbi plures perpenduntur, declarantur, & reijciuntur.



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXVIII.

Ex vltima voluntate in ſuo Teſtamento emiſſa à Reu. Simeone de Pedona orta eſt controuerſia ſucceſſionis inter Michaellem Pauli,& Simeonem,& Blaſium fratres Reu. Dominici, & filios Ioannis omnes Teſtatoris Pronepotes. Quæ in Iudicium primũ deducta fuit,poſteà in Arbitros cõpromiſſa,inter quos ego Tertius comuni Partium Voto electus aduerſus Actorem protuli votum,cui DD.Coarbitris ſe ſubſcribere placuit.

Teſtator enim præfatus præmiſſis quibuſdam legatis ſuos vniuerſales hæredes inſtituerat Michaellem fratrem in dimidia, in alia verò dimidiã Dominicũ ex Blaſio fratre pronepotẽ, aſſignando vnicuiq.eorũſuam ratam bonorũ,ſubdẽs præterea,ꝙ deficientibus dicto Michaelle, & eius filiis,abſq.filiis maſculis, *tutti i ſopradetti beni immobili poſcadino, e retornino, e ſiano di Gio. e Paulo figli di Biagio, e loro heredi. Item dichiara, vuol, e laſſa la ſopradetta heredità al detto Domenico, acciò ſi faccia Prete, e li ſia di ſoſtentamento, e dote ſenza poterla alienare, e mancãdo di farſi, ò morendo, il d.Teſtatore dichiara, e vuole, che la dereditá ſia, e s'aſpetti alli ſopradetti Gio., e Paulo fratelli, e figli di Biagio ſuoi Nepoti come ſopra.* Teſtatore vita functo, & adita à ſupraſcriptis hæredibus eius hæreditate, deceſſit primo Michael relicto altero Michaelle filio, prout etiã obierunt Io. & Paulus filij Blaſij, Teſtatoriſq. Nepotes ſuperſtitibus ex Ioanne vltrà Reu. Dominicum, Simeone, & Blaſio filijs,& reis conuẽtis in præſenti Iudicio, & ex dicto Paulo Michaelle Actore.

Poſtremò quoq. deceſsit Reu.Dominicus alter ex duobus hæredibus inſtitutis à Teſtatore præfato, & cui in caſum mortis fuerant ſubſtituti Ioannes Pater, & Paulus Patruus prædefuncti; Michael verò filius Pauli credidit hæreditatem dicti Reu.Dominici ſui Patruelis ſibi deuolutam,& ideò eam petijt in Iudicio à fratribus eiuſdem Reuer. Dominici, qui vt ab inteſtato ſuccedentes eam adiuerant, & modo retinebant.

Quamuis autem Michaellem Actorem non legatur in Teſtamento fuiſſe in caſum mortis Reu.Dominici à Teſtatore expreſsè ſubſtitutum, & vocatum; Vndè ei obſtare videbatur vulgata regula,de te non loquitur ſubſtitutio, quam latè exornant Gabr. *conſ.*
1 132.*nu.*7. Mareſcott. *var. reſolut. lib.pr. cap.* 27. *nu.*1.2.3. Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.* 459. *nu.*2.*&* *q.*615.*nu.pr.* & per totam, fideicommiſſum enim vti odioſum non inducitur, niſi expreſsè reperiatur ordinatum, & regulari-
2 ter non ſit præſumendum.Menoch.*conſ.*376. *nu.*35. Marta *de ſucceſſ.legal. par.*4. *q.*21. *art.* 3.*n.*25. Limitari tamen regulam præfatam dicebatur, quando concurrunt coniecturæ
3 ſuadentes ex mente Teſtatoris vocationem ad tradita per Gloſs. & ſcribentes *in l.Gallus* §.*Et quid ſi in tantum in verbo* emancipatus *ff.de liber.& poſthum.* Dec. *conſ.*226.*ſub n.*8. *verſ.Iſta ratio, & nu.*9. Decian. *conſ.pr. nu.* 100.*& ſeq. vol.pr.* Fuſar.*de ſubſtitut.q.*460.*n.* 4. *& ſeq.* cum plenè adductis per Rotam *dec.* 149. *nu.* 2. & plenius *deciſ.*12.*nu.*14.*par.*10. *recent.* Et ideò tacitam ſaltem, & ex coniecturis elicitam ſuã vocationem in caſu pręfato ſequutæ mortis Dominici ſuadere conabantur præſtantiſsimi DD.eius Aduocati.

Verùm in diſcuſsione cauſæ ſentientes ius vocationis

vocationis ex tacita, & coniecturata Teſta-
toris voluntate probare non leuis ponderis
aſſumptũ eſſe, & lõgè difficiliùs, quã ius tranſ.
miſſionis, cũ pro inducenda vocatione vrgẽ-
tiſſimæ, & neceſſariç, pro inducẽda verò trãſ-
miſſione non ità graues ſufficere coniecturas
habeatur ex traditis per Redenaſc. conſ. 9.
ex nu. 46. vſq. ad nu. 54. & latè apud Altogr.
conſ. 85. nu. 7. 8, 9. 10. lib: 2. Giouagnon. conſ.
79. nu. 42. lib. pr. Rota Rom. decis. 27. nu. 16.
par. 10 recent. vbi nu. 17. huiusmodi diuerſi-
tatis rationem quoque reddit. Capyc. Latro
deciſ. pr. num. 80. 81. par. pr. Totam Actoris
defenſionem eo direxerunt, vt probarent,
quod licet ex Teſtamenti verbis non reſul-
taret filiorum Pauli, & Ioannis vocatio, iure
ſaltem tranſmiſſionis ex perſona Patris ex-
preſsè ſubſtituti, & vocati in caſum mortis
Dominici fuiſſet ad eos deuoluta portio hæ-
reditaria Dominici.

Et quamuis Reis conuentis obijceretur
veriſſima & à nemine reprobata regula, cõ-
tionale nempè fideicommiſſum, vel legatum
in vltima voluntate relictum fauore alicuius
ante euentum conditionis prędefuncti ad
5 hęredes ipſius nequaquam trãſmitti ex text.
expreſſo in l. vnica §. ſin autem aliquid ſub
conditione, verſ. Quod ſi. in medio C. de caduc.
tollend. cum aliis congeſtis à Gabr. commun.
opin. lib. 4. de hęred. inſtit. concl. 2. nu. 2. Bur-
ſatt. conſ. 243. nu. 2. Natta conſ. 551. nu. 32.
Giouagnon. conſ. 82. nu. 11. lib. pr. Mantic. de
coniect. lib. 11. tit. 10. late Fuſar. de ſubſtit.
q. 490. nu. pr. 2. Noal. de tranſmiſſ. cap. 8. nu.
10 e. Rot. Rom. dec. 1014. nu. pr. apud Sera-
phin. & coram Mantic. dec. 125. nu. 6. & dec.
100. nu. 2. par. pr. recent. & deciſ. 27. par. 11.
Imò nec fauore liberorum huiuſmodi tranſ-
6 miſſionem leges permittant. vt ex Gloſſa in
l. vnica §. derelictis circa med. verſ. Quod non
places &c. & ibidem Cyn. in fin. vers. Vltimo
quæritur, &c. Bart. nu. 4. C. de his qui ante
apertas Tabulas hæred. tranſmitt. Caſtr.
conſ. 67. ſub n. 3. circa fin. verſ. Sed ſi filia lib. 2.
Alex. conſ. 92. nu. 5. lib. 7. cum aliis apud Ga-
br. d. concl. 2. nu. 10. Peregrin. de fideicommiſſ.
art. 31. nu. 6. Mantic. de coniectur. vlt. volunt.
lib. 11. tit. 2. nu. pr. verſ. Ampliatur primo. Ro-
ta Rom. coram Gregorio dec. 551. nu. 2. eà
potiſſimum prę cœteris huius regulę aſſigna-
ta ratione, quià fideicommiſſum conditiona-
le, ad quod aliquis in caſu conditionis puri-
ficatę vocatur, non dicitur eſſe in bonis illius
7 ante ipſius conditionis euentum. prout ſunt
clari textus in l. ſubſtitutio 42. ff. de Act. &
obligat., l. ſi ita ſit ſcriptum, 45., §. ſi ſub con-
ditione ff. de leg. 2. l. legata ſub conditione, 41,
ff. de cond. & demonſtrat. Quicquid ſit in ſpe
8 ſuccedendi, quę oritur ex contractu, prout
diſtinguit Gloſſ. in d. l. ſubſtitutio, 42., in eo-
dem verbo ſubſtitutio, in fine vers. Et nota
aliud eſſe in ſtipulatione, ff. de acquir. rer. do-
minio. Surd. conſ. 403. nu. 2. 3. Cãcer. var. re-
ſol. lib. 3. cap. 31. n. 116. In vltimis enĩ volun-
tatibus ſpes ſuccedẽdi, donec nõ ſit ad Actũ
redacta per euentũ cõditionis, non trãſmitti-
tur ad hæredes. Gloſſ. in l. ſubſtitutio in verbo
ſubſtitutio in fin. ff. de acquir. rer. domin. & in
l. is cui ſub conditione, 41., verſ. In legato ſt-
tus, ff. de act. & obligat., & in §. ex conditio-
nali, in verbo contigerit vbi Oynotom. num. 2.
Miſſing. n. 20. Thob. Non. num. 4. Surd. conſ.
403. nu. 2. 3. Cancer. var. reſolut. lib. 3. cap.
31. nu. 116. & ſeq. & ratio differentiæ ea eſt,
quia in contractibus interuenit factum con-
trahentium, qui in dubio præſumuntur vo-
9 luiſſe proſpicere ſibi, & hæredibus. l. ſi pactũ
9. in fin. ff. de probat. In vltimis autem vo-
luntatibus nullum interuenit factum legata-
rij, ſed Teſtatoris tantùm, qui non pręſumi-
tur in dubio etiam hæredibus fideicommiſ-
10 ſarij cõſulere voluiſſe. vt animaduertit Gloſ.
in §. ex conditionali in verbo contigerit, inſtit.
tit. de verbor. obligat. Zanch. in l. hæredes mei
§. cum ita p. 4. n. 15. Bero. cõſ. 107. n. 10. lib 2.

Reſpondebant D. Actoris Aduocati ceſſa-
re regulam præfatam, quoties de voluntate
Teſtatoris expreſſa, vel fortè etiã coniectu-
ris elicita conſtaret, quod fieret à ſubſtituto
prędefuncto in ſuos hæredes transmiſſio iux-
11 tà latè tradita apud Fuſar. de ſubſtit. q. 490
nu. 34. verſ. Sub limitatur tertio, & n. 47. 49
Marta de ſucceſſ. legal. par. pr. q. 24. art. 2.
nu. 17. verſ. Tamen. Caſtill. quotid. controuer.
lib. 3. cap. 19. ſub nu. 186. verſ. Ex Teſtatoris
autem. Bellon. Iun. conſ. 86. ſub nu. 14. verſic.
Nec eſt quod aliquis, &c. Cyriac. controu. 302.
nu. 20. Andreol. controu. 179. nu. 9. Noal. de
tranſmiſs. cap. pr. nu. 92. Rota Rom. dec. 100.
ſub nu. 2. par. pr. recent. & coram Caualer.
dec. 434. nu, 3. & deciſ. 532. num. pr. Add. ad
Ludouiſ. dec. 56. n. 12. & coram Buratto dec.
568. ferè per tot. & ea quidem mouentur ra-
tione, quia voluntas Teſtatoris, quæ ſola in
12 Teſtamẽtorũ interpretatione ſpectari debet,
facere poteſt tranſmiſſibile, quod aliàs ad
poſteros non tranſmitteretur. l. in conditioni-
14 bus, 19., ff. de cond. & demonſtr. cum aliis ad-
ductis per Rotam dec. 27. nu. 2. par. 11. recent.
Egò verò negare non poſſum mihi ſemper
plurimum recentiorum arriſiſſe ſentẽtiã, qui
errorem in hoc antiquiorum detegiſſe præ-

ſumunt, & efficacibus probaſſe rationibus, poſſe quidem Teſtatores eorum bona puro, vel conditionali fideicommiſſo ſubiicere, nullatenus autem iiſdem permiſſi, quod cōditionale effecerunt, iterùm purum reddere; vt eueniret, ſi fideicommiſſum ſub conditione inſtitutum ante purificatam conditionem tranſmitti vt purum ordinare concederetur; Ità vt contra ſtatutas legum diſtinctiones idem legatum eodem tempore purum foret, & conditionale, vt acutè ponderat doctiſsimus Ant. Faber. *de error. pragmat. par.2 de-*
14 *cad.31. error.3. per tot.*, & poſt Trentaeinq. *de ſubſtitut. par.4. cap.14. num. 2. verſ. Lego probatur*, latiſsimè Merlin. Pignatell. *controu. forenſ. par.2. cap.pr. nu.7.8. & per totum*, licet
15 Altograd. *conſ.85. nu.43. lib.2.*, tàm Fabri, quàm Pignatell. doctrinas reprobare cone-
16 tur; Et ea paritèr, quæ pro reſponſione huiuſmodi animaduerſionis adduxit Noal. *de tranſmiſs. caſu pr. num.65.*, leuia quidem ſunt, nec fortiſſimas contrariç ſententiæ rationes elidere vllo pacto valent; Vndè ſi attenta huiuſmodi ſententia Poteſtas reijceretur Teſtatoris, ſuperuacaneus prorsùs euaderet omnis conatus, qui fieret ab Actore, vt voluntas Teſtatoris noſtri prçtenſę tranſmiſſionis, & coniecturis ex ipſo Teſtamento deſumptis exprimeretur; & eò magis quià cum verſetur quæſtio præſens in Teſtamēto, & ſubſtitutione à tranſuerſali ordinata, plurimi voluerunt in ſolis deſcendentibus trāſmiſſionem fideicommiſſi conditionalis induci ex mente Teſtatoris coniecturis probata,
17 vt benè docent Gabr. *concl.2. n.17. de hared. inſtit.* Cæphal. *conſ.132. nu.6.* Amat. *conſ. 20. nu.33.* Aldobrād. *conſ.20. num. 64. lib.2.* Viu. *deciſ.398. nu.3.* quos, & alios adducit Merlin. Pignatell. *d.capr.pr. nu. 56. 57.* vbi mordicus deludit eos, qui in cōtrariam lapſi ſunt ſententiam. Quia tamen non me latet, ꝙ plures alij regulæ limitationem admictendam eſſe dixerunt etiam in tranſuerſalibus, inter quos enumerantur plenè cumulati à
18 Fuſar. *de ſubſtit. d. q.490. nu.73.* vbi etiam de veriori, & comuni, & ab Altograd. *d. cōſ. 85. nu.17. lib.2.* & à Rota Rom. *deciſ. 377. nu.10. par.11. recent. & dec.35 num. 3.* poſt Cenſal. ad Peregrin. *de fideic.* Ideò DD. Aduocatis Actoris aditum dedi, vt aſſertas, quas habere dicebant, tranſmiſſionis coniecturas in medium afferrent; Proteſtando tamen ſemper eas non admiſſurum, niſi forent ex ipſo Teſtamēto deſumptę, vrgentes, & perneceſſe concludentes voluntatem Teſtatoris eam fuiſſe, vt ſubſtitutus ſuperſtite adhùc Dominico, & ſic ante conditionis purificationem decedens Ius ſuccedendi ad ſuos hęredes contra iuris regulas trāſmitteret; prout huiuſmodi requiri, vt in Teſtamēto tranſuer-
19 ſalis à regula recedatur, trad. Ripa *in l. haredes mei §. cū ita n.7. 3. ff. ad Trebell.* Dec. *conſ. 369. in princ.* Soc. Iun. *conſ.118. n.13. lib. pr.* Gabr. *conſ.121. nu.29. lib. pr.* & benè Mareſcott. *var. reſolut lib. pr cap.27. nu.12. & in cap.31. nu.22. lib.2.* Mart. Medic. *exam. Senenſ.2. nu.46.47. & ſub nu. 55.* Aldobrand. *conſ.20. nu.64. lib.2.* Fuſar. *de ſubſtitut. d. q. 490. nu.87. 93.* Altograd. *conſ.45. nu.59. lib. pr.* Noal. *de tranſmiſſ. d. cap. pr. ſub num.70.* & pluries firmauit Rota Rom. *vt in deciſ.1014. nu.pr.* apud Seraphin. *& in dec. 782. nu. 3. 5. par.5. recens.*, & coram Caualer. *deciſ.532. nu.pr.* & alios refert Ferentill. *ad d. deciſ.568.* Buratt. *litt. B.*

Sed verè nulla ex pluribus, quas adduxerunt, coniecturis mihi viſa fuit tanti ponderis, & momenti, vt certam præſeferret Teſtatoris voluntatem prætenſæ tranſmiſſionis, vndè mihi à probata regula recedendo cōtra Reos conuentos Iudicium proferre liceret, vt ex ſingularum coniecturarum accurato examine clarè vnicuiq. patebit.

Si quidem primam anteponebant coniecturam elicitam ex eo, quia Teſtator in dimidia ſuæ hæreditatis, in quā Michaellem fratrem inſtituit, eidē Michaelli in caſu mortis abſque filiis expreſsè ſubſtituit Ioannem, & Paulum nepotes, & eorum hæredes, vndè licet in altera dimidia, in qua Dominicum pronepotē inſtituit, legatur eidē Dominico in caſu mortis facta ſubſtitutio Io., & Pauli tantū nō antē hæredū, ex ſpeciali tamen per eūdem Teſtatorē habita mentione eorumdem pronepotum in antecedenti ſubſtitutione, vt inducitur vrhemens dilectionis præſumptio erga eoſdem pronepotes, ex eodem dilectionis argumento videtur induci poſſe voluntas alterā etiā dimidiā hæreditatis ſuæ ad eoſdē pronepotes tranſmittendi, licet expreſsè in ea, prout fecerat in prima,
20 eorū hæredes nō vocauerit. Dec. *cōſ.397. n.6. & conſ.515. nu.pr.* Craſſ. *in §. fideicommiſſū q.68. nu.1.2.* Gabr. *comun. concluſ. lib 4. de hared inſtit. concl.2. nu.34.* Honded. *conſ.70. nu.33. lib.pr.* Cephal. *conſ.16. nu.42.* Peregrin. *de fideicomm. art.31. n.10.* plenè Fuſar. *d. q 490. nu.114. & 118.* Andreol. *d. contr. 29. nu.10.* Menoch. *conſ.333. nu. 26.* Rota Rom. coram Ludouis. *dec.551. nu.6.* & ibi Add. *& in deciſ.782. nu.13. par. 4. diuerſor.* cum aliis relatis per eandem Rotam *dec.27. nu.4.*

nu.4. 14. par.11. recentior. ad quem effectũ
etiam addere ſolent DD., nihil intereſſe, an
nominatio in alia ſubſtitutione facta fuerit
21 diſpoſitiuè, vel ſolùm fuerint in conditione
politi. Giouagnon. *conſ.82. nu.77. verſ. Nec
obſtat*, latè Fuſar. *d.q.490. nu.118.* vbi quod
procedit coniectura, etiamſi Teſtator de eis
non cogitauerit, nec mentionem habuerit in
eadem ſubſtitutione, de qua agitur, ſed ante,
vel poſt ipſam ſubſtitutionem in eodem Te-
ſtamento. Cui coniecturæ vim etiam maio-
rem ſuperaddi dicebant ex eo, quia licet ſub-
ſtitutioni Dominici non ſubſtituerit nomina-
tim hæredes Io: & Pauli, vt in præcedenti
ſubſtitutione fecerat, adiecit tamẽ in ea clau-
ſulam *vt ſupra*, vt ibi legitur, *Vuole, che la
detta heredità ſia, e s'aſpetti à i ſoprascritti Gio:
e Paulo fratelli, e figli di Biagio Farocchia ſuoi
Nepoti come sopra.* Vndè videatur ſubintelli-
gendã eſſe paritèr in hac ſubſtitutione voca-
tionẽ hęredũ, prout in pręcedenti ſubſtitu-
tione continebatur, ita ſuadente natura illiùs
clauſulæ *vt ſupra*, repetitiua præcedentium,
qualitatum, conditionum, & omnium ſupe-
22 riùs expreſſorum. Altograd *conſ.104. n.28.
tom.1.* & *conſ.79. nu.34. eod. lib.2.* benè Cy-
riac. *contr.625. nu. 55.* Rota Rom. *dec. 346.
nu.3. par.10. recent.* vbi quod refert omnia
in præcedenti caſu expreſſa, & in terminis
ſubſtitutionis. Rota coram Penia *dec. 1615.
n.11, 12. & in dec.234. nu.14. par.11. recent.*
& quod per illud verbum *vt ſupra*, omnes
ſubſtitutiones factæ in pręcedenti caſu cen-
ſeantur repetitæ in ſecundà diſpoſitione fir-
23 mat Rota Rom. *decis.40. nu.10.15.* vbi etiam
quod extenditur ad eoſdẽ caſus, optimè ea-
dem Rota *in dec.269. nu.8. par.5. recent.*, &
eò magis, quia aliter, & dicta vi dictæ clau-
ſulę dempta ſtaret ſuperfluè in ſecunda di-
ſpoſitione, quià ex tali relatiua dictione, vel
clauſula *vt ſupra*, nihil influeretur in huiuſ-
modi diſpoſitione, quod ſpecialiter in ea nõ
foret expreſſum, quod pro abſurdo in propo-
ſito obſeruat Bellon. Iun. *conſ.36. nu.95.*, &
præcipuè etiam, vt addebatur, quia non vide-
batur maior ratio, cur Teſtator in portione
hęreditatis Michaelli fratri relicta voluerit
ſuccedere Io:, & Paulum, & eorum filios, &
in portione Dominici Nepotes dumtaxat
inuitauerit excluſis eorum filiis, cum vtroq.
tamen caſu voluerit Agnationi proſpicere
per excluſionem fœminarum, vel ſolam ma-
24 ſculorum vocationem, vt per Rotam *dec.41.
nu.10. par.8. recent. & dec.142. n.45. par.10.
& dec.12. n.36.* apud Merlin. Gionagn. *cõſ.
38. nu.23. lib.1.* & propterea ſi in primo caſu
vocauit filios Ioannis, & Pauli, & in hac etiã
ſecũda ſubſtitutionis diſpoſitione eos ad ſuc-
ceſſionem admittere voluiſſe cenſendum eſt,
ne dùm ex generali regulà, quod vbi militat
25 eàdem ratio, habere quoque locum debeat
eàdem diſpoſitio *l. illud, ff. ad l. Aquil.* Bellon.
Iun. *conſ.15. nu.39. &* 40. & quidem non per
extenſionem, ſed per compræhenſionem, vt
16 per Gratian. *cap.918. nu.66.* Verùm etiam
quià contemplatio agnationis operatur ex-
tenſionem fideicommiſsi de perſona ad per-
27 ſonam, vt per Fuſar. *conſ.24. nu.50.* maximè
quando vel ex mente Teſtatoris, vel ſub ge-
neralitate verborum poteſt compræhendi,
quò caſu non dicitur extenſio, ſed cõpręhẽ-
28 ſio, vt ibi per eum *n.51.52.53.*, & quòd ratio
conſeruandæ agnationis, ſiuè expreſſa, ſeu
tacita operetur prorogationẽ fideicommiſſi
29 dixit Rota coram Ottobon. *decis.113. nu.18.*

Sed nõ modo mihi viſũ nõ fuit vrgere, ſed
potiùs retorqueri poſſe hãc coniecturã in re
præſenti; quià clarè deprælũditur, ꝙ eo caſu,
& in ea ſubſtitutione, in quà Teſtator voluit
vocare, & nominare ſubſtitutorum hæredes,
expreſsè dixit, & nominauit, vbi autem no-
luit, omiſit, & ſic abeſt omnis ſuſpicio inuo-
luntariæ omiſſionis, quià eos habuit in men-
te, ſed vbi voluit expreſſit, vbi noluit omiſit;
30 & ex prædictà ratione in his terminis dictam
coniecturam improbant, & retorquent DD.
& eſt textus *in d. l. vnica §. ſin autem ad defi-
cientis C. de Caduc. tollend.*, & in puncto ſe-
quutus Alex. *conſ.185. vol.2.* Soec. Sen. *conſ.
116. nu. pr. & 2. verſ. Primò adducitur lib.3.*
& Socc. Iun. *conſ.128. nu.53. vol. pr.* Mantica
de coniect. vlt. volunt. lib.10. tit. 8. num. 11.
Menoch. *cons.982. nu.4.* Fuſar. *conſ.3. n.23.
24.25.* Rota *decis.287. n.2. par.4. recent. to 2.*
latè Fuſar. *q.393. nu.119.*, & meliùs *q.459.
nu.5.* Merlin. Pignatell. *d. cap. pr. nu.37.38. &
ſeq.* vbi *nu.40.* quod hàc admiſſa coniectura
liberum eſſet Iudicibus voluntates Teſtato-
rum euertere, & Fuſar., qui in contrarium
allegatur *q.490. nu.114.* non diſcuſſit eam,
de quà modo agimus, coniecturam, ſed lon-
gè diuerſam, & profectò vrgentem, nempè
quando in eàdem ſubſtitutione de ijsdem
hęredibus mentionem fecerit Teſtator, &
quamvis *nu.118.* eandem propoſitã princi-
paliter coniecturam ampliando dixerit pro-
cedere, etiam quando Teſtator de eis ante,
vel poſt ſubſtitutorũ mẽtionem fecerit, intel-
ligendã tamen eſſe ſubdit eo modo, quò de-
ſtrui penitùs videtur in præſenti caſu. Præ-
terquãquod huiuſmodi coniectura tunc prę-
bere ſolet aliquod tranſmiſſionis voluntatis
inditium, cum filiorum mentio fuit habita
expreſsè, vel ſub nomine collectiuo, vt ex
tali

tali nominatione dilectionis ergà eoſdem fi-
lios eliciatur argumentũ; At in nr̃o Teſtamẽ-
to nullibi legitur nominatus Michael Actor,
nec minùs filij Pauli, ſed dumtaxat Michaelli
ſine filiis decedenti fuerunt ſubſtituti Paulus,
& Ioannes ipſorumq. hæredes; Vocatio au-
tem hæredum Pauli, ſub quo nomine cõprę-
henduntur de proprietate ſermonis etiã hæ-
redes extranei iuxtà veram ſententiam, de
31 qua teſtimonium reddit Fuſar. *de ſubſtit. q.
339. nu. pr. & ſub nu. 8. verſ. Ego puto*, vltrà
Barboſ. *de appellat. verbor. appellat.* 113. *n.* 5.
excludit huiuſmodi præſumptionẽ dilectio-
32 nis, quæ non præſumitur in ignotos, & pror-
sùs extraneos. Menoch. *conſ.* 333. *n.* 5. Fuſar.
d. tract. quaſt. 318. *num.* 6.

Sed potiſsimũ reſpondebatur argumentũ
nominationis, ſeu ſubſtitutionis filiorum in
alia Teſtamenti parte factæ non eſſe vali-
dum ad inducendam tranſmiſsionem, vbi in-
ter vnum, & alterum ſubſtitutionis caſum
conſpicitur rationis diſparitas, quia regula
à Doctoribus tradita, quod vna pars Teſta-
menti aliam declaret, intelligi comuniter, &
regulariter ſolet, vbi agitur de interpretãda;
non autem de extendẽda de perſona ad per-
ſonam ſubſtitutione, vt in his punctualibus
33 terminis firmant Menoch. *conſ.* 706. *n.* 20. 21.
vbi ſe ipſum allegat latiùs de hoc agentem
in conſ. 376. *nu.* 61. 62. Fuſar. *d. q.* 459. *nu.* 5.
& d. q. 490. *nu.* 132. Noal. *de transmiſſ. caſu
pr. nu.* 134. Diſparitatis autem ratio euidens
eſt inter vnam, & alteram ſubſtitutionem, ſi
quidem extincto Michaelle Inſtituto, & eius
filiis, prædicti Io:, & Paulus fratres Patrueles
Michaellis, & in eorum defectum eorum filij
erant paritèr ęidem Michaelli, cui ſunt in ca-
ſu, quod decederet ſine filiis ſubſtituti, ab
inteſtato ſucceſſuri tàm iure comuni, quàm
iure noſtro municipali inſpecto, & ideò
non mirùm ſi Teſtator in illa ſubſtitutione ſe
conſormando iuris diſpoſitioni voluit filios,
& hæredes dd. Io: & Pauli ſubſtitutorum ad-
micti ad ſuccedendum dicto Michaelli, &
eius filiis in locum prędefunctorum parentũ.
At ſecùs erat in caſu obitus Dominici alte-
riùs ab eo inſtituti hæredis ſuperſtitibus ſuis
fratribus germanis, qui excluſo Michaele
Actore, & filio Pauli ab inteſtato dicto Do-
minico fratri ſuccedebant, quos ſrattea pa-
riter Teſtator nouerat adeiſſe, & ideò inueri-
ſimile omninò in hoc caſu redditur, quod
voluerit teſtator hęredes ab inteſtato exclu-
dere, vt remotiores admitteret, & in prima
ſubſtitutione contraria fuit impulſus ratio-
ne. Neque paritèr fomentum aliquod accre-
uiſſe coniecturæ pręfatæ credidi clauſulam
vt ſupra, in eadem ſecunda ſubſtitutione
adiectam, ex qua inducere volebant vo-
luntatem Teſtatoris honorãdi etiam in hoc
caſu filios, & hæredes ſubſtitutorum non
ſecus, ac fecerat in altero ſubſtitutionis caſu;
cùm ſoleat eſſe omnium pręcedentium repe-
titiua ex latè ſupra in obiecto relatis. Nàm
ex allegatis doctrinis nullam vidi, quæ in
ſpecie ad effectum tranſmiſsionis loquatur,
& eam tãtùm inducunt ad declarandum am-
bigua ſubſtitutionis verba, quibus cum ſe-
quens ſubſtitutio fuit concepta, vti ſi agere-
tur de interpretatione ſubſtitutionis filios, &
hęredes vocantis, an deſcendentes quoq. in
priori ſubſtitutione explicitè nominatos cõ-
34 prehẽderet, in quibus terminis loquitur pro
indiuidua allegata deciſio Rotæ Rom. 269.
nu. 8. *par.* 5. *recent.*, & in allegata paritèr tan-
quam indiuiduali *dec.* 40. *ead. par.* 5. *recẽt.* de
qualitate ſubſtitutionis agebatur, & an eſſet
facta cum ijsdem modis, & formis, & in ijſdẽ
caſibus, quibus antecedẽs ſubſtitutio; & ideò
valdè ęquiuoca viſa fuit conſideratio, & pe-
riculoſa nimis, vt in eà terminis noſtris pe-
dem figat Iudex.

Sed re verà in caſu præſenti clauſula prę-
fatà *vt ſupra*, ex intentione Teſtatoris, &
eius modo loquendi magis referri videtur ad
onera, & grauamina ab ipſis hæredibus ad-
implenda, quàm ad alia quælibet, & hoc, vti
dicebam, ex modo loquendi Teſtatoris, qui
in ſuprà facta Michaelli ſubſtitutione ſic lo-
quutus eſt. *Tutti i ſopradetti beni immobili
poſcadino, e ritornino, e ſiano di Gio., e Paolo
ſopraſcritti, e loro heredi, con gl'oblighi, e gra-
uezze, come ſotto ſi dirà*. Vndè cum ex con-
firmata regula à Præſtantiſsimis DD. Ad-
uocatis Actoris vna ſubſtitutio ab alia decla-
rationem recipiat, cum Teſtator in prima
ſubſtitutione ad explicãda onera ſubſtitutis
iniuncta fuerit vſus ea clauſula *come ſotto ſi
dirà*; Ità pariter poſt eadem onera explicita
ſecunda factà ſubſtitutione in fine eiuſdem
ſubſtitutionis appoſuit dictam clauſulam *co-
me ſopra*, vt onera ſuprà expreſſa etiam hic
ſubſtitutis imponeret; Et forſan aliqua de-
ſumi poſſet ex huiuſmodi clauſula interpre-
tatio pręcedenti ſubſtitutioni conformis, ſi
Teſtator ſimpliciter dixiſſet, *ſubſtituit vt ſu-
pra*. Tunc, inquam, vim faceret aliquam,
vt crederem, voluiſſe Teſtatorẽ ſubſtitutio-
nem, quàm non extendit, ſed relatiuè ad an-
tea dicta concepit, in omnibus, & per omnia
eaſdem conditiones, & pręcipuè etiã eaſdem
perſonas, quas in antecedenti ſubſtitutione

vocauerat

vocauerat, comprehendere ob generalitatẽ ſermonis ipſius Teſtatoris, qui nil particulare in eà exprimendo, eà clauſula vſum fuiſſe cenſendum eſt ad includendam ſub ea repetitionem ſingulorum omnium, quæ in prima ſubſtitutione fuerant per extenſum diſpoſita, & in his terminis loquuntur allegatæ in contrarium doctrinæ, & aliæ plures, quæ circa explicationem dictæ clauſulæ *vt ſupra*, ſolẽt adduci; Verùm longè abeſt ab his terminis diſpoſitio Teſtatoris noſtri, qui integram ſubſtitutionem, & omnibus numeris abſolutam expreſsit, dixit enim, *E mancanſdo di farſi Prete, e morendo il detto Teſtatore dichiara, e vuole, che la d. heredità ſia, e s'aſpetti à ſopraſcritti Gio., e Paolo fratelli, e figli di Biagio Farnochia ſuoi Nepoti come ſopra*. Nec ratio vitãdæ ſuperfluitatis in cõtrarium ſupra relata eſt applicabilis, ex quo operatur repetitionem onerùm, vt dixi, in præcedenti ſubſtitutione heredibus ſubſtitutorum iniunctorum, & ibi latiùs expreſſorum; ſed in puncto potiùs dicunt DD., quod clauſula præfata *vt ſupra* repetit quidem modum, & qualitatem ſuccedendi, nunquam autẽ perſonarum vocationem. benè Menoch. *conſ.* 269. *nu.* 34. & eo relato Marta *de clauſul. par.* 3. *clauſ.* 94. *nu.* 5.

Secundam, quam efficaſſimam appellabãt coniecturam, deſumere intendebãt ex qualitate ſubſtitutionis factę Io:, & Pauli ſimpliciter, & in eadem oratione re, & verbis coniunctorum, quo caſu, vt aiebant, cum ſubſtitutio ſit vnita cum iure accreſcendi, ſicuti ius accreſcendi tranſmittitur, Ita quoq. trãſmitti debet fideicommiſſaria ſubſtitutio, quę naturam illius aſſumit. Honded. *conſ.* 70. *nu.*
36 40. *& ſeq. lib. pr.* Giouagnon. *conſ.* 39. *nu.* 75. *lib. pr.* Redenaſch. *cons.* 9. *nu.* 60. *& ſeq.* Spada *conſ.* 243. *nu.* 8. & meliùs *cons.* 313. *nu.* 5. Andreol. *contr.* 189. *nu.* 12. Fuſar. *d. q.* 490. *nu.* 95. & ſępiùs dixit Rota Rom. *vt in deciſ.* 380. *nu.* 6. *par.* 2. *recent.*, & apud Ludouiſ. *deciſ.* 551. *nu.* 8. & apud Buratt. *dec.* 568. *n.* 13. *& in dec.* 27. *nu.* 11. *&* 12. vbi ſub *nu.* 12. ex Baldo aſſerit, quod eſt ipſa veritas *par.* 11. *recent.*, & de indubitato agens Bellon. *de iure accreſcend. cap.* 7. *queſt.* 19. *nu.* 132.

Nàm facilè poſſet reſponderi, licet ſuppoſita connexitate admiſſa, adhùc huiuſmodi coniecturam vti iuris principijs contrariam
37 magis communiter reijci, vt per Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap.* 27. *nu.* 17. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 11. *tit.* 20. *num.* 13. *verſ. Sed contrariam, & nu.* 14. vbi cum hac reprobatione pertranſit Marta *de ſucceſs. legal. par. pr. q.* 24. *ſub nu.* 31. 32. Giouagnon ſibi contrarius *conſ.* 82. *nu.* 14 *lib.* 1. Rota Bonon. poſt dictũ Giouagnion. *conſ.* .. *n.* 56. *&* 57. & omniũ latiſsimè Bellon. *de iure accreſc. cap.* 9. *q.* 41. *n.* 8. & per totã, vi magiſtraliter rem totam expendit, & cõtrarijs reſpondet.

Cœterùm, vt imbecillitatem meã fatear, vſq. adhùc licet repetito ſtudio mente reuoluerim, percipere non potui, qua nam ratione inſinuare valeat in hoc caſu tranſmiſſionẽ ad hæredes ſubſtitutorum, qui defecerunt ante cõditionis purificationem. Diſtinguẽdi enim ſunt caſus; Vnus eſt, cum duo ſunt in caſum mortis, vel ſub alia conditione coniunctim ſubſtituti, & alter eorum ante purificatam conditionem decedit, & tunc quæritur, an portio eius, qui pendente conditione defecit, ad ſuos hæredes tranſmittatur, an verò ſubſtituto accreſcat, & regulariter ad hæredes non tranſmitti, ſed alteri ſubſtituto
38 accreſcere ſancitum extat *in l. qui liberis* 8. §. *hac verba*, & *in l. ſed ſi plures*, 10. *in princ. ff. de vulgar.*, ſi tamen ex coniecturis eliciatur contraria mens Teſtatoris, tunc ceſſabit Ius accreſcendi à lege fauore coniuncti ſubſtituti inductum, & fiet tranſmiſſio ad hæredes alterius ſubſtituti prædefuncti. latè Me-
39 noch. *conſ.* 209. *nu.* 34. Burſatt. *conſ.* 261. *nu.* 20., qui non eſt caſus noſter, quia nullus ex Io. & Paulo ſubſtitutis ſuperſtes erat tempore impletę conditionis mortis Dominici hęredis inſtituti; Alter eſt caſus omninò diuerſus, & hic eſt noſter, nempè cum ambo ſubſtituti defecerint ante mortem inſtituti, & conditionis purificationem, & tunc, ſicuti nemo dixit, quod intret aliquo pacto ius accreſcendi, quia non eſt ſuperſtes alius ſubſtitutus, cuius portioni portio coniuncti prędefuncti accreſcat; Ità pariter non video quid operari poſſit ad inducẽdam trãſmiſſionem ius accreſcendi inter ipſos ſubſtitutos inductum, ſed per vtriusq. mortem ex-
40 tinctum, neq. iuris diſpoſitio, neq. naturalis rationis diſcurſus ſuggerere poteſt aliquid menti noſtræ, vt ex eo reſultet aliqua tranſmiſſionis coniectura. Et hinc eſt, quod Fuſar. in ſæpiùs allegata *q.* 490. *nu.* 95. hanc coniecturam retraxerit *ex l. qui Patri hæres*, 59., *ff. de acquir. hæred.*, & cum eodem textu dictam coniecturam in medium afferãt pleriq. DD. ab eodem Fuſario relati, & cœteri omnes huiuſmodi iuris accreſcendi coniecturã in propoſito tranſmiſſionis vtentes, indè fortè arguentes ius accreſcendi ante aditam hæreditatem habuiſſe locum, & ab initio ſuã naturam ſubſtitutioni partecipaſſe, ſed in dicto

cto textu res aliter omninò ſe habet;Ibi enī
Pater in dimidia ſuæ hæreditatis Titium hæ-
redem inſtituerat, & in alia dimidia filium
impuberem, cui in ætate pupillari decedenti
eumdem Titium cohæredem ſubſtituerat;
Deceſſerat primò Titius, poſteà verò filius
impubes, & ſtatuit ibi Iuriſcõſultus Iure ac-
creſcendi portionem hæreditatis impuberis
deuolui ad hęredem Titij, hoc autem in eo
caſu procedit, quia non agitur de fideicom-
miſſaria, ſed de pupillari, & directa ſubſtitu-
tione, cum pupilli hæreditas ſit portio pater-
næ hæreditatis, Imò vna, & eadem hære-
ditas Patris, & filij, & indè eſt, quod agnita
per Titium alia portione hæreditatis, in quà
fuit Inſtitutus, nihil poſtea intereſt, an Titius
decedat ante pupillum, quia ſicuti tranſmiſit
ad ſuum hæredem portionem agnitam, Ità
pariter ex iure accreſcendi eius hęredi alia
portio eiuſdē hæreditatis eſt deuoluta, & ex
hac, aliiſque pluribus rationibus hanc co-
41 niecturam tanquam impropriam præſenti
quæſtioni refellit videndus Merlin. Pignatt.
d.cent.2. cap.pr. ex nu.15. vſq.ad nu.35. & in
intelligētia illius textus plures hallucinatos
fuiſſe monet Anell. Amat. *conſ.20. ſub n. 19.
verſ. Non obſtat quintum, &c.* & benè reſpō-
det Rota *dec.500. par pr. recentior. vbi nu. 6.
in fine*, ait, quod ad ſummum procederet, ſi
ageretur de excludendo extraneo ad fauorē
deſcendentis, hic autem è contra ſi admitte-
retur huiuſmodi coniectura excluderetur
frater proximior, vt patruelli remotiori ſuc-
ceſſio deferretur, & diſputato ad partes arti-
culo idem firmat magiſtraliter Bellon. *de Iu-
re accreſcend. cap.9. q.40. nu.9. cum ſeq.* poſt
Mareſcott. *var. reſol. lib.pr. cap.27. nu. 17.*

Tertia proponebatur coniectura trāſmiſ-
ſionis ex prohibitione alienationis facta
Dominico. vt ibi legitur, *ſenza poteſta alie-
nare*, ex qua prohibitione alienationis dedu-
42 cunt nonnulli DD. coniecturam pro tranſ-
miſſione fideicommiſſi, vt apud Fuſar. *d. q.
490. nu.141.* Andreol. *contr.28. nu. 12. &
ſeq.*, Sed inanem in præſenti themate, nec
applicabilem exiſtimaui, quia tunc in aliqua
ſolet haberi conſideratione, cum eo intuitu
factam fuiſſe à Teſtatore dignoſcitur, vt bo-
na conſeruentur in Agnatione, & familia, &
tunc, quià niſi fieret tranſmiſſio, deuolue-
rentur bona ad extraneos hæredes, nec con-
ſeruarentur in agnatione; Ideò elicitur tunc
ex tali prohibitione coniectura tranſmiſſio-
43 nis, vti perpendit Mantic. *de coniectur. d.tit.
20. nu.26.*, & benè aduertit Fuſar. *allegato
nu.141. d.q.490.* quod hæc coniectura pro-
hibitionis alienationis eſt eadē cum quarta
coniectura ab ipſo in eadem *q. nu. 106.* re-
cenſita, nempè quando apparet Teſtatorem
conſeruationi bonorum in agnatione pro-
uidere voluiſſe; Cæterum cum prohibitio
alienationis eſt ſimplex, & omninò ſeiūctà
ab hac intentione Teſtatoris conſeruandi in
Agnatione bona ſuę hęreditatis, nihil am-
pliùs operari poteſt, quam ipſamet ſubſtitu-
tio, à qua dependet, nec alteriùs fauorem
reſpicit, quam ipſorum met ſubſtitutorum,
vt benè trad. Rota Rom. *deciſ. d.100. nu. 7.
par.pr. recent.* & pluribus adductis Pignatt.
d.cap.pr. nu.45.46.47.& ſeq. Imò Teſtator
noſter aliâ differēti ratione huiuſmodi adi-
eciſſe prohibitionem alienationis expreſsè
declarauit, nempè quià intendebat, vt bo-
nis ſibi relictis conſtituere poſſet patrimo-
nium, quo cum ad ſacros Ordines promo-
ueretur, Præterquamquod non fuit etiam
prohibitio perpetua, in quibus terminis lo-
quuntur DD. vt apud Noal. *de tranſmiſſ.* &
ab eo allegati *d. caſu pr. nu. 163.*

Nec facit, quod addebatur Teſtatorē no-
ſtrum habuiſſe quidem in animo conſerua-
tionem Agnationis, & ſuorum bonorum in
ea, cum filios maſculos vocauerit, & in con-
ditione poſuerit in ſubſtitutione facta Mi-
chaeli ſuo fratri, & vnij ex hæredibus inſti-
tutis, vt ibi. *Che morendo detto Michele, ò i
figlioli di d. Michele ſenza figli maſchij.* Ex
qua maſculorum vocatione, & excluſione
fœminarum non modo rationem conſeruan-
di bona in agnatione, ſed ex ea deduci trāſ-
44 miſſionem in pronepotem Actorem, in qui-
bus agnatio conſeruatur, probare præſume-
bant autoritatibus Honded. *d.conſ.70. n.38.
39.* Giouagnon. *d.conſ.79. nu.50.51. & conſ.
38. nu.23. lib.pr.* Fuſar. *conſ.54. nu. 33. &
conſ.81. nu.14.* Rota Rom. *deciſ.41. nu.10. p.
8. & deciſ.142. nu 45. p. 10. recent.* & coram
Merlin. *dec.12. nu.36.* Sed verior, & comuni
Iudicio ſententia recepta eſt, quod ex ſola
45 maſculorum vocatione nō intelligatur agna-
tio contemplata vti fidem faciunt præcœte-
ris Marta *de ſucceſſ. legal. p.pr. q.pr. art.2. n. 5.
& ſeq. & par.3. q.2. art 4. nu.12.* Redenaſc.
conſ.10. nu.102. Altograd. *conſ.66. nu.78. &
79. lib.2.* & Teſtator noſter clariùs indica-
uit nihil propè modum de agnatione ſua cu-
raſſe, dùm eidem Michaelli non modo ſub-
ſtituit Cap. Io: & Paulum patruelles, verùm
etiam eorum hæredes, quorum hæredū ap-
pellatione tàm fœminas quàm maſculos, &
45 tàm agnatos, quàm extraneos prorſùs com-
prehendi notum eſt, & habetur apud Fuſar.
q. 339.

339. & Barboſ. *de appell. verborum, in verbo Hæres, &c.* & ex huiuſmodi vocatione hæredum omnem excludi rationem, aut coniectu-
46 ram conſeruandi bona in agnatione tradit Fuſar. *q.*352. *nu.*44. & in puncto Rota *d. dec.* 100. *nu.*5. *par. pr. recent.* licet etiamſi ſubſiſteret, & vere appareret reſpexiſſe ad conſeruationem bonorũ in agnatione, nulla exindè inſurgeret coniectura tranſmiſſionis in præſenti caſu, in quo operaretur excluſionem perſonarum, quæ pariter ſunt de eadẽ
47 agnatione Teſtatoris. Mantic. *de coniect. lib.* 11. *tit.*20. *ſub nu.*23. *verſ. Illud tamen.* Noal. *de tranſmiſſ. d. caſu pr. nu.* 148.

Quarta etiam nõ minùs leuis offerebatur coniectura ex digreſſu ad plures ſubſtitutionum gradus factarum, tàm in portione Mi-
48 chaellis, quã Dominici ex traditis per Giouagnion. *conſ.*79. *nu.*50 51. *& d. conſ.*82. *nu.* 78. *lib. pr.* Redenaſch. *conſ.*9. *nu.*63. Altogr. *conſ.*85. *nu.*27. *to.*2. Fuſar. *conſ.*54. *num* 34. & latiùs *in tract. de ſubſtitut. d. q.*490. *n.*142. Rota *dec.*380. *nu.*7. *par.*2. *recent.* Sed nõ magis in facto, quàm in iure deficit. In facto enĩ duæ ſolùm leguntur factę ſubſtitutiones, vna Michaelli, altera verò Dominico, ſed vnicuique in ſua portione, vndè quælibet portio non habet plures ſubſtitutionum gradus, & proindè licet duæ ſint ſubſtitutiones, reſpectu tamen diuerſarum portionum, diuerſiſq. perſonis factæ ſunt, nec vna ab altera depẽdens, ſeu ſub alternę, vti requiritur ad hunc
49 effectum iuxtà textum *in l. hæredes mei §. cum ita ff. ad Trebell.* Giouagnon. *d. conſ.* 82. *ſub nu.*20. *verſ. Sexto lib.*1. In iure pariter etiam in terminis, in quibus ex aduerſo ſuppoſita fuit, non admittitur pro coniectura, cum omnes ſubſequentes à prima dependẽt. vti trad.
50 Bellon. Iun. *conſ.*26. *nu.*60. 62. Giouagnion. *d. conſ.*82. *nu.*10. Rota *deciſ.*221. *n.*10. *par.*5. *recent.* & Fuſar. *in d. q.*490. *nu.*142. vbi allegatur, non modo eam antepohit, cum plures adſunt ſubſtitutionum gradus eidem perſonę, & in eadem portione factæ, ſed inſuper etiam eo caſu, quo in vltima ſubſtitutione remotior, vel extraneus eſt ſubſtitutus, tunc enim ad excludendum extraneum, & remotiorem fieri voluit tranſmiſſionem fauore proximioris vna cum ab eo relatis, quod ſecùs omninò accideret in re præſenti, ſi tranſmiſſioni aditus aperiretur Rota coram Mantic. *dec.*125. *nu.*3. *&* 5. vbi quod hæc coniectura communiter reiicitur.

Quinto loco coniectura deducebatur æqualitatis argumento innixa, quia cum Teſtator, vt aiunt, æqualiter Io: & Paulum vo-

cauerit ad ſucceſſionem Dominici, inueriſimile poſtea ſit voluiſſe, quod ſi aliquis eorũ prędecederet Dominico filiis relictis, eos
51 nil conſequi, ſed alterum ſuperſtitem in totum ſuccedere, vt in terminis tranſmiſſionis trad. Ruin. *conſ.*145. *nu.*6. *vol.* 2. Gabr. *commun. concluſ. lib* 4. *de hæred. inſtituend. concl.* 2. *nu.*31. Mantic. *de coniectur. lib.*11. *tit.*20. *nu.*25. Peregrin. *de fideicomm. art.*31. *nu.*9. *in fine.* Fuſar. *d. q.*490. *nu.*136. Altograd. *conſ.* 65. *nu.*31. *lib. pr.* Rota coram Gregor. *deciſ.* 56. *nu.*3. *& in recentior. deciſ.*59. *nu.*2. *par.*2. *& dec.*27. *nu.*19. *par.*11. Vrceol. *cap.*12. *n.*55. Quæ coniectura pręſertim cũ aliis vnita ſuffragari ſolet, vt aiunt, pro tranſmiſſione. Spa-
52 da *conſ.*312. *nu.*9. *vol.*3. Fuſar. *d. quæſt.*490. *nu.*182. qui licet *nu.*183. in contrariam ſententiam cum aliis inclinare videatur, coniecturam tamen non reprobat concurrentibus aliis veriſimilitudinibus, provt eo caſu recipiunt Altograd. *conſ.*85. *nu.*61. *lib.*2. Menoch. *conſ.*487. *nu.*15. Fuſar. *conſ.*54. *nu.*35. *& conſ.*128. *num.*9. Sed nullius conſiderationis reperta eſt in præſenti caſu, cui licet aliàs alicuius efficacię adaptari nullatenus potuit, nàm quoad ſubſtitutionem Dominico factã, de qua ſolùm agitur, æquè cenſentur excluſi filij Pauli, ac filij Ioannis alterius ſubſtituti, vndè ceſſat inæqualitatis inconueniens, & quamuis Ioannis filij ad pręſens Dominico ſucceſſerint, & eius hęreditate, & cum ea bonis à dicto Teſtatore ſibi relictis fruantur; Id non prouenit ex Teſtamento dicti Reuer. Simonis, ſed quià tanquam fratres ad ſucceſſionem defuncti fratris nullo condito Teſtamento ex municipali ſanctione ab inteſtato vocantur.

Sed in facto etiam clariùs æqualitatem in Teſtatoris mente ſeruatam fuiſſe oſtẽditur, cum ſubſtitutio facta Michaelli cum ea facta Dominico non integrè conſiſtat in eadem portione, & quantitate bonorum, in quibus fuerat vterq. eorum inſtitutus. Siquidem, vt ipſum oſtendit Teſtamentũ, licet tã Michael alter ex hęredibus, quam Dominicus alter cohęres fuerĩt inſtituti æqualiter in dimidia bonorum mobilium, creditorum, & in bonis ſtabilibus in eodem Teſtamento deſcriptis, & in ſpecie vtriq. eorum à Teſtatore aſſignatis; In ſubſtitutionibus tamẽ alteri eorum factis diuerſimodè ordinauit. Michaelli enim, & eius filiis decedẽtibus ſine filiis ſubſtituit Ioannem, & Paulũ in ſupraſcriptis tantùm bonis immobilibus, è contra verò Dominico in tota dimidia, in qua fuerat inſtitutus, hęreditatis ſubſtituit, & ſic tàm in bonis im-

mobilibus, quàm in creditis, mobilibus, & omnibus aliis Iuribus dictæ hæreditatis ſibi pro ſua portione obuentis; vndè potiùs, vt æqualitatis ratio haberetur, & dùm maiori onere Dominicū grauauerat, cùm ei vniuerſam hæreditatem ſubſtitutis reſtituendi onus impoſuiſſet, Michaeli vero bona ſtabilia tātum, vndè eiuſdem Michaellis hæredibus alia bona præter immobilia remanſura forent; Hæredes verò Dominici ſuperſtitibus ſubſtitutis nihil propè modum de hęreditate Teſtatoris erant percepturi; ità æqualitatis ſeruandæ gratia, vt q Dominico maius reſtitutionis onus impoſuerat, quam Michaelli, in aliquo compēſaret, minori ſubſtitutionum numero grauauit, vt eius hæredibus largior, quàm hæredibus Michaelis ſubeſſet ſpes ſuccedendi, dùm hæredibus Michaellis in dd. bonis immobilibus ſuccedendi locus nō aperiretur, niſi defectis nō modo ipſis nominatim ſubſtitutis, ſed etiam eorū filiis, hęredes verò Dominici defuncti tantū ipſiſmet pſonis ſpecificè ſubſtitutis defectis, non autē expectata morte filiorum eorumdem ſubſtitutorum ſuccederent, & ſic quod in ſubſtantia ſubſtitutionis inęqualiter diſpoſuiſſet, mediante diuerſa qualitate, & conditione minùs oneroſa ſubſtitutiones ad æqualitatem reduceret. Præterquamquod huiuſmodi coniectura perpendi ſolet à DD. eo caſu tantū, vbi agitur de admittēdis deſcēdentibus Teſtatoris, non autem tranſuerſalibus, vt in præſenti quęſtione, vti diſtinguit in puncto

53 poſt Zanch. *d. §. cum ita nu. 338. verſ. An autem, &c.* Noal. *de Tranſmiſſ. d. caſu pr. n. 156. & 157.*, prout pariter de tranſmiſsione ad fauorem deſcendentium loquuntur DD. ſupra in contrarium citati.

Sexto loco ſuppeditabat Actor, quod tàm ipſi Actori, quàm reis conuentis æqualiter competebat inteſtata ſucceſſio in bonis, &

54 hæreditate dicti Reu. Simonis Teſtatoris, ex quo oriri dicebant coniecturam tranſmiſſionis ex traditis per Socc. Iun. *conſ. 63. nu. 7. lib. 4.* Menoch. *conſ. 487. num. 14.* Fuſar. *dict. quæſt. 490. num. 178. & conſ. 81. num. 18.* Noal. *de tranſmiſſ. d. cap. 1. nu. 184.* Altograd. *conſ. d. 85. num. 62.* Rota Rom. *deciſ. 56. nu. 4.* coram Ludouiſ. & poſt Cenſal. ad Peregrin. *dec. 35. nu. 8.* Sed licet facilè reſpōderi poſſet in ſucceſſionibus fideicōmiſſariis ex veriori magiſq. recepta DD. ſententia attendi ſemper vltimo defuncti non autem Te-

55 ſtatoris proximitatem, vti apud Mart. *de ſucceſſ. p. pr. q. 12. p. pr. art. pr. n. 12.* & ex propoſito indagata concluſionis veritate per me in

mea Conſultat. 88. *ex num. pr. & ſeq. lib. 1.* Nihilominùs etiam ad effectum, de quo agitur in præſenti, tunc tranſmiſſionis coniecturam eliciunt DD. quando concurrentes ſunt teſtatori ſimul, & vltimo defuncto æquè coniuncti, quod ſecùs eſt in caſu præſenti, quia Michael actor Patruelis Dominici non eſt in æquali gradu cum reis conuentis,

56 qui ſunt eiuſdem Dominici fratres, & ità loquuntur Socc. *d. conſ. 63. ſub num. 7.* & clarè exprimit Altograd. *d. conſ. 85. ſub n. 62. lib. 2.* prout eandem diſtinctionem confirmat Giouagnon. citato *conſ. 79. ſub num. 47. verſ. Et hinc ceſſat.*

Septima eliciebatur tranſmiſſionis coniectura ex onere perpetuo à Teſtatore iniuncto ſuis hæredibus Annui Sacri peragendi in

57 Eccleſia S. Iacobi, vt animaduertit Rota Ro. in Camerinenſ. Bonor. impreſſa poſt Melium *in obſeruat.* ad Caſtill. *de aliment. dec. 96. n. 5.* Sed cōmuni DD. conſenſu reijcitur, vtpotè ex ea nil aliud verè poſſit inferri, niſi quod hæreditas, & bona omnia hereditaria cum hoc onere perpetuo in quelibet tranſeant, non autem quod ex ea inferatur ad grauamen fideicommiſſi, cum extenſione ad per-

58 ſonas non nominatas. Pariſ. *conſ. 87. nu. 39. 40. lib. 2.* vbi ait hanc coniecturam eſſe penitùs erroneam. Gamma *deciſ. Luſitan. 224. nu. 8. verſ. Nec oneri Miſſarum impoſito, &c.* Giouagnon. *conſ. 97. nu. 35.* Petra *de fideic. q. 9. ſub nu. 115. verſ. Iſta coniectura, &c.* Fuſar. *de ſubſtitut. q. 437. n. 212. & 480. n. 18.* Altograd. *conſ. 60. nu. 125. lib. pr.*, vbi quod à grauamine celebrandi quędam Diuina offitia certum eſt inferri nō poſſe ad grauamen fideicommiſſi. Rota *dec. 385. nu. 4. 5. & deciſ. 387. nu. 8.* apud Buratt. Caſtill. omnium optimè *quotid. controu. lib. 5. cap. 93. §. 11. per totum.* Imò potiùs ex hac coniectura contra pretenſam tranſmiſſionem efficax deducitur argumentum, quià cum ad illud annuū onus implendum adſtrinxerit tàm hæredes Io:, & Pauli, quam hæredes Dominici vt ibi legitur in Teſtamento, *e per quanto puole ne grauo la conſcienza loro, e de loro heredi*, ſequitur ex ipſo Actoris argumento dicendum, quod ijdem rei conuenti Dominici fratres, & hęredes ſint vocati, cum ſint grauati ex nota regula, quod qui oneratus, honoratus quoq; cenſetur, quem enim non honoro granare non poſſum.

Demùm coniecturam, etiam elicere non omittebant ex clauſula codicillari in eodem Teſtamento adiecta, ex qua trāſmiſſioni aditum fieri dicebant ex traditis poſt Martam

59 ab Altogrado *conſ.85. nu.63. n.2.* Sed facilè reſpondebatur adduci tūc huiuſmodi coniecturam ex clauſula codicillari deſumptam, cum agitur de fideicommiſſo puro, vel fortè etiam conditionali,ſed purificato,& iam delato ei, qui nominatim ad fideicommiſſum vocatur,non tamen adhùc agnito,in eo enim caſu quoque de tranſmiſſione differitur, &
60 Bart. *in l.pr. ff. de iure codicillor.* negatiuam ſententiam defendit, quia, vt ait, hæreditas, tàm directò, quam ex fideicommiſſo nemini quæritur,ſi non agnoſcatur,contrarium tamē dixit Bald.*conſ.69. n. 3. lib.1.* vbi quod licet hæreditas non agnita non trāſmittatur, trāſmittitur benè fideicommiſſum vniuerſale purum, ſiuè purificatum, & ita refert, & declarat Menoch. *præſumpt.201. n.27, lib.4.* Ad tranſmiſsionem enim ſaltem delatio requiritur, alias nil eſt, quod poſſit tranſmitti plenè Surd. *conſ.463: nu.6.8.9.* Clauſula verò codicillaris numquam operatur, niſi poſtea quam venerit,fueritq. purificatus caſus à teſtatore diſpoſitus Fuſar. latè *conſ.195.nu.31.*

Et propterea nec minùs omnes inſimul vnitas præfatas ſic vt ſupra vti ſingulas reiectas coniecturas vim aliquam inferre pro introducenda petita transmiſſione exiſtimauimus,ſicuti dicebatur autoritate Rotæ Ro-
61 manæ apud Buratt. *deciſ.568. nu. 14.* & corā Ludouiſ. *dec.551. nu. 10. & p.pr. recent. deciſ. 380. & dec.142. nu.4. in fine par.4. & dec.27. nu.15. & dec.377. nu.18. par.11.* Fuſar.*conſ. 54. nu.41.* Quia fortè ſic plures vnitæ coniecturæ ad expugnādam pro tranſmiſſione Iudicis mentem valent, cum inter eas reperiūtur tres illæ principales, quę hic deſunt omninò, quod ſcilicet filii ſint in conditione poſiti, quod ab initio Ius ſubſtitutionis ſit cum Iure accreſcendi vnitum, & quod poſt omnium mortē ſit ſubſtitutus extraneus, vti plenè totaq. materia diſcuſſa animaduertit Redenaſc: *conſ.9. ſub n.50.* & eo potiſſimum, quia non agitur in præſenti de excluſione remotioris, & minus dilecti, vt fiat traſmiſſio ad hęredes proximiores,& magis dilectos,in quibus terminis loquuntur plerique ex Doctoribus, & vtuntur coniecturis ex aduerſo adductis; Sed è regione potiùs petitur trāſmiſſio ad hæredes remotiores, & minùs dilectos ad excluſionem proximiorum, quo caſu imò etiam quando agitur de inducenda trāſmiſſione ad excluſionem paris in gradu, ad quē non admiſſa tranſmiſſione deferretur hæreditas, coniecturæ debent eſſe omninò certæ,& neceſſariæ, & non æquiuocæ, nec
62 vtramq. partem ſuadentes, vti latè pluribus relatis trad. Altograd. ſæpiùs pro Actore allegatus *conſ. d.85. lib.2. nu. 10.*, vbi quod tunc apertiſſima eſſe debet voluntas Teſtatoris, cum in dubio pro non tranſmiſſione conditionalis fideicommiſſi iudicandum eſſe
63 doceant Giouagnon. *d.conſ.82.nu.20.lib.pr.* & Rota Rom. *deciſ.782. in fine par.pr. diuerſ.&c.*

Et ita eū dd. meis Coarbitris Vnanimi voto laudum protulimus abſoluendo reos conuentos à petitis, vt in prothocollo Inſtrumentorū Egr. Ser Caſaris de Bambacaris ſub die 23. Menſis Auguſti anni 1669.

SVMMARIVM.

1 *Agens ad caducitatem ob lineam finitam probare debet linea finem.*
2 *Filiatio probatur enunciatiuis antiquis, & geminatis.*
3 *Imò in antiquis dua solum enunciatiua probāt filiationem.*
4 *Libris Hoſpitalis plena fides habetur.*
5 *Primus acquirens in tertiam generationem pro vna generatione computatur.*
6 *Diſtingue formulam ſtipulationis, & nu.9.*
7 *Verbum* generatio *habet ſignificationē actiuā & paſſiuam.*
8 *Primus acquirens an computetur in ſtipulatione pro ſe filijs, & nepotibus per directam lineam ex eo deſcendentibus.*
10 *Idem eſt* ſuam *generationem*, *vel* ipſius.
11 *Si fiat conceſſio in tertiam perſonam primus acquirens computatur.*
12 *Amplia etiamſi dicatur in tertiam generationem, & perſonam.*
13 *Idem eſt dicere in tertiam generationem, vel tertium gradum.*
14 *Conceſſio facta in ipſius tertiam generationem pro ſe filijs, & Nepotibus dicitur expacto & prouidentia.*
15 *Conceſſio facta* pro ſe filijs, & nepotibus vſq. in ipſius tertiam generationem. *Primus acquirens non comprehenditur, niſi adſit copula* Et.
16 *Amplia etiamſi dictum ſit poſt mortem ſuam.*
17 *Altograd. cons.12. lib. 2. confutatur.*
18 *Nepotis appellatione venit pronepos.*
20 *Caſtrenſ. cons.338. lib.2. plenè declaratur.*
21 *Conceſſio facta recipienti pro ſe,& ſuis hæredibus,& ſucceſſoribus vſq. ad ipſius tertiā generationem comprehendit primū acquirentē.*
22 *Bero. conſ. 109. lib.pr. declaratur.*

Digitized by Google

ARGVMENTVM.

An primus Acquirens computetur pro vna generatione in emphytheuſi conceſſa vſque in tertiam generationem. Quid ſi dictum ſit in tertiam perſonam, vel in tertium gradum. Item ſi conceſſa fuerit recipienti, pro ſe filijs, & Nepotibus vſq; in tertiam generationem.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXIX.

NOn negamus Hoſpitali agēti contra Ruſticos de Caſtellanis ad recuperationē bonorũ eorundē Anteceſſori in emphytheuſim cōceſſorum ob lineam extinctam, incumbere onus probandi huiuſmodi lineæ deficientiam, & extinctionem, vti latè habetur apud Rotã Ro-
1 manã *in decis.25 par.6. recentior.& in decis. 91. nu.5.* poſt Mangil. *de ſubhaſt.* Verùm dicimus huiuſmodi probationē legitimè peractam eſſe.

Conceſſit enim Virgilius Trenta, à quo cauſam habet Hoſpitale, vt ex eius Teſtamento, quod fuit exhibitum, anno 1578. quædã ſua bona. *Benedicto olim Bernardi de Carraria habitatori in Comuni Vurni acceptãti pro ſe, & ſuis filijs maſculis, legitimis, & naturalibus, & ex eis per lineam maſculinam legitimè, & naturaliter deſcendentibus vſque in tertiam generationem incluſiuè.* Poſt conceſſionem verò prædictam tertiam non modo, ſed quartam etiam decurriſſe, & extinctam fuiſſe generationem liquet ex deſcendentia ſic legitimè, & concludenter probata.

Quod enim Io. Pater Actorum proceſſerit à Ioſepho filio Benardini filij Benedicti primi acquirentis ſatis videtur probatum tam ex libro familiari dicti Virgilii Trenta, in quo vſq. ad annum 1607., quo vixit, adnotauit à quo ſingulis annis canonem receperit, quam etiam ex libris eiuſdem Hoſpitalis, in quibus ſingulis annis nominatis redditoribus, qui canonem ſoluerunt, apparet ſæpiùs enũciatus tàm Ioſeph Bernardini, quam poſtea etiam Ioannes Ioſephi Bernardini; ex quibus enunciatiuis præſertim in antiquis, & eñ ſint geminatæ, & pluries repetitæ, filiationem probari. trad. Bald., Felyn. & alii *in cap. ſe-*
2 *ries de Teſtam.* Cephal. *cons.137. nu.45.* Becc. *conſ.228. nu.3. lib.2.* Bueſatt. *cons.151. n.38. lib.2.* Maſcard. *de probat. concl.411. n.19.20.* Genua *de enunciatiuis q.27. nu.9.* Peregrin. *de fideicomm. art.43. nu.83.* Theſaur. *q. forenſ. 61. nu.8. lib.pr.* Imò duas ſolummodo enunciatiuas in antiquis plenè probare deſcen-
3 dentiam. trad. Mantic. *de tacit. lib.2. tit.9. nu. 21.* Rota Rom. coram Ludouiſ. *dec.407. n.6.* & coram Coccin. *dec.69. nu 9.* Et præcipuè cum tales enunciatiuæ factę reperiantur in libris Hoſpitalis à diuerſis Deputatis pro tēpore electis, quib⁹ libris plena fides adhibe-
4 ri ſolet, vti latè tradit Genua *de ſcriptura priuata lib.5. cap.2. tit. de libro Hoſpitalis, &c.* Quamobrem d. reos cōuentos reperiri modo in quinta generatione, non dubitatur, & ſic extra tertiam generationem, intra quam ſolummodo fuit reſtricta liuellaria cōceſſio. Verùm contendunt Aduerſarii, non vt ſupra ſed vt infra deſcribendam fore deſcendentiã dicti Benedicti primi Acquirentis.

Benedetto
|
Giuſeppe
|
Gio.
|
Nicolao, Giuſeppe
Rei conuenti.

Vndè reſultare aiunt eos reperiri in tertia generatione, quæ compræhenditur in dicta emphytheuſis conceſſione; ſed licet in facto contrarium vt ſupra probetur.

Nihilominùs ex abũdanti etiam dicta deſcendentiâ ſic vt ſupra ſtante, caducitatē euitare nequeunt, cum reperirentur in quarta non autē in tertia, vt ſupponũt, generatione, Neq. valet dicere Benedictum primùm acquirentem non eſſe pro vna generatione cōputandum; ſed primam generationem numerandam eſſe à Ioſepho eiuſdem primi acquirentis filio, vndè ſic tertia protrahatur ad ipſos Reos conuentos.

Quoniam, licet aliquorum fuerit ſententia primùm acquirentem etiam in conceſſione & inueſtitura prædictis verbis peracta nunquam primam conſtituere generationem;
5 vt præcœteris trad. Bald. *in addit.* Durand. *in ſpecul. tit. locati, verſ. Si nomine tertia,* quem refert Bellon. Sen. *conſ. 80. nu. 6.* vbi quod in conceſſione emphytheuſis factæ in tertiam generationem computatur prima perſona quoad acquiſitionem, non quoad enumerationem generationis, vel graduum. Clar. *§. emphytheuſ. q.34.* latè Gratian. *diſceptat.*

ceptat. forenſ. cap. 88. *nu.* 28. Marta *de ſucceſſ. legal. par. 2. art. pr. q. 3. nu.* 4. latè Hector Felic. *alleg.* 20. *p.* 3. *per tot.*, & ſic aliàs decidit Rota noſtra in cauſa Monaſterij Sancti Pontiani huius Ciuitatis, pro quo Monaſterio ſcripſerat Menoch. *conſ.* 883. & apud Merlin. *deciſ. eiuſdem* Rotæ Lucenſ. 28. *n.* 2. 3. vbi firmat, hanc opinionẽ tanquam magis comunem, & veram, & ſuper ipſa natura fundatã, cum nemo generet, nec generare poſſit ſe ipſum, reiecta tanquam inani illa diſtinctione, an dictũ ſit ſimpliciter vſq. in quartã generationem, vel addito pronomine *ipſius*, vel *eius*, quia, vt ait, huiuſmodi diſtinctio cum ipſa ſtipulatione confunditur, ſi enim, vt ratiocinatur, ſimpliciter dictum ſit vſque in tertiam generationem, certum eſt, quod iſtæ generationes eſſe debent eiuſdem inueſtiti, & recipientis, & non alterius, nil autem intereſſe videtur illud idem exprimere, quod virtualitèr, & neceſſariò in ipſamet diſpoſitione ineſt, & ſi generationes eſſe debent ipſius recipientis, nec alterius, ſupernacanea videtur adiectio pronominis *eius*, vel *ipſius*, reluctante vulgato Iuris axiomate, fruſtra fieri per plura, quod fieri poteſt per pauciora, & quòd expreſſio illius, quòd tacitè ineſt, nihil operatur, & allegatis quotquot ad ſua tempora præfatæ fuerunt opinionis, Altogr. *conſ.* 12. *n.* 1. 2. 3. 4. 5. *vol.* 2.

Verùm ſi viam quærimus veritatis, nõ autẽ diſputationis, apparet hodie à nemine improbari, omniaq. potius Tribunalia ãplecti
6 diſtinctionem Baldi, quam Bartolo tribuit *in Auth. ſi quas Ruinas C. de Sacr. Sanct. Eccl. n.* 4. vbi propoſito dubio, qualitèr in huiuſmodi conceſſionibus emphyteuticis intelligenda ſit tertia generatio, reſpondet, diſtinguendum, Aut Inſtrumentum dicit, quod concedit ei in tertiam generationem, & tunc eſt, quòd genitor, ſeu ſtirps computatur; Aut Inſtrumentum dicit vſque in tertiam generationem *ipſius*, tunc includitur pronepos, quia nihil generat ſeipſũ. vti percipitur etiã ex Iaſ. *in l. p. n.* 166. *C. de Iur. emph.* Bellon. *conſ.* 80. *n.* 7. vbi aduertit conſilium Bartoli, de quo fidẽ facit Baldus, adhuc non fuiſſe repertum. Alex. *in l. quod dicitur nu.* 23. *verſ. Item puto ff. de verb. oblig.* Cephal. *conſ.* 582. *n.* 14. Gabr. *conſ.* 90. *in princ. lib. p.* Menoch. *conſ.* 115. *n.* 28. *&* *conſ.* 883. vbi viginti duo DD. enumerat pro hac opinione ſcribentes, & latè *conſ.* 1066. *n.* 10. vbi præcipuè refellit rationes omnes, quas ex Caſtrenſ. *conſ.* 338. *lib.* 2. deſumptas tàm Rota noſtra apud Merlin. mox citata *deciſ.* 28. quàm alij contrariæ opinionis ſectatores repetere ſolent, & Caſtrẽſ. & Clar. & Sim. de Præt. eius ſequaces confutat Hond. *conſ.* 54. *n.* 12. *lib. p.* Mareſcott. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 53. *n.* 1. Papon. videndus *conſ.* 86. *per totum.* Raudenſ. *decis. Piſana* 42. *n.* 48. *par. pr.* cum pluribus aliis enumeratis ab Addent. ad Roſenthal. *de feud. cap.* 7. *concl.* 23. *litera E.* & Mareſcot. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 52. *num. pr. & ſeq.* vbi quod non habet concluſio dubitationem, ſi in conceſſione vſque ad tertiam generationem facta fuit ſpecialis mentio de filiis, & nepotibus, quinimò etiamſi fuiſſet dictum pro ſe, filiis, nepotibus, & liberis, adhuc illud verbum *liberis*, licet aptum referri ad omnes in infinitum reſtringeretur per illam ſpecificationem filiorum, & Nepotum, vt non venirent pronepotes, & *n.* 4. quod idẽ eſſet, ſi dictũ foret tibi, & poſt mortẽ tuam filiis, & nepotibus vſq; in tertiã generationẽ, & huic diſtinctioni ſemper in cauſis definiẽdis adhęſit Romana Rota, vti legitur apud Verall. *dec.* 112. *par.* 2. *& in deciſ.* 518. *parte* 4. *diuerſor.* & de anno 1609. *in deciſ.* 221. *parte* 3. & anno 1611. *deciſ.* 305. *parte* 2. & eodem anno 1611. apud Ludouiſ. *deciſ.* 522. vbi Beltramin. *n.* 20. ait, quòd ab hac opinione vti magis vera, & à Rota toties approbata non eſt in Iudicando recedendum, & anno 1622. apud Burratt. *decis.* 602. *n.* 9. vbi latiſſimè Ferentill. *n.* 25. & idem pleniſſimè reſoluit anno 1629. vt in *deciſ.* 314. *parte* 5. *recent.* per totam, & plures aliæ tàm DD. Conſultationes, quàm Rotæ Deciſiones cumulatæ ſunt ab Altograd. *in d. ſuo conſ.* 12. *nu.* 6. & nouitèr per Fulgin. *in tract. de iure emphyte. tit. de contract. emphyt. qu.* 2. *per tot.* & præcipuè *n.* 5. & 8. & eam DD. & Rota tradiderunt inter vtramq; ſtipulationẽ rationem eſſe diuerſitatis, quia dum fuit dictum ad tertiam generationem ſimpliciter, contemplaſſe videntur contrahentes generationes in abſtracto, & prout eſt homo paſſiua generatio alterius, Cum verbum *generatio*, ſit no-
7 men verbale habens ſignificationem actiuã, & paſſiuam, vt ait Sim. de Præt. *conſ.* 88. *nu.* 24. qui loquitur in conceſſione facta pro ſe,
8 filiis Nepotibus per directam lineam ex eo deſcendẽtibus, & ideo primus recipiens pro vna, & prima generatione cõputatur. Secus autem dum fuit adiectum pronomen *ipſius*, relatiue ad acquirentem, quia tunc videtur ſtipulata conceſſio pro tribus generationibus, ſeu gradibus deriuantibus ab ipſo acquirente, & prouenientibus ab eo tanquam cauſa trium generationum. Vndè cum nil ge-

generet ſe ipſum, per neceſſe conceſſio amplecti debeat filium, nepotem, & pronepotem, quæ perſonæ ſunt tres ſucceſſiuæ generationes
9 inueſtiti, vt vltra Menoch. *d. conſ. 1066. per totum*, tradit latè Rota Romana *d. deciſ.* 314. *parte 5. recentior.* & repètit Fulg. *d.q. 2. de contract. emphit. ſub num.* 5. d.Rotæ Rom. *dec.* 314 p extenſum relata, & Clari contra Bart. ſentiẽtis opinione paritèr relata & reiecta, ab hac diſtinctione recedendum non eſſe, monet Donat. Ant. de Marin. *lib. p. reſolut. quotid. cap.* 98. *per totum*, Et hinc refellitur ex aduerſo excogitata, & ſupra relata ratio, quod ſuperflua reddatur expreſſio verbi *ipſius*, vel *eius*, quia cum nemo ſe ipſum generare valeat, ſemper, quod mentio eſt habita de generationibus, intelligendum ſit de generatione recipientis; Nõ enim eſt verum, quod ſimpliciter prolatũ verbũ *generationis* intelligendum ſit indiſtinctè de generatione recipientis, quoniam, vti mox ẽ dictũ, quilibet eſſe poteſt generatio, & cauſa generationis, & proinde non expreſſo pronomine *ipſius*, intelligi poteſt de generatione, in qua ipſe recipiens continetur, atque ſic generatio prima à ſua perſona incipiat, Menoch. *d. conſ.* 1066. *nu.* 3. 4. Rota, Fulgin. & alij ſupra allegati, Prout ſi dictum ſit *in ſuam generationem*, idem eſt, ac ſi dictũ
10 fuerit *ipſius*, ad effectum, vt primus non cõprehendatur. Alex. *conſ.* 125. *ſub n.*7. *verſ. & præſertim lib.*5. & in his terminis loquitur Andreol. *contr.*6. Verum tamen eſt, quòd huiuſmodi Bart., ſeu Bald. diſtinctio ſic vtſup. communiter recepta, nullatenus conuenit ei ſtipulationi, in qua non fuiſſet, vti ſup., dictum in quartam, vel tertiam generationem, ſed vſque in tertiam, vel quartam perſonam, quia eo caſu cum deficiat ratio concluſionis in appellatione generationis conſiderata, & perſona recipiens propriè dici poſſit eiuſdẽ perſona, & ſic huiuſmodi ſermo verificari ſua natura poſſit in tribus perſonis, computata perſona recipientis, deficiet quoq; ipſa concluſio, & ſic primus acquirens tunc abſq. dubio ſẽper pro vna, ſeu prima perſona cõ-
11 putabitur, vt benè tradit Ruin. *conſ. d.* 101. *n.*23. *lib.*2. Roſenthal. *de feud. d. cap.*7. *concl.* 23. *n.*8. cum aliis apud Addent. *ibi litera I.* Honded. *conſ.*32. *n.*40. *lib.*2. latè Simon de Præt. *conſ.*2. *n.*13. *&* 14. *vbi n.*11. *ait*, idem
12 procedere, ſi dictum ſit in tertiam generationem, & perſonam, quia tunc ſpecies, quæ eſt perſona, determinat, & reſtringit ex toto genus, vt eſt generatio continens generalitatẽ quandam, prout è contrà idem eſt dicere in
13 tertiam generationem, vel tertium gradum. Marta *de clauſul. clauſ.* 77. *parte* 2.

Prout etiam diſſimilis à ſuprà commemorato eſt omninò caſus, cum dictum eſt in ſtipulatione *conceditur Titio recipienti pro ſe, filijs, & Nepotibus vſque ad tertiam generationem* vel fortè etiam *vſque in ipſius tertiam generationem*, tunc enim verba illa *vſque in ipſius tertiam generationem*, (quia omiſſa hæ-
14 redum mentione, dicitur conceſſio ex pacto, & prouidentia, vti latè Rota Rom. *deciſ.* 74. *n. pr. parte 6. recent.*) ſequentia ſpecificationem perſonarum non ſtant augumentatiuè, ſed demonſtratiuè potius conceſſionis factæ pro filiis, & Nepotibus tantùm; Niſi tamen addita fuerit copula *&*, vt ſi dictum fuerit *pro ſe, filijs, & Nepotibus, & vſque in tertiam ipſius generationem*. quia tunc ad ampliandum cenſeretur adiecta, & ſic tertia generatio non inciperet à recipiente, ſed in pronepotibus conſumeretur. vt eſt doctrina Pauli
15 de Caſtro *conſ.*338. *n.*2. 3. 4. *lib.*2. quam ſequuntur Honded. *conſ.*54. *n.* 13. *verſ. quarto reſpondetur lib. pr.* & iterum *conſ.* 32. *n.*41 *lib.*2. Cephal. *conſ.* 582. *n.*13. *lib.* 4. Turret. *conſ.*33. *num.*22. *lib pr.* Mantic. *de tacit. d. tit.* 25. *n.*26. *verſ. quartus eſt caſus* (vbi videtur contra communem niti, *n. tamen* 27. fatetur dubiam ſuam aſſertionem, dum cum omnium conſenſu dicit non recipere dubitationẽ, ſi cum copula *&* adiiciantur verba *& in tertiam ipſius generationem*. Mareſcott. *var. reſolut. lib.* 2. *cap.*53. *n.*2. vbi *n.*4. ampliat, etiamſi fuerit dictum, *tibi, & poſt mortem tuam filijs, & nepotibus vſque in tertiam generatio-
16 nem*, ſiquidem verba *poſt mortem tuam*, cenſerentur appoſita ad demonſtrandum, quòd filii, & nepotes non debent concurrere cum ipſo acquirente, ſed gradatim poſt mortem ipſius ſuccedere, non autem ſunt adiecta ad tertiam generationem, quæ venit conſequutiuè ad expreſſionem factam de filiis, & nepotibus. latè Sim. de Præt. *conſ.*2. *n.*3. 4. vbi refert Soccin. Sen. *conſ.*25. *lib.*1. propter illud verbum *ipſius* habuiſſe in hoc caſu articulum dubium, licet poſtea. *ſub n.* 28. & alibi contra pronepotem concludat. *& conſ.*20. *n.* 11. 12. *& conſ.* 88. *ſub n.*24. *verſ. præterea* quia, vt ait, non eſt nouum, vt quibuſdam ſpecialiter enumeratis generale verbum ſubiiciatur, quo ſpecialia cõprehẽdatur. Ambroſin. *deciſ.*19. *ſub nu.*5. *verſ. contrariaque opinio parte pr.* Rota Rom. *in d. deciſ.* 314. *parte 5. recent.* (quæ eſt repetita in *deciſ.* 420. *coram Merlino n.*14.) vbi quod hoc caſu, ſi voluiſſet concedens comprehendere pronepotes

potes, veriſimile eſt, vel eos nominaſſe, vel addidiſſe copulam *&*, dicendo *& vſque in tertiam generationem*, tunc enim dictio *&*, ſtetiſſet augumentatiuè. quod confirmat in ſequenti Deciſ. in eadem cauſa emanata, quę eſt *deciſ.* 454. coram Merlino *nu.* 18. 19. 20. vbi quod ſine copula *&*, verba illa *vſque in tertiam generationem* repetunt ſolummodò per compendium perſonas, quæ prius ſingillatim erant nominatæ. & relata alia Rot. Romanæ Deciſ. in *Peruſina emphyteuſis* 20. *Martij* 1628. *coram Dunoſett.* Ferentill. *ad deciſ. Buratt.* 602. *n.* 27. 28.

17 Non me tamen latet Doctiſs. D. Lælium Altogradi in *ſuo conſ.* 12. *lib.* 2. *ex n.* 9. contrariam ſententiam ſuſtinere conatum fuiſſe, fretum omninò authoritati Alexand. *conſ.* 110. *n.* 20. *lib.* 3. *& conſ.* 125. *n.* 10. *lib.* 5. *&* Ruini *conſ.* 166. *num.* 7. ſequentis doctrinam Alex. *d. conſ.* 125. & ſuam, & Alex. ſententiam aliquibus rationibus probantis, quas rationes tranſcribit Dom. Altograd. & feraciſſimo ingenio ſuo in longum exornat. Hæ enim ſunt rationes, quas Ruin. adducit, primò quia aliàs dd. verba, ſcilicet *vſque in eius tertiam generationem*, eſſent ſuperflua, & reaſſumit Altograd. *n.* 12. 13. 14. Secundò quia etiam vbi facta eſſet conceſſio pro filiis, & nepotibus ſimplicitèr, comprehenderetur pronepos, qui propriè dicitur nepos, ex quo infertur, quòd Auth. Matri, & Auiæ *C. quan. Mul. tutor. offic. fungi poteſt*, dum loquitur de Auia, locum etiam habet in proauia, quod in contractibus, vt addit, multò magis dicen-
18 dum eſt, quòd appellatione nepotis veniat pronepos, ex quo eſt nepos propriè, Nec obſtat, vti ſubiungit, quòd appellatione filii in contractibus non veniat nepos, quia non venit nepos propriè appellatione filii, ſed impropria ſignificatio non habet locum in fauorem eius, qui potuit legem apertius dicere, & iuxta Alex. *d. conſ.* 125. interpretãdo Bart. *in l. liberorum de verb. ſignific.* ait, quod Bart. affirmatiuè arguit in ijs caſibus, in quibus appellatione filij venit nepos, quod etiam appellatione nepotis venit pro nepos, nõ autem arguit negatiuè de filijs ad nepotes. Et hæc omnia redegit Altogradus licet altius, & fuſius explicata ex *n.* 16. *vſque ad n.* 24. Verum haſce oẽs authoritates non reperiſſe, rationeſque non expendiſſe inueriſimile prorſus eſt tot celeberrimos Viros ſuprà pro contraria relatos, prout præcipuè animaduertiſſe reſpondendo declarauit obiectę
19 ſuperfluitati illius clauſulæ *vſque in ipſius tertiam generationem*. Simon de Præt. *d. conſ.* 88. *n.* 26. vbi ait, quòd vltra comprehenſionem præcedentium hęc clauſula *vſque in eius tertiam generationem*, producit alium effectum magni ponderis, nempè Ius accreſcendi, quod ea non adiecta in huiuſmodi ſtipulatione ceſſaret, vnde *n.* 27. concludendo inquit, *& nõ eſt ſine effectu operandi, vt tenentes contrarium dicunt*, prout *in conſ.* 2. *n.* 19. 20. reſpondendo dd. Alex. & Ruin. contrarijs cõſultationibus præcipuè reiecit aliam ſupra commemoratam rationem, appellatione ſcilicet nepotis venire pronepotem, quia ſit propriè nepos; quoniam, vt ait, verba ſunt intelligenda ſimpliciter, & non ſecundum quid, ac per prius, ac in potiori ſignificatu, ſed pronepos non eſt ſimplicitèr nepos, ſed ſecundum quid, & per poſterius cum adiectione *pro*, & poſt nepotem veniens. Et potiſſimum abſurdum videtur aſſeriri Rotam Romanam *in d. deciſ.* 314. *parte* 5. *recentior.* non aduertiſſe ad contrarias doctrinas Alexand. & Ruini, cum diſputata cauſa fuerit vtràque parte informante, vnde omnis ratio ſuadet, quòd peritiſſimi aduerſæ partis Aduocati doctrinas prædictas pro defenſione Clientis adduxerint; præcipuè, quia huiuſmodi articuli diſcuſſio in *pr. deciſ.* non ſiſtit, ſed noua reuiſione conceſſa, ſecunda emanauit deciſio præfati articuli contrà Alex. & Ruinum confirmatoria impreſſa vnà cum *deciſ.* Merlini *ſub n.* 454. & tertiò iterum in eadem ſententia Rota permanſit, vt in *deciſ.* 355. *part.* 11. *recent.* quas Dom. Altogradus non vidit, & videre fortè non potuit, quia poſt impreſſionem ſecundi ſui voluminis Conſiliorum pręfatæ deciſiones fuerunt in lucem editæ, & ſi vidiſſet toties confirmatum tantæ Rotæ Iudicium, proprium illi procul dubio vouiſſet.

Verùm quia Rota *d. deciſ.* 314. *n.* 14. *par.* 5. *recent.* quæ modò eſt coram Merlino *dec.* 420. dixit Caſtrenſis doctrinam à nemine reprobari, quod confirmauit in ſequenti *deciſ.* 454. *n.* 21. inſurgit Dõ. Altogradus aduerſus aſſertionem huiuſmodi, & quod communitèr reprobetur, oſtendere ſatagit *dicto conſ.* 12. *ex n.* 25. ſed fruſtrà; Aduertendum
20 enim eſt, Caſtrenſem *in d. ſuo conſ.* 338. duas reliquiſſe traditiones, Vnam, in qua reprobat Bartoli, ſeu Baldi ſuprà relatam diſtinctionem, vti legitur à *n.* 1. 2. *vſq. ad verſ. ſed cum in caſu noſtro.* Alterã verò, in qua dicit, quòd cum ſpecificati ſunt filij, & nepotes, ſequentia verba *vſque in ipſius tertiam generationem*, poſita ſine copula *&* cenſentur potius facere demonſtrationem, quàm importare ampliationem, & vt includantur

etiam

etiam vlteriores. In prima traditione verum eſt à pluribus Bart.diſtinctionem ſequentib⁹ & ſuprà relatis Caſtrenſ.improbari.In altera verò à nemine,& de hac Rota intellexit,non autem de altera Bartoli diſtinctioni contraria, vti ſe ipſam declarauit in vtraq; deciſ, per ea verba *circa hoc dictum non reprobatur*. In quo dicto verè à nemine reprobatur. Alexād. autem, & Ruin. tantùm abeſt, vt Caſtrenſem reprobauerint, quin potius de eo nullam mentionem fecerunt, vt animaduertit etiam Mantica *de tacit. lib. 22. tit. 25. nu. 26.* in vltimis verbis. prout etiam Bero. *cit. conſ.109. n,16. 17. 18.* Caſtrenſem, & eius
21 conſilium non nominat. Menoch. verò *in conſ. 1066* non agit de præſenti ſtipulatione, in qua ſunt certæ perſonæ nominatæ, vt filij, & Nepotes, ſed perſonæ erant incertæ, quia facta fuerat conceſſio recipienti pro ſe, ſuiſque hæredibus,& ſucceſſoribus vſque ad ipſius tertiam generationem, & iuxtà diſtinctionē Bartoli vi dictionis *ipſius*, oſtendit, generationem initium ſumere non ab ipſo recipiente, ſed ab eius filio, & hinc eſt, quòd *num.5. 6.* impugnat Caſtrenſ. traditionem in hoc à Bartolo diſſentientis, & ita Gratian. reprobat Caſtrenſ. in his, quæ dixerat *dicto conſ. n.pr.* vbi de Bartoli determinatione, nō autē de hac, de qua nūc agimus, ſtipulatione loquitur, vt ſuprà diſtinxi, & in hoc etiam reprobatur à Rota *d. deciſ.* 1362. *nu.* 2. & in hoc pariter reprobatur à Fulgin. *de contract. emphyt. q.2. ſub n.5.* & ab Amic. *de emphit.* loco à Dō. Altogrado allegato; ſolus autem Mantica *de tacit. d. tit.25.* Caſtrenſ. doctrinā præcisè in hoc puncto recenſet, ſed non abſolutè reijcit, ſed ea relata,ſubiungit illi poſſe reſponderi cum obiecto ſuperfluitatis ab Alex. & Ruino conſiderato; An autem ſit ſua ſententia Caſtrenſis doctrinę aduerſa,non aperit, imò *num.27.* dixit, rem extra dubium verſari, ſi cum copula dicta verba *vſque in ipſius tertiam generationem*: adiecta ſint; vnde concidit euidentèr aſſertæ reprobationis doctrinæ Caſtrens. in hac ſpeciali ſtipulationis Theſi ſuppoſitum argumentum.

22 Nec minus Bero. *in conſ. 109. lib.pr.*, qui paritèr allegatur à Dō. Altogrado tanquam dicta Alex. & Ruini confirmans,noſtræ concluſioni aduerſus,eſt; Verū mirabilitèr fauēt; eum in ſuo caſu copula *Et* præcedeter clauſulam *vſque in tertiam generationem*, vti narrat *n.18.* quo caſu tàm Caſtrenſ. quàm Rota Rom.& alij omnes concedunt ſtare augumentatiuè, & ſic pronepotes comprehenderet,quam doctrinam vt in ſuam partem traheret D.Altogradus, ait *n.* 15. ex lapſu calami irrepſiſſe ibi d. copulam *Et* in narratione facti, quæ verè deſuerat in Inueſtitura, in qua ſcripſit Berous, cuius tenorem correctè magis enarrando eundem Bero. *ſub nu. 5. verſ. quia inueſtitura Comitis Guidonis, & num. p.* omiſiſſe patens eſſe ait D. Altogra. Sed licet facile reſponderi poſſet, æquiuocaſſe Dām Altogr. oſtendendo *d.n.2. & 5.* loquutum fuiſſe Bero.de antiq.Inueſtituris, *d.verò n.18 de recentiori*, ex qua dubium ortum fuerat, ſufficiat pro clara, & indubitata reſponſione legere Epitome ipſius Conſilij, vbi ponitur copula *Et*, & ſic contrarium ęquiuocum detegitur, & Conſilium Beroi emanaſſe ſuper Emphyteuſi conceſſa Titio *pro ſe, filijs, & nepotibus, & vſque in ipſius Titij tertiam generationem finitam.* Et propterea ſolæ remanent Alex. & Ruini authoritates, quę contra Caſtrens.& tot aliorū Doctiſſimorum Virorum ſententias, & præcipuè Sacrę Rotæ Romanæ Iudicium ſtare non poſſunt, ſed concidere neceſſe eſt. & quod additur *num. 16.* ideo Rotam amplexam fuiſſe Caſtrenſ. opinionem, quia in eo caſu poſt nominationem filiorum, & nepotū dicebatur tantùm, *vſque in tertiam generationem*, ſecus verò ſenſiſſet, ſi additum fuiſſet verbum *ipſius*, ſubſiſtere nequit, quia ſi Sacra Rota adhærere velle proteſtatur ſententiæ Caſtrenſ., qui expreſſè loquitur in caſu, in quo dictum fuerat *vſque in ipſius tertiam generationem*, & pro eius confirmatione adducit præ cęteris. Hondedi *conſ.54 n.13. lib. pr.* Cephal. *conſ.* 582. *nu. 13. 14* Turrett. *conſ.33. n.22.* Sim. de Pręt. *conſ.* 88. qui expreſſè loquūtur, cum adiectū fuerat pronomen *eius*, vel *ipſius*, iuxta doctrinas allegatas, ſenſiſſe quoq. dicendum eſt, iuxta vulgata. Verùm huic diſtinctioni, qua cum poſſent eius deciſ. interpetrari, Sacra Rota occurrere intendens, quia eam nō veram exiſtimauit, & ſimpliciter Caſtrenſis ſententiæ adhærere profitebatur, ideo tercia perita reuiſione cauſæ in *d. deciſ.* 355. *part. 11.* ſe declarare opus eſſe, & proficuum in ſimul exiſtimans *num.* 13. 14. ſic inquit, *Vnde ſtante ſimili expreſſione nihil de Doctorum altercationibus, ſeu diſtinctionibus curandum videtur, cum de manifeſta contrahentium mēte dubitare non liceat, cui in his terminis adeo eſſe deferendum putarunt Domini* cum Paulo de Caſtro *d.conſ.* 338. vt non obſtantibus etiam pronominibus *eius*, vel *ipſius*, aut ſimilibus adhuc cōtra pronepotes in hoc caſu reſpon-

ſpondendum eſſe exiſtimauerint. & Soccin. Sen. *allegato conſ.* 25. opinio intuitu ex dicto verbo *ipſius*, deliberatione ſuſpenſus tandē ea non obſtante, pro excluſione pronepotum concluſit & Mantic. *d. tit.* 25. *n.* 27. pronepotum incluſionem dubiam eſſe, quamuis adſit verbum *ipſius*, niſi adiecta fuerit copula *&*, Vndè quicquid conſuluerit D. Altogr. Vir aliàs Doctiſſimus in cauſa, cuius exitus ignoratur, & Alex. & Ruini in hoc poſthabita, & Caſtrenſ. communiter approbatam recipiendam eſſe ſententiam exiſtimo.

Exitum præſentis Cauſa reperies in fine Conſultationis proximè ſequentis.

In eàdem CAVSA

SVMMARIVM.

1 *Emphyteuſis retinet ſemper ſuam primam naturam, aut in Eccleſiam, vel in Laicos tranſeat.*
2 *Primus acquirens in emphyteuſi priuati non computatur in prima generatione.*
3 *Contrarium num.* 3.
4 *Emphyteuſis Eccleſia natura eſt, vt tribus tantummodo perſonis concedatur.*
5 *Mareſcott. cap.* 53. *n. pr. lib.* 2. *declaratur.*
6 *Dictio* præſertim *exprimit caſum minus dubitabilem.*
7 *Dictio* maximè, *& dictio* pręſertim *ſunt eadē*
8 *Dictio* præſertim *regulam non limitat.*
9 *Emphyteuſis aut acquiritur pacto, vel præſcriptione.*
10 *Baldus in l.* 2. *Cod. de Iure emphiteut. n.* 8. 9. 10. *declaratur.*
11 *Bald. in auth. ſi quas ruinas Cod. de ſacroſan. Eccleſ. declaratur.*
12 *Cardin. Alexandrin. capit. p.* §. *& qui feuda dare poſſint declaratur, & nu.* 13.
14 *Gabriel lib.* 3. *concl tit. de iure emphyt. concl.* 4. *confutatur, & declaratur.*
15 *Dominus de Luca lib.* 4. *tit. de emphyteuſi explicatur.*
16 *Dictio* finitam, *vel* completam *auget generationes.*
17 *Contrarium* 17. *&* 18. *&* 19.
20 *Dictio* incluſiuè *non extendit generationem.*

ARGVMENTVM.

Comunis diſtinctio, quòd in Emphyteuſi non comprehendatur primus acquirens, ſi dictum ſit *in ipſius generationem*, procedit tàm in Eccleſiaſtica, quám Laica emphyteuſi, contra aſſertionem Gabriellis, & aliorum qui confutantur, & latè oſtenditur, fuiſſe deceptos, qui eos fuere ſequuti, probando pariter, Baldum non hoc dixiſſe; Item quòd dictio *incluſiuè*, prout etiam verbum *completam*, ſeu *finitam*, non augeat, nec extendat generationes.

ADSIT DEVS.

CONSVLTATIO XXXX.

ADuerſus ea, quæ communi Doctorum Iudicio præcedenti Conſultatione firmata fuerant, limitationem propoſuit Aduerſarius deductam ex originali conceſſionis emphyteuticæ natura, quæ à laica perſona deriuauerat, & ab ea ſucceſſionis Iure poſtea in Hoſpitale deuoluta erat. Sp. enim Virgilius Trenta poſt factam conceſſionem prædictam anno 1578. occubuit, hærede relicto Hoſpitali præfato. Ex quo deducebant, quòd admiſſo etiam, iuxta ſupra latè commemorata diſtinctione comprobata, primum acquirentem fore pro vna, & prima generatione computandum; iuxtà opinionem, quam hodie ſequitur Rota Romana,
Nihilominus animaduertendum eſſe aiebāt,
Emphyteuſim, de qua nunc agitur, non eſſe
Eccleſiaſticam, ſed merè laicalem, licet
fuerit tranſlata in locum Pium, quia per
huiuſmodi tranſlationem non cenſetur im-
1 mutata primæua natura Emphyteuſis laica-
lis, vt in ſpecie tradit Mareſcott. *variar. reſo-
lut. lib. pr. cap.* 77. *num. pr. ac ſeq.* Fulgin. *de
iur. emphyt. tit. de ſolut. Canon. qu. pr. ſub n.*
180. D. Io. Bapt. Spada *inter conſ. D. Hyer.
Palm. conſ.* 34 *n.* 7. & ibidem d. D. Palma
num. 27. & ideo nullo modo videatur poſſe
intrare in præſenti huiuſmodi regulam, quæ
limitetur, ſeu potius declaretur, vti diceba-
tur, vt procedat in emphyteuſi tãtũ Eccleſi-
2 aſtica, non autem laicali, iuxtà allatam a Ga-
briell. *limit. in ſuis Iur. concl. tit. de iur. em-
phyt. concl.* 4. *nu.* 6. quam adhæſit authoritati
Cardin. Alexandr. *in cap. pr.* §. *& quia col.
penult. verſ. quid autem in tit. qui feud. dare
poſſint*, ac Bald. *in Auth. defunct. ſub n.* 2. *Cod.
ad Sen. Conſ. Tert.* vbi clarè dicitur conſtitui
differentiam inter emphyteuſim laicalem, &

Eccleſiaſticam, & Gabriellem ſequuti Ciar-
lin. *controu.* 105. *n.* 125. Fulgin. *de contract.*
emphyt. qu. 2. *n.* 7. ſequitur Io. Bapt. de Luca
tit. de emphit. diſcept. 16. *n.* 5. & in fine d. di-
ſcurſus, vbi quòd iuxta prædictam diſtincti-
onem inter emphyteuſim laicalem, & Ec-
cleſiaſticam probabilitèr reſpondiſſet Rota
Rom. in occurrenti caſu, & in indiuiduo ita
fuit decîſum in hac Rota Lucenſi in Cauſa
Dominici Cinquini de Pontetecto cum Ma-
gnifico Bartolomeo Bacci de Luca, *verſ. ſed*
quia Emphiteuſis &c. in actis Ser Franciſci
Stocchetti primorum 1662.

Sed nulla rationis ſoliditate, aut vera Doc-
toris authoritate firmatū eſſe huōi limitatio-
nis commentū comprobare facillimū erit. Si-
quidem origo prima huiuſmodi limitationis
fuit, vti dixi, Antonius Gabriel. in concluſi-
one ſuprà in contrarium adnotata, qui eam
nulla ratione fulciuit, ſed ex mente tantum,
vti credidit, ita ſentientium Baldi, & Card:
Alexandrini locis ſuprà citatis, non autem
ex proprio Iudicio protulit. Vnde ſi pręfatos
Bald. & Card. Alexan. nihil tale firmaſſe,
vti confido, oſtendetur; concidere quoque
neceſſe erit authoritatem Gabriellij, qui ex
eorum mente, & ore tantùm loqui proteſta-
tus fuit.

3 In primis enim Baldus *in auth. defuncto C.*
ad Tertull. n. pr. in verſ. & nota, vbi allega-
tur, ait, quòd emphyteuſis Eccleſiaſtica
de ſui natura non reſpicit niſi lineam deſcē-
dentem, quoniam non debet fieri niſi in ac-
cipientis perſona, & duobus eiusdem perſo-
næ hæredum generibus, videlicet filijs, &
nepotibus, & ibi paritèr addit, quod in con-
tractibus vſque ad tertiam generationem ex
interpretatione legis intelligitur modo præ-
dicto, vti ſunt verba Baldi, Concludit igitur
Baldus in conceſsione emphyteuſis facta ab
Eccleſia, & ſtipulata à Titio pro ſe, & ſuis
deſcendentibus vſque in tertiam generatio-
nem primum acquirentem comprehendi, ni-
ſi aliud ſpecificè dictum ſit, quia ſic eſt pro-
pria natura conceſſionis emphyteuſis Eccle-
ſiaſticę, vt tribus tantummodò concedatur
4 perſonis, vt in §. *emphit. Auth. de alienat.* Non
inde tamen ex doctrina Baldi deduci valet,
quòd ſecus ſit dicendū in emphyteuſi priua-
ti, & quòd communis ſuprà relata concluſio
locum ſolùm habeat in emphyteuſi Eccleſię.
ex d. enim Baldi doctrina nō euertitur ſupra
commemorata ratio, qua mouentur DD. ad
includendam perſonam primi acquirentis in
ſimplici ſtipulatione facta pro ſe, & ſuis de-
ſcendentibus vſque in tertiam, vel quartam
generationem, nempè quòd tunc conſidera-
ta fuerit à Dom. concedente generatio in
abſtracto, & abſolutè, non autem reſpectiuè
ad perſonam acquirentis, & ideo tot gradus
& tot generationes dicantur esse, quot ac-
quirentes. Sed eò tendit Baldus, vt ex alia
peculiari ratione oſtendat in emphyteuſi Ec
cleſiaſtica primum acquirentem comprehē-
di debere, quæ ratio licet ceſſet in emphyte-
uſi priuati, non tamen deficit alia, cui vis cō-
cluſionis firmitèr adhæret: Et hinc eſt, quòd
5 Mareſcott. *var. reſolut. lib.* 2. *d. cap.* 53. *n. p.*
poſtquam, vt ſupra diſtinguendo, indiſtinctè
comunem dixit ſententiam, quòd ſi in con-
ceſſione feudi, ſeu emphyteuſis eſt dictum
ſimplicitèr *vſq; ad tertiam generationem*, tūc
prima generatio incipiat ab ipso primo ac-
quirente, accuratè ſubiungat, *præſertim in*
conceſſione Eccleſiæ, quæ non ſolet dari niſi in
tertiam generationem, ex quo deducitur non
excludi à comuni regula laicorum conceſ-
ſionē, ſed magis claram eſſe in conceſſione,
Eccleſię. cum dictio illa *pręſertim* ſui natura
exprimat caſum minus dubitabilem, ſed in-
cludat etiam alium caſum magis dubi-
6 tabilem, vti tradit, & probat Barboſa *de di-*
ction. dict. 277. & per ſimilia verba *& ma-*
ximè, (quæ dictio *maximè* iuxta Barboſ. *di-*
7 *ctione præd.* eſt eadem, cum dict. *præſertim*,)
dictam communem concluſionem ampliat
Add. ad Roſenthal. *de feud. cap.* 7. *concl.* 23.
lit. E. & idem indicat Donat. Antō. de Ma-
rin. *d. cap.* 98. *nu.* 2. *verſ. quod eo fortius pro-*
cederet, lib. p. ſi emphyteuſis eſſet Eccleſiaſti-
ca. & *d. dec.* 314. *n.* 9. *par.* 5. *recent.* vndè (ni
fallor) eſſe debebat hæc non limitatio, ſed ā-
pliatio potius communis ſuprà relatæ ſen-
tentiæ, vt eò magis, & ex duabus rationibus
procederet in emphyteuſi Eccleſiæ; Et in his
terminis, & interpetrando dubiam conceſſi-
onem emphyteuſis Eccleſię loquitur Mātic.
à Fulgin. allegatus. Sed verè ęquiuocum la-
ret manifectum in interpretatione doctrinæ
Bal. ex qua limitationē deduxit Gabr. & poſt
eum Fulgin. Diſtinguendum enim eſt. Aut
9 conceditur emphyteuſis ſimpliciter nullo
pacto expreſſo, nec pro certa generatione cō-
uenta; aut fortè etiam mediante præſcripti-
one eſt acquiſita emphyteuſis, & tunc verè
ſumus in dubio, & ratio in contrarium à Bal-
do, & cæteris allata poteſt adaptari; Ita vt ſi
verſemur in emphyteuſi Eccleſiaſtica, quia
ex eius natura tribus tantùm perſonis conce-
di ſolet, nec aliqua verba ſtipulationis ex
eorū propria ſignificatione in cōtrarium de-
clarare valent voluntatem concedentis, &
eò

eò caſu in iſto dubio primus acquirens computari debebit pro vna pſona; Secus autẽ erit in priuata emphyteuſi, cuius natura nullatenus repugnat, quòd ſit perpetua, & in infinitum. In iſto, inquam, caſu adeſt dubietas, quæ rationi, & diſtinctioni contrariæ aditũ aperit. Secus autem omninò eſt, & extra dubium verſatur quæſtio, cum adeſt pactum expreſſum, quo mediante conceſſa fuit emphyteuſis in tertiam generationem, eo.n. caſu ex eadem ratione tàm in emphyteuſi Eccleſiaſtica, quàm Laicali primus acquirens pro vna generatione computatur, nempè quia ex huiuſmodi ſtipulatione oritur expreſſa concedentis voluntas, quòd primus acquirens pro prima & vna triũ generationũ habeatur, & ſicut in laicali, ita in Eccleſiæ emphyteuſi primus acquirens primam conſtituit generationem, non quia in dubio prima perſona Iuris interpetratione cõputetur, ſed quia tunc adeſt expreſſa voluntas concedentis ex verborum natura deducta, vti mihi ſic declaraſſe ſe melius videtur idem Bald. *in l.2. C.de iur. emphit. nu.8. 9.10.* vbi agendo generalitèr de emphyteuſi, quęrit, ſi per pręſcriptionem probetur emphyteuſis, ſub qua generatione præſumatur eſſe præſcripta, & reſpondendo, tunc diſtinguit, quòd emphyteuſis Eccleſiaſtica præſumitur eſſe in tertiam generationem, ſed priuata præſumitur perpetua, quia eius natura eſt, quòd ſit perpetua; Vlterius verò progrediendo quærit, ſi pactum dicat *vſque in tertiam generationem*. Et eo caſu non amplius diſtinguendo inter vnam, & alteram emphyteuſim, vti fecerat antea *in caſu* dubio, ſed abſolutè, & indiſtinctè decidit, quòd à primo acquirente *de neceſſitate incipit prima*. & duas affert rationes, quæ communes ſunt vtriuſque emphyteuſis naturæ. Prima, quia, vt inquit, dictio *vſque*, ex natura acquiſitionis includit primam. Altera, quia minuit concedentis obligationem non comprehendens tertium hæredem, quæ duæ rationes ſunt vtrique emphiteuſi communes. Vnde ex declaratione Baldi conſtat, peculiarem rationem emphyteuſis Eccleſiæ tunc ſolùm adhibendam eſſe cum ſumus in dubio, & in dubio verſari, cum non adeſt pactũ iſtud: Cum autẽ adeſt conceſſio vſque in tertiam generationem, tunc ex clara voluntate diſponentis ſaltem ex Iuris diſpoſitione præſumpta, & ex rationibus vtriuſque conceſſionis naturæ communibus prima perſona computatur. Et ſic malè extenditur ratio conueniens emphyteuſis Eccleſiaſticæ ſtipulationi in caſu omninò contrario ab eo, de quo agitur, vt ex tali ratione deducatur diſtinctio concluſionis, quę indiſtinctè à DD., vt aliàs dictum fuit, profertur, & firmatur.

Vndè percipitur diuinatiuam, imò potius directè contrariam eſſe intentioni Baldi rationem, ex qua limitatio deducitur, quòd nẽpè ideo voluerit primum acquirentem computari pro vna generatione, nè contra naturam emphyteuſis Eccleſiæ quatuor perſonæ comprehenderentur. Quia Baldus indiſtinctè in omni emphyteuſi conceſſa vſq. in tertiam generationem ſecus omninò ex alijs diuerſis mouetur rationibus comunibus, vti dixi, vtriuſque emphyteuſis naturæ, & non peculiaribus, & proprijs tantummodò Eccleſiaſticæ emphyteuſis.

11 Et ita paritèr Bald. *in d. Auth. ſi quas ruinas de Sacroſanct. Eccl. ſub n.4.* ponit, & approbat doctrinam Bartoli indiſtĩctè in vtraque emphyteuſi diſtinguentis, & ſic ibi indiſtinctè eã intelligit Bald., qui ſecus infrà *n.5.* cum proponit alteram quęſtionem, vtrum .ſ. ſub nomine tertię generationis comprehendatur filius Baſtardus, & naturalis, tunc diſtinguit in emphyteuſi Eccleſiæ; Quod fortius conuincit, quòd vbi Bald. voluit, & credidit in emphyteuſi Eccleſiæ aliquid præcipuum eſſe ſtatuendum, id aperuiſſe, vbi verò concluſio, & ratio concluſionis vtrique emphyteuſi conueniens eſt indiſtinctè loquutum.

Fortius autem vrgent omnia prædicta in caſu noſtro, quia non modo non ſumus in illo dubio, nempè quãdò non apparet aliqua conuentio eiuſd. cõceſſionis emphyteuticæ. Verũ nec etiã verſamur ĩ propoſito caſu Baldi, & Bartoli, nempè cum facta fuit conceſſio alicui vſque in tertiam generationem, Vndè ex proprietate verborum deſumpta eſt voluntas concedentis. Sed extrà omnem dubitationem verſamur, quia non fuit dictum: *concedit in emphiteuſim Benedicto vſq: in tertiam generationem*, Verùm *concedit Benedicto acquirenti pro ſe, & pro ſuis &c* & ita ſtipulatio noſtra non ſubijcitur Iuris regulis, vt ex eis determinetur, an voluerint primum acquirentem pro vna generatione comprehendere. Sed ſe ipſum declarauit concedens manifeſtè claris verbis, quibuscum fuit concepta ſtipulatio.

12 Cardinalis pariter Alexandrin., qui poſt Bald. allegatur à Gabriello ad firmandam regulæ datã ab eo limitationẽ, nihilo melius ipſo Baldo eamdem limitationem probat. Si quidem Doctiſſimi Viri in vſibus feudorũ lecturam potiſſimum in d. §. *Et quia ſæpius*

perlegere volui, vt iterata lectione omnem æquiuocationis errorem ab intellectu detergerem; & ex eo percepi. Quod in primis in verſ. *Cadit hic pulcher articulus*, quæſtionem
13 propoſuit, an in feudis collaterales ſuccedant in infinitum, vel vſque ad ſeptimum gradum, & quæſtionē huiuſmodi diſtinctione decidit, quòd ſi feudum primordialitèr tranſitum fecit de perſona acquirentis feudum in deſcendentes eiuſdē acquirentis, tunc in infinitum collaterales deſcendentium ipſius acquirentis ſuccedūt in feudo; ſi verò primordialitèr feudum non fecit tranſitum de perſona acquirentis in deſcendentes, ſed in collaterales in caſibus, in quibus poſſunt collaterales ſuccedere, de quibus *in c. pr. de benefic. fratr., & qualiter frater fratri ſuccedat*. tunc collaterales vſque ad ſeptimum gradū ſuccedunt. Proſequens verò explicationem textus, vbi in §. *hoc quoque ſciendum* habetur, quòd beneficium ſucceſſionis in feudis venientium ex latere *moderno tempore vſque ad ſeptimum gradum ſit vſurpatum*. proponit quæſtionem *in verſ. quæro*. An dictio *vſque* poſita in textu ſtet excluſiuè, vel incluſiuè, & relatis Andreæ, Martin. & Baldi contrarijs ſententijs, ſuam in hoc articulo non aperit. Sed ſtatim quæſtioni noſtræ accedendo in verſ. *quod autem dictum eſt*, ſic dubium proponens inquit, *Quod autem dictum eſt, quòd vſque ad ſeptimum gradum reſpectu finis, ſiuè extenſionis ſtet incluſiuè, quomodò intelligetur reſpectu principij, ſcilicet an ipſa perſona acquirens feudum computabitur in numero iſtorū ſeptem graduum*, & articulo propoſito ita pro reſponſione ſequitur, *Videtur dicendum, quòd ſic per ea, quæ notat* Ang. *poſt Gloſſ. in § adeo Inſtit. tit. locati*, & Bald. *in Auth. ſiquas ruinas in 2. col. C. de Sacroſ. Eccleſ., dum concluditur, quòd niſi dicatur in eius tertiam generationem, & ſimiliter in eius ſeptimum gradum perſona principalis computatur pro vna generatione, ſiue gradu*. ſubiungit tamen, quòd Calderin. *in conſ. 9.* & Petr. de Ancharan. *in Clement. pr. §. pr.* de pœnis videtur inclinare in contrarium. Sed articulo non deciſo, ſubdit, quòd in caſu, de quo agebat, res erat clara, quia non agebatur de ſucceſſione deſcendentium à primo acquirente, ſed fratris, & collateralium ipſius, quorum ipſe non poteſt eſſe generans, nec gradum facere, & ſic dum textus vocat poſt primum acquirentem feudi tranſuerſales vſque ad ſeptimum gradum, primus gradus non poteſt incipere ab ipſo acquirente, ſed à primo tranſuerſali, quod eſt omninò clarum, & quid omninò diuerſum à diſputatione noſtra. Addit etiam, quòd in hac opinionum varietate attendenda ſit ante omnia conſuetudo ſiue Eccleſiæ, ſiuè alterius priuati concedentis feudum, vel emphyteuſim, an ſoleat concedere in tres gradus non computato ſtipite, ſiuè Auctore feudi, vel emphyteuſis, an verò nō Et ſi non apparet de conſuetudine, ſic inquit *In emphiteuſi Eccleſia, ſi aliud expreſſè non eſt conuentum, tunc intelligitur vt primus Author computetur in his tribus generationibus*, attenta natura *emphiteuſis Eccleſiaſticę d. §. emphiteuſim*. Ita Bald. *in Auth. defuncto C. ad Tertull.* Vndè patet, nihil de proprio Iudicio firmare hic voluiſſe Card. Alexand., ſed tantùm relato Baldo de quęſtione incidenter propoſita, & extra materiam, de qua principalitèr agit, ſe expedire, vnde ex eius doctrina nihil deducere fas eſt ad confirmationē adductæ limitationis vltrà Baldum, cuius dicta ſatis fuerunt ſupra perpenſa.

Et hinc eſt, quòd doctrinæ Gabriellis, Fulginei, Ciarlini, & quotquot in contrarium afferuntur, aut nihil obſunt caſui noſtro, aut verè decepti ſunt in intelligentia doctrinæ Bartoli, & Baldi, qui tantùm quæſtionem ponunt eo caſu, cum dictum eſt *concedit ei in tertiam generationem*, non autem cum dictum fuit expreſſè *concedit acquirenti pro ſe, & ſuis*. Et verè Gabr. Anteſignanus huiuſmodi limitationis in *cit. lib. 3. concl. tit. de Inremphit. concluſ. 4.* ſic quæſtionem proponit. Probabilitèr dubitari poteſt, *An conceſſio in emphiteuſim, vel in feudum fuerit facta vſque in tertiam generationē, perſona illius*, & quam poſtea in iiſdem terminis limitat, & in iiſdē quoq. terminis proponit, & limitat Fulgin. *loco alleg. de contract. emphit. qu. 2.* & Ciarlinus ſicco pede, & abſque ratiocinio aliquo ſequutus Gabriellis veſtigia pariter loquitur in emphyteuſi ſimpliciter data *ad ſecundam generationem*. Rota verò noſtra in alleg. in contrarium deciſ. anni 1662. re non examinata, neque aliquid in contrarium deducto ab Aduocato Hoſpitalis, & in ſola fide Gabriellis articulum decidit.
14

Et ex his, vt opinor, ſatisſuperquè reſponſum mihi videtur Doctorum authoritatibus in contrarium allatis, tum quia loquūtur ſine ratione, aut ſaltem fallaci, & diuinatiua, tum quia ſequuntur Baldum, quem decepti faciunt concluſionis, & diſtinctionis Authorem, cum potius eundem contrarium ſentire probauimus, tum etiam quia loquuntur in caſu diuerſo, nempè, quando agitur de emphyteuſi conceſſa ſimpliciter vſque in ter-

tertiam generatonem, Nos autem verſamur in emphyteuſi conceſſa ſtipulanti expreſsè pro ſe principalitèr, & ſucceſſiuè pro deſcẽdentibus vſq; in tertiam generationem, quo caſu ſuperfluum eſt recurrere ad Iuris regulas, aut verborum naturam, vt eliciatur, an primũ acquirentẽ in prima generatione includi voluerintcontrahentes, dum clarã habemus, & manifeſtè expreſſã eorũvoluntatẽ.

Et hinc etiam ceſſat argumentum contrarium deductum ex natura emphyteuſis Eccleſiaſticæ diuerſa omninò à natura laicalis; Quia hoc attendi debet iuxta doctrinamBaldi *in d. l. 2.* in dubio, nempè, quando non adeſt pactũ aliquod, tunc .n. verè ex ſpeciali cauſa, nempè quia ad tres tantùm perſonas deuolui debet iuxta §. *emphiteuſim de non Alienand.* primus acquirens computabitur. Quando verò adeſt pactum vſque in tertiam generationem, tunc nil confert natura ſpecialis, & diuerſa à Laicali ad declarationem pacti, ſed verba pacti inſpicienda ſunt, ex quorum ſignificatione primus computatur, tàm ſi huiuſmodi verba adijciantur in emphyteuſi laicali, quàm Eccleſiaſtica. Et hìc latet, vti dixi, Doctorum æquiuocum,ut credant, ſemper attendendam eſſe naturam concesſionis, & iuxta eius diuerſitatem, ex diuerſa quoq.ratione iudicandũ,quia in dubio ſolùm, nempè vbi non eſt pactum, aut verba aliud non inferunt, ratio diuerſitatis naturæ iuuat ad interpetrandam comprehẽſionem deſcendentium, vbi verò adeſt pactum,& conceſſio facta eſt vſq. in tertiam generationem, non ex natura emphyteuſis, ſed ex verborum proprietate primus acquirens comprehenditur.

Vis igitur ſtat tota, vt videatur, pacti, & ſtipulationis verba in qualibet emphyteuſi quid importent, & ſi fortè acciderit, quòd ſint huiusmodi, vt ſequantur naturam emphyteuſis, non indè tamen dicendum ſequitur, quòd ideo ſic ſit interpetranda ſtipulatio quia natura emphyteuſis conueniat, ſed potius quia ita placuit ſtipulari ſecundùm naturã. Et eò magis quia Doctores omnes ſupra pro noſtra intentione relati quæſtionem cum dicta diſtinctione decidunt ſimpliciter, & in abſtracto in qualibet conceſſione emphyteutica, & tàm Eccleſiæ, quàm priuatorum, & aliqui etiã ex eis agunt de priuatorum diſpoſitione interpetranda, vt præ cæteris Bellon. *d. conſ.* 80. vbi agebatur de interpetranda diſpoſitione in vltima voluntate facta inter laicos *& ſub nu. 7. verſ. non obſtat.* reſpondendo doctrinæ Baldi *in l. 2. C. de iur. emphyt.* ſupra cum alijs allegatis, ait, procedere, quando apparet, primam perſonam non eſſe diſtinctam ab alijs, ſed comprehenſam in generatione, vt quia ſit dictũ: *Concedo Titio vſque in tertiam generationem,* ſecus quando eſt diſtincta, quia dictum eſt, *Titio vſque in ipſius tertiam lineam, ſeu generationem,* & addit, quòd iſta eſt comunis, & realis ſolutio, & diſtinctio; & in his terminis,nempè in diſpoſitione priuati hominis loquitur etiam Ruin. *conſ.* 101. *n.* 22. 23. *lib.* 2. & indiſtinctè in feudo, quòd plerumque à ſæculari Domino concedi ſolet, concluſionẽ firmat Schrader. *de feud parte 7. cap. 7. n.* 11 vbi indiſtinctè dubium proponendo inquit, *Vtrum ſi quis accipiat feudum pro ſe, atque heredibus ſuis vſque in tertiam generationem, dictio* vsque, *ponatur incluſiuè, aut vero excluſiuè,* & ita pariter indiſtinctè propoſitam quæſtionem decidendo, ait, *ſi ſimpliciter in inueſtitura dictum fuerit, feudum eſſe conceſſum alicui vſque in tertiam generationem, hanc dictionem vſque excluſiuè poni,* ſi verò dictum fuerit, feudum eſſe conceſſum alicui vſque ad tertiam generationem ipſius, hanc dictionem *incluſiuè* poni, & eodem indeterminato, & generali modo loquendi vtitur Roſenth. *in eod. tract. de feud. cap. 7. q.* 23. licet clarius caſum proponat *n.* 3. quãuis ipſe *n.* 6. contra Bartoli ſupra relatam diſtinctionem in hoc ſentire declaret, quòd etiam verbo *ipſius* omiſſo acquirentis perſona non includatur, quoniam verbum *generatio* in conceſſione expreſſum ſemper videatur ad generandos per ipſum acquirentem referri,& beneficium contra concedentem, qui potuit legem contractui dicere a-
15 pertiorem, latè explicandum ſit, quod eò magis, inquit, hoc verum, ſi dictum fuerit vſque ad tertium, vel quartum gradum,quia vna perſona gradum non facit, *ex §. hactenus inſtit. tit. de Gradib. & l. fin. §. nam quoties ff. eod tit.* cum pluribus alijs ibi *ſub littera H.* ab Addentibus allegatis. & Mareſc. in ſupra relato *cap.* 53. & Adden. ad Roſent, *d. concl.* 23. *lit. E.* non firmant concluſionem in ſola Eccleſiæ conceſſione,ſed generalitèr, licet eò magis, & *præſertim, & maximè*, (vti præcisè aiunt) in emphytheuſi Eccleſiaſtica primus acquirens in prima generatione cõputabitur,dum non aderit verbum *ipſius*, vel *eius*, iuxta ſuprà comprobatam, communiterquè receptam diſtinctionem,prout etiam Rota Rom. in allegata *decis.* 314. *parte 5. recentior.* firmata generalitèr diſtinctione præfata *n.* 9. ſubiungit, certius eſſe in caſu deci-

ſionis

ſionis, in quo emphyteuſis fuerat ſimpliciter in tertiam generationem conceſſa, quòd primus acquirens primam generationẽ conſtitueret, quia verſabatur quæſtio in emphyteuſi Eccleſiaſtica, ex quo clarè admodũ deducitur ſenſiſſe Rotam, & vna cum ea DD. adductos comunem firmare regulam tàm in laica, quàm in Eccleſiaſtica emphyteuſi, licet in hac fortius vrgeat. Vndè clarè apparet, inanem contra cõmunem ſententiam, nulliq. rationi, vel Doctorũ authoritati innixam fore excogitatam à Gabrielle, & à Fulgineo tranſcriptam limitationem, quòd nempè in ſimplici conceſſione facta recipienti pro ſe, & ſuis deſcendentibus vſque in tertiam generationem primus recipiens in Eccleſiaſtica ſolùm emphyteuſi pro vna generatione computetur, ſecus autem in ſæculari, & priuata. Et in proprijs difficultatis noſtræ terminis nullum ad hunc, de quo agitur, effectum habendum eſſe diſcrimen inter emphyteuſim Eccleſiæ, vel priuati, ſed verborum naturam, quibuscum in vtraque conceſſione ſtipulatio concepta fuit, eſſe potius attendẽ-
15 dã tradidit doctiſſimus Merenda *contro. lib. 2. cap. 29. n. 5.* Et Domin. de Luca, qui pro contraria ſententia allegatur *lib. 4. tit. de emphit. diſcurſo 16.* quid verè ſenſerit ibi determinare noluit, vt ingenuè fateri ſemper ſolet, dum benè firmus eſt animi ſui ſenſus in aliquo Iuris articulo, ſed malum potius, quã bonum huiuſmodi cauſæ euentum timuit. Ideo Clientem concordiam ſuaſit, vti teſtatur ibi *ſub n. 2. in fine*, Et licet *nu. 5.* præfatæ diſtinctionis Eccleſiaſticæ, aut laicalis Inueſtituræ fundamentum pro cliente ponderaſſe aſſerat, nõ tamẽ illi prorſus adhæret, ſed tantùm in vltimis verbis inquit, *quod à Rota probabilitèr huius diſtinctionis canonizatio ſperari poſſet*, Non diffiderem tamen, quòd ſi articulum conſultò decidere tanto Viro opus eſſet, harũ mearum animaduerſionum aliquam rationem haberet, & ſperare non deſino, quin potius eas aliis melioribus, ſuiq. Iudicii authoritate ſit aliquãdo cõprobaturus. Quo verò ad allegat. deciſionem Rotæ noſtræ, cum articulum ſine diſcusſione aliqua Gabriellis tantũ authoritate freta deciderit, nihil de ea curandum eſt.

Nec minus mihi vnquam placuit limitatio per aliquos adducta concluſionis diſtinctioni ſup. per nos firmatæ, ex qua eã reſtringunt, quoties verbo *generationis*, additur adiectiuum *completa*, vel *finitæ*, vt ſi dicatur, vſque in tertiam generationem *completam*, vel *finitam*, tunc enim voluere ſemper, primũ acquirentẽ excludi; Vndè ſi facta ſit conceſsio alicui recipienti vſque in tertiam generationem completam ad pronepotes ex-
16 tendi, vti plures allegantur ad hanc aſtruẽdam limitationem à Mantica *de tacitis lib. 22 tit. 25. & n. 21. 22. & ſeq.* & longè plures à Fulgin. *tit. de contract. emphiteut. qu. 2. n. 6.* & Gratian. *cap. 88. n. 28.* Rota *deciſ. 218. n. 3. & deciſ. 220. n. 2. parte 4. diuerſor.* Ferent. ad Buratt. *deciſ. 602. n. 26.* Sed qua ratione id ſtatuant, percipere non valui; & verè nulla ratio poteſt huiuſmodi excogitatæ limitationis aſsignari, cum huiuſmodi verborum natura, & ſignificatio nullam vim habeat inducendi differentiam vnius ab altero caſu, Videndũ enim eſt, quas generationes ſtipulatio conceſsionis includat, & eæ quidem omnes compleri, & finiri debent, antequam finem habeat Inueſtitura, & ad dominum directi vtile dominium reuertatur, & ſic, aut addatur in tertiam generationem completam, aut ſimplicitèr in tertiam generationem, ſemper tertia generatio complenda eſt, antequã emphyteutæ Ius extinguatur; ſed pũctus eſt in cognoſcendo, quæ ſit tertia generatio, an nepos ſcilicet, vel pronepos, quæ difficultas decidi non valet ex *ipſo* verbo *completam*, vel *finitam*, quod ad hanc interpretationem nullum fomentum in vnam, vel aliam partem ſuppeditare ſua natura poteſt. Sed æquiuocum deſumptum eſt ex doctrinis confuſè congeſtis, pleræque enim loquuntur eo caſu, quo iuxta ſecundum membrum ſuprà propoſitæ diſtinctionis dictum eſt, *vſque in tertiam ipſius generationem completam.* Tunc autem prima generatio non ſumit exordium à recipiente propter verbum *completam*, aut *finitam*, ſed potius ex pronomine *ipſius*, quòd generationes tantùm ipſius acquirentis amplectitur, vt ſupra dictum eſt, & in his terminis loquuntur doctrinæ, quæ pro probanda huiuſmodi limitatione afferuntur à Fulgin. *d. n. 6.* & præcipuè Alex. cit. *conſ. 125. ſub nu. 5.* ibi *vſque in ipſius Iacobini tertiam generationem expletam lib. 5.* & ita *conſ. 110. n. 18. lib. 3.* & melius æquiuocum detegendo declarat Bald. *in conſ. 448. lib. 3.* pariter allegatus, qui in ijsdem terminis, quibus Alex. loquens per illud verbum *finitam* non decidit, vtrum recipiens computetur in numero generationum, quia dum adeſt verbum *ipſius*, recipiens conſideratur tanquam cauſa generationis, non autem tamquam generatio, ſed illud verbum aliud dubium determinat, nempè an illa verba *vſque in tertiã generationem*, ſtent incluſiuè, vel excluſiuè

tertiæ

tertiæ generationis, cum ſui natura dictio il-
la *vſque* vtroque modo poſſit intelligi iuxta
17 latè tradita per Barboſ. *dict.* 437. per totam,
Nam, vt inquit ibi Bald., iſta dictio *finitam*,
hoc demonſtrat, quòd vſque in finem tertiæ
generationis cõceſſio duret, ſic in his terminis
loquuntur Gozad. *conſ.*.25.*n*.17. Ruin. *conſ.*
166.*n*.6.*lib.p.* à Fulgin. & Mantic. in prædi-
ctis locis allegati, qui Mantic. allegat etiam
Bart. *conſ.* 77. *lib*.2. quo loci agit de locati-
18 one conceſſa M. & ſuis filijs, & Nepotibus
vſque in tertiam hæreditatem finitam, & ait,
quòd ſi diceretur, vſque in tertiam hæredita-
tem ſimpliciter, & non adijceretur *finitam*,
poſſet eſſe dubium, vtrum dictio *vſque*, po-
neretur excluſiuè, ſed cum dicit, *tertiam hæ-
reditatem finitam*, de neceſſitate comprehen-
dit pronepotes, & Rota Romana in Farfenſ.
Villæ Caprolæ 12. *Febrar.* 1593. extenſa in
deciſ. 518. *parte* 4. *diuerſ.* allegata à Mantic.
d. tit. 25. *ſub n* 24. *in fine*, potius contrariũ
probat, vt infrà referetur, & *deciſio* 305. *n.p.
parte pr. recent.* hoc aſſerit authoritate Rotæ
apud Verall. *deciſ.* 18. *parte* 2. vbi de verbo
completam, non agit, ſed ſolùm de adiecta
dictione *incluſiue*, quàm pronepotes non in-
cludere firmar, vt infra dicetur.

Et ideo communiter DD. firmant, quòd
in conceſſione facta recipienti pro ſuis de-
ſcendentibus vſque in tertiam generationẽ
ſimplicitèr, non inſerto pronomine *eius*, vel
ipſius, licèt addatur *finitam*, vel *completam*,
nihilominus tertia generatio in Nepotibus
19 compleatur. benè Gabr. *conſ.*68. *lib* 2. *n*.1.2.
& 3. vbi expendendo vim, & naturam illius
verbi *completam*, ait, nec veram, nec comu-
nem opinionem eſſe, quòd illa dictio, *com-
pletam* efficiat, ne tertia generatio incipiat à
receptore, quia id affirmari poſſet, ſi ratio
concluſionis comunis ea eſſet, vt idcirco em-
phyteuſis accepta vſque in tertiam genera-
tionem non deberetur pronepotibus, quia
dictio *vſque* acciperetur excluſiuè tertiæ ge-
nerationis; hoc enim dubium tolleret ſuper-
addita dictio *completam*, ſed cum ratio prin-
cipalis illa ſit, quia dictio *generatio* ex ſui na-
tura non intelligitur appoſita reſpectiuè ad
aliquem generantem, clarum inde ſequitur,
eam dict. *completam* immutare nõ poſſe ſigni-
ficationem verbi *generationis*, nec efficere,
vt comprehendantur pronepotes, qui ſunt
vltrà tertiam generationem. Hond. *conſ.* 54.
n.11. *lib. pr. & conſ.*32. *nu*.40. *lib*.2. Cephal.
*conſ.*582. *n*.8. & benè Roſenthal. *de feud. d.
cap.*7. *concl.* 23. *ſub n*.5. ibi *non aduerto*, inter
hunc propter vocem *completam*, & alium ca-
ſum, vbi vox *ipſius* non adeſt, aliquam poſ-
ſe collocari differentiam, licet ipſe profitea-
tur, quòd etiam voce *ipſius* omiſſa acqui-
rentis pronepos includatur, quoniam (vt
ait contra communem) verbum *generatio* in
conceſſione expreſſum videatur ſemper ad
generandos per ipſum acquirentem referri.
Rota Rom. *d. deciſ.* 518 *n*. 4. *parte* 4. *diuerſ.*
vbi quod etiam in Inueſtituris habentibus
illa verba *finitam*, & *benè completam*, primi
acquirentes conſtituunt primam generatio-
nem, ac tertiam in nepotibus terminare. &
Rota Romana in *eadem Aſſiſienſis emphyteuſis
coràm Merlino deciſ.*454. *n.p.* nil certi firmat,
& pro vtraquè opinione Doctores adducit;
& præcipuè in ſuo caſu contra pronepotes
concludit, quia dictum fuerat *ad tertiam tã-
tùm generationem finitam*, vt ibi *n*.8. 9. 10. &
benè ratiocinando ait Merend. *contro. lib*. 2.
contr.29. *n*.3. quòd adiectiua huiuſmodi in-
terpretationem recipiunt à ſuo ſubſtantiuo,
quod cum non intelligatur de generatione
primi acquirentis, non poteſt immutari ſua
ſignificatio ab eo adiectiuo, quod potius ab
ipſo ſubſtantiuo recipere debet interpetra-
tionem, & cum alijs ibi adductis rationibus,

Et multò magis diſplicuit, nulliuſq; ſubſi-
ſtentiæ mihi ſẽp viſa fuit altera limitatio ab
aliquib. adducta ad excluſionẽ pr. acquirẽtis
in numero trium generationum, ſi poſt ver-
ba *vſque in tertiam generationem*, addita
fuerit dictio *incluſiuè*. Nam quicquid dicere
20 & probare tentauerit Mantic. *de tacit. d. lib.*
22. *tit*.25. *num*.25. relatus vna cum Baldo *in
conſ.* 375. *lib*.4. *& conſ*.448. *lib*.3. (quæ duo
licet repetita, ſunt vnum, & idem) contrariũ
comunitèr firmatur; Nã licet pariter eius di-
ctionis vis eò tendat, vt dubium incluſionis,
vel excluſionis tertiæ generationis omninò
tollat, Nullius tamen ponderis eſt, vt deci-
dat, & eam includi in Inueſtitura demon-
ſtret, an tertia generatio inchoanda ſit à
primo acquirente, vel eius filijs, & ideo non
ad iſtum effectum, vt explicetur, à quo pri-
ma generatio initium ſumere debeat, adij-
citur huiuſmodi dictio *incluſiuè*, ſed potius
ad declarãdum, quòd tertia generatio à quo-
vis incepta includatur in Inueſtituræ conceſ-
20 ſione, & ita Rota Rom. apud Verall. *dec*.18.
& iterum *deciſ*.112. *n*. 3.4. *parte* 2. & eadem
Rota apud Seraphin. *deciſ*.1362. *ſub num*.6.
*verſ. neque vis facienda eſt in dict. illa inclu-
ſiuè.* Menoch. *d. conſ.* 1883. *n*.16. *&* 17. vbi
quod dicitur poſita ad declarandum illud
verbum *vſque*, quod ſecundùm aliquos ſtat
excluſiuè; & ex aliorum interpetratione ſtat
in-

incluſiuè, & videtur concludere Fulgin. *dict. tit. de contract. emphyt. q. 2, n. 9. verſ. contrarium in conceſſione facta recipienti.*

Huiuſmodi Cauſa fuit primùm coram Eruditiſſimo D. Io, Carolo Riuera Nobili Vrbinate, & in hac Rota Lucenſi Auditoris Primar. Inſtant. munere cum ſummo plauſu fungente vti Iudice delegato propoſita, ſed quia articulum agnouit diſcuſſione dignum, & facto diligenti ſtudio tàm Gabriellis, & eum ſequentium, pro vt Rota Noſtra Decif. Authoritatem capit habere ſuſpectam, & inſtantia finis longius pro veritate aſſequenda ſtudium non conceſſit; Abſoluit tunc partes ab obſeruatione illius Iudicii, reſeruato iure iterum agendi, vt ex Actis Ser Franciſci Stocchetti in secundo Semeſtri anni 1671. vt ita commodum daretur articulum pro viribus examinandi. Quocirca iterum reaſſumpta coram eo cauſa, & ab vtraquè parte adductis tum rationibus, tum Doctorum authoritatibus à doctiſſimo Viro aſſiduo labore perpenſis, bis calamo, pluries oretenus excitatis difficultatibus, & animi ſui veritatem indagantis dubitationibus apertis; Tandem poſt exactiſſimam cauſæ diſcuſſionem pro deuolutione pronunciauit, vt in actis Egreg. Vrbani Parenſi in primo Semeſtri Anni 1672. Delato verò poſtmodum ad Iudices appellationum articulo, cum ſperabatur primæ Sententiæ confirmatio, dum nulla dubitantis animi indicia nec ore, neque ſcriptis DD. Auditores indicaſſent, fidem magis præſtantes authoritati Rotę noſtræ (quæ aliàs vt in conſultatione ſupra fuit dictum ſicco pede, nec cognita articuli difficultate pro non deuolutione deciderat) quam rationum *periculum facientes, (vti data poſtmodum deciſio teſtatur) à prima receſſerunt ſententia, vt in Actis Ser Baltaxaris Motroni in ſecundo Semeſtri anno 1673.*

Pro

ILLVSTRISSIMIS FILIIS

ILLVSTRISSIMI

MARCHION. FOSDENOVI

Pro Veritate Reſponſum.

S V M M A R I V M.

1 *Bona ſui natura præſumuntur Allodialia, non autem Feudalia: limita ſi cõtrarium ſuadeãt coniectura. 4.*

2 *Omnis perſona, & terra Iure primæuo erat libera.*

3 *Feudum eſt ſeruitus, quæ non cenſetur inducta, niſi probetur.*

5 *Bona longo tempore poſſeſſa vti feudalia, talia cenſentur.*

6 *Maximè non conſtito, quòd alio titulo fuerint poſſeſſa.*

7 *Feudalia præſumuntur, ſi publica fama ita creditur.*

8 *Inueſtitura facta bonorum cum omnibus pertinentijs, omnia bona ſita in eodem Territorio cenſentur feudalia. Contrarium 10. Declara 11. 12. diſtingue n. 13.*

9 *Pertinentiæ feudi dicuntur, quæ vel ex conceſſione, vel longa conſuetudine, vel poſſeſſione ad vſum feudi deſtinata fuerunt.*

14 *Feudum poteſt habere bona in diuerſis Territorijs. n. 15. & 16.*

17 *Vita, & Militia quæ dicantur.*

18 *Frater diues fratri tantum pauperi, non autem diuiti alimenta ſuppeditare tenetur.*

19 *Frater Primogenitus ſuccedens in feudo, vel Primogenio, non ex lege Primogenij, vel feudi, ſed ex Iuris communis diſpoſitione tanquam frater diues fratrem pauperem tenetur alere. diſtingue n. 25.*

20 *Feudum, Maioria. vel Primogenium æquiparantur. 26.*

21 *Molinę de Primogen. ſui ipſius correctio improbatur.*

22 *Conſtitutio Regni Siciliæ obligat Succeſſores feudi ad ſubminiſtrandum Vitam, & Militiam fratribus.*

23 *Vita, & Militia non æquiparatur alimentis.*

24 *Vita, & Militia in Regno Siciliæ debetur iure Actionis, & condictione ex lege.*

ARGVMENTVM.

An omnia bona adhærentia Terris feudalibus, & à Vaſſallis poſſeſſa feudalia præſumantur, aut quibus coniecturis, aut demonſtrationibus in feudali conceſſione comprehenſa probentur. Alere quando teneatur Primogenitus ſucceſſor in feudo fratres ſuos, aut eis pręſtare vitam, & militiam, & de conſuetudine in Regno Siciliæ.

A D S I T   D E V S.

CONSVLTAT. CXXXXI.

VT beneuolentiam, quę rara ſolet eſſe inter Fratres, & animorum vnionem Bonorũ diuiſio magis cõciliaret, vnanimi voluntate decreuerunt Illuſtriſſimi Filij Illuſtriſſimi Marchionis Foſdenoui

denoui Iacobi Malaſpina paternæ hæredita-
tis commoda partiri, & ideo quas inſurre-
xerunt Iuris dubitationes mihi nunciarunt,
& à me expectarunt pro veritate reſponſum.
Et ideo primæ in ordine Interrogationi con-
cluſiuè ſatisfaciendo. Exiſtimo omnia Bona
intra feudi latitudinem, & confines olim ab
Illuſtriſſimo Marchione Laurentio, & poſt
eius obitum ab Illuſtriſſ. Marchionibus Io-
ſepho, Andrea, & Iacobo primogenitis ſuc-
ceſſiuè poſſeſſa, omnia, inquam, vti feuda-
lia ſub ipſa Primogenitura comprehendi re-
or, Nam quamuis communis, & vulgata per
ora DD. vagetur præſumptio, quòd bona
allodialia, & libera, non autem feudalia cẽ-
1 ſeri debeant, niſi contrarium doceatur. Alex.
conſ. 129. *n.* 1. *lib. pr.* poſt plures, quos alle-
gat Menoch. *de præſumpt. lib.* 3. *præſ.* 91. *nu.*
pr. Pacian. *de probat. lib. pr. cap.* 7. *n.* 93. Ro-
ſenth. *de feud. cap.* 12. *concl.* 14. *n.* 10. *& infr.*
omnis enim Terra, & omnis perſona eſt li-
bera iure primæuo, niſi in quantum violen-
2 tia oſtenditur. vti latè tradit Intrigliol. *de fe-
ud. parte pr. qu.* 43. *& num.* 23. & feudum eſt
quædam ſeruitus, quæ non cenſetur inducta,
3 niſi probetur, vti latè d. Roſenth. *loco cit.* &
Intrigliol. *d. qu.* 43. *num. pr. & ſeq.* Attamen
nõ ignoramus paritèr à dicta naturali præſũ-
ptione recedendum, quoties fortiores, & ef-
ficaciores præſumptiones contrarium ſuadẽt,
4 & bona feudi naturam aſſumpſiſſe demon-
ſtrent, vti trad. Alex. *d. conſ.* 129. *n. pr. lib. p.*
Natta *conſ.* 460. *n.* 4. *lib.* 2. Rol. *conſ.* 82. *nu.*
37. 38. *lib.* 2. Nicolaus Bellon. *conſ.* 10. *n.* 4.
Menoch. *d. præſ.* 91. *nu.* 39. Velaſq. *de iure
emphit. qu.* 51. *ſub nu.* 3. *in fine.* Vrgent au-
tem in præſenti caſu plures, & quidem effi-
caciſſimæ coniecturæ, inter quas præ cæteris
vim haud modicam facit, quòd omnia eadẽ
bona poſt ſequutas Inueſtituras fuere longo
temporis ſpatio à ſingulis DD. Marchioni-
bus Primogenitis, & totius feudi ſucceſſori-
bus vti feudalia, & in primogenitura com-
prehenſa ſucceſſiuè poſſeſſa, & vti talia ea
poſſidebat Marchio Iacobus nuper defun-
ctus, ideo inficiari non poſſe videtur, quin
5 ſint omnia feudalia. Bald. *in c.* 2. *nu.* 2. *verſ.
dic ergo, quòd ratio eſt, ſi de feud. fuerit contr.
inter dominum, & agnatum,* Afflict. *in ca. pr.
n.* 11. *verſ.* 4. *dict. de contract. inter maſcul. &
fæmin.* & *in c. pr. nu.* 72. *ex quibus cauſ. feud.
amittat.* Menoch. *d. præſ.* 91. *n.* 53. 54. *&* 56
lib. 3. Pacian. *de probat. lib. pr. cap.* 7. *num.* 96.
Valaſc. *d. q.* 51. *nu.* 10. Iacob. Gall. *conſ.* 33.
n. 24. *&* 27. Maximè cum non conſtet, quòd
alio titulo fuerint acquiſita ab eodem Mar-
chione Laurentio, ſuiſque Primogenitis ſuc-
ceſſoribus, quo caſu poſſeſſio referenda eſt
ad titulum Inueſtituræ feudalis, de quo le-
6 gitimè apparet, vt in his terminis tradit
Curt. Iun. *conſ.* 184. *n.* 8. *propè finem verſic.
eum igitur*, & *verſ. confirmantur præmiſſa.*
Ruin. *conſ.* 108. *n.* 24. *lib.* 2. Natta *conſ.* 460.
n. 9. *&* 520. *n.* 5. 6. 7. Rol. *conſ.* 82. *nu.* 49. *in
fine lib.* 2. Cephal *conſ.* 152. *nu.* 75. Mantica
de tacit. & ambig. lib. 23. *tit.* 6. *n.* 22. *verſ. nec
obſtat,* iuncto *verſ. quia poteſt reſponderi &c.*
Menoch. *de præſ. lib.* 3. *præſ.* 101. *n.* 10. Secũda
erit præſumptio, ſi fama publica diuulgatum
foret inter incolas, & vaſſallos, omnia iſta
bona eſſe eiuſdem naturæ feudalis; quia hu-
iuſmodi fama inducere ſolet efficacem huius
veritatis præſumptionem, quando, prout
7 hic, verſamur in antiquis. Bald. *in l. proprie-
tatis C. de probat.* Gabr. *de feud concl* 3. *n.* 2,
Natta *conſ.* 460. *n.* 17. Menoch. *d. præſumpt.*
91. *n.* 65. 66. *& conſ.* 191. *n.* 73. & apud Ma-
ſcard. *de probat. concl.* 209. *n.* 7. cum alijs re-
latis ab Intrigliol. *d. concl.* 43. *n.* 50. præci-
puè cum fuerit facta præſens Inueſtitura Ca-
ſtrorum Foſdenoui, Tulchani, Ponſanelli.
cum ſuis pertinentijs, quo in caſu omnes ter-
ras, & bona in territorio dictorum Caſtro-
8 rum exiſtentia pariter feudalia cenſeri trad.
Iaſ. *in l. quominus qu.* 20. *ff. de flumin* Corn.
conſ. 321. *col. pen. lib.* 4. Socc. Sen. *conſ.* 47.
col. 2. *lib.* 3. Nicol. Bellon. *conſ d.* 10. *num.* 7.
cum pertinentiæ dicantur omnia ea bona,
quæ vel ex conceſſione, vel longa conſuetu-
dine, vel continuata Baronum poſſeſſione
9 ad vſum feudi conſtat eſſe deſtinata, vt eidẽ
feudo accedant, *c. cum ad ſedem de reſtit. Spo-
liatorum*, & ibi Innoc. Dec. *conſ.* 516. *nu.* 24.
25. Crauett. *conſ.* 234. *n.* 2. Socc. Sen. *conſ.*
47. *n.* 4. 5. *lib. pr.* Curt. Iun. *conſ.* 158. *n.* 29.
Et quamvis non me lateat, doctiſſimum
10 Roſenthal. de feudis *cap.* 12. *qu.* 15. *à nu. pr.
vſque ad n.* 71. mordicus ſubſtinere voluiſſe,
& abſolutè negaſſe, quòd ſi concedatur in fe-
udum Caſtrum cum pertinentijs, omnia bo-
na intra confines feudi exiſtentia vti feudi
pertinentias dici debere feudalia, imò potius
præſumantur allodialia, niſi probentur res,
de quibus agitur, eſſe de pertinentiis feudi,
& eum eo ſentire videantur. Valaſq. *d. concl.*
51. *n.* 3. Bellon. *d. conſ.* 10. *n.* 11. *circa mediũ
verſ. Nam primo dicitur.* Rol. *d. conſ.* 32. *nu.*
24. *lib.* 4. Menoch. *conſ.* 395. *n.* 22. Pacian. *de
probat. lib. pr. cap.* 7. *n.* 96. Ceſſat tamen hu-
iuſmodi diſputatio, & difficultas in Inueſti-
tura noſtra, in qua non conceduntur limitatè
Caſtra cum pertinentiis, ſed potius eaſdem

pertinentias explicando generali ſermone dictum fuit *& cum omnibus, & ſingulis Collectis, datijs, pedagijs, thelonets, furnis, molendinis, terris cultis, & incultis, montibus, vallibus, planicicbus, & quibuſcumque commodis.* quo caſu omnia cuiuſcunque generis bona intra feudi fines exiſtentia feudalia effici, & præſumi trad. Curt. Iun. *conſ.* 184. *n.* 9. Crauett. *conſ. ſuo pro Genero nu.* 430 & in idipſum eo caſu aſſentitur Roſenth *d. cap.* 12. *qu.* 15. *ſub n.* 72.

11

Quæ omnia eò magis procedunt, quando pleraque bona intra confines, & Territorium feudi ſunt abſque dubio & ex partis confeſſione feudalia, tunc enim etiam cætera omnia incluſa in eodem Territorio feudi talia reputantur, & præſumuntur eſſe eiuſdem naturæ, & de Iure eiuſdem antiquiſſimi feudi. DD. *in cap pr. de contron. inter maſcul. & famin. de benefic.* vbi Afflict. *num.* 11. *verſ. ſecunda niſi*. Nicol. Bellon. *d. conſ.* 10. *ſub n.* 7. *vers tertio.* Mierez *de maioratu parte* 4. *qu.* 20. *ſub u. pr.* vbi quod niſi contrarium probetur, omnia eo caſu feudalia haberi debeant. Curt. Iun. *conſ.* 184. *nu.* 5. Menoch. *d. præſumpt.* 91. *n.* 62. Maſcard. *de probat. concl.* 79. *nu.* 17. *verſ. quarto limita,* Mantica *de tacit. & ambig. lib.* 23. *tit* 6. *nu.* 10. 12. 13. Roſenthal. *de feud. d. cap.* 12. *concl.* 15. *nu. pr. & n.* 19 *& ibi addent. lit. B.*

12

Et quamvis aliqui ab huiuſmodi præſumptione minimè moueri potuerint contra præſumptam libertatem, & allodialitatem Bonorum; Certiſſimum tamen eſt, & vno ore dicunt, & animo concordi ſentiunt DD. omnes, ſic diſtinguendum eſſe. Aut Baro, & feudatarius non poſſedit, nec poſſidet ea bona, quæ feudo annexa eſſe contendit, ſed ea à Vaſſallis, aut tertio poſſidentur, & eo caſu non eſt ab omnibus approbata ſententia, quòd ex natura feudali maioris partis bonorum feudi exiſtentium eadem ſit præſumenda natura aliorum omnium bonorum intra feudi fines exiſtentium. Si verò Baro, Marchio, aut feudatarius poſſidet eademmet bona, quæ feudalia eſſe intendit, quia ſint annexa alijs bonis feudalibus, & intra fines, & latitudinem feudi ſitis, tunc nemine DD. diſcrepante admittitur præſumptio feudalitatis bonorum longè fortior eâ, quæ regularitèr pro bonorum allodialitate ex Iure depromitur, & ſic Feudatariū poſſidentē, intentionem ſuam habere ſatis fundatam pro feudalitate bonorum, niſi contrarium expreſſè probetur.

13 trad. præ cæteris ſic de communi diſtinguendo. Afflict. *deciſ.* 267. *per totam*, & melius, clariuſquè eam declarando Cæſar Vrſill. *in addit. ad d. deciſ.* Afflicti *per totam*, & Mierez *de Maioratu parte* 4. *qu.* 20. *nu. pr.* ponit concluſionem, ſi quis ſit dominus, & poſſeſſor alicuius Ciuitatis, Villæ, vel loci, quòd omnia connexa, pertinentia, & exiſtentia intra fines talis Villæ, vel loci, qui eſt de maioratu, præſumuntur eſſe eiuſdem maioratus, niſi fratres primogeniti contrarium apertè docuerint, & clarius ibi *nu.* 2. & 3. ait, quòd ſi fratres minores litigent cum primogenito ſuper aliquibus molendinis, vel alijs rebus huius generis exiſtentibus in quodam Territorio, vel Villa, quæ eſt de maioratu, vel Statu poſſeſſo à primogenito, tenentur facere pinguiorem, & euidentiorem probationē, ad hoc vt probare poſſint, bona, ſuper quibus contenditur, eſſe libera, licet alioquin bona præſumantur eſſe libera, & allodialia, nec feudalia benè A Ponte *de poteſt. Proregis tit.* 3. §. 4. *ſub n.* 14. ibi *feudale cenſetur quicquid eſt intra fines feudi, Barone tamen poſſidente; ſecus verò, ſi alius poſſideat, tunc enim allodiale, & liberum erit;* & iterum idem à Ponte *cons.* 11. *n.* 5. 6 *lib. pr.* Maſcard. *de probat. concl.* 79. *n.* 18. quē ſequitur Intrigl. *de feud. d. cap.* 43. *n.* 77. vbi quod agens contra poſſidentem non iuuatur præſumptione prædicta libertatis bonorum, ſed tenetur probare Allodium, non autem poſſeſſor feudum Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 23 *tit.* 5. *n.* 18. Pariſ. *de Puteo de feudi reintegr. ca.* 11. Capiblanc. *de Baron. pragmat.* 8. *parte* 2. *ſub n.* 55. Cyriac. *contr.* 145. *nu.* 9. Quæ diſtinctio intentionem Illuſtriſſimi Marchionis Foſdenoui mirificè comprobat, cum poſſideat ipſe de præſenti tanquam primogenitus omnia ea bona, quæ prætenduntur allodialia, & nō feudalia, & quæ eodem Primogenituræ titulo ab eius Authoribus primogenitis tanquā feudalia habita ſemper, & continuò poſſeſſa fuerunt. Neque prædictæ concluſionis, diſtinctioniſque veritas euitari poteſt, quoad ea bona, quæ in dominio fortè Sereniſſimæ Genuenſium Reipublicæ exiſtunt, quia cum eodem modo, prout cætera omnia poſita in Territorio Foſdenoui, poſſideantur ab Illuſtriſſimo Primogenito Marchione, eadem quoque regula ijs conuenire de Iure debet, licet in alieno territorio, & Iuriſdictione iaceant. Non enim ex hoc inferri poteſt ad diuiſionem feudi, & diuerſitatem naturæ bonorum; nam feudum regularitèr ex pluribus

14 partibus, ſeu membris cōſtat, vt inquit Iſern. *in c. pr.* 3. *col. quod ſit inueſtitura*, vndè licet feudum, ſeu Baronia vnum corpus cenſeatur,

ſeatur, tamen ex diuerſis membris, & diſtantibus partibus ſui corporis conficitur, continetque ſub ſe plura Caſtra, & bona diuerſæ ſpeciei, quæ &ſi ſint nomine, natura, & loco diuerſa, & diſtantia, nihil intereſt, quia hoc eſt ſolummodò ad dignoſcendas ipſius feudi partes particulares, non autem ad corpus diuerſum conſtituendum reſpectu vniuerſi,imò de natura feudi potius eſſe ſolet, quod com-
15 prehendat ſub ſe plura, & diuerſa corpora, vti latè diſcutit Iſernia *in cap.pr. de capit. qui Curiã vẽdidit*. Et hinc eſt, quòd Baro poteſt, habere,imò pluries datur caſus,quòd habeat feudum, ſeu partes aliquas illius feudi in alieno territorio, & nihilominus feudum illud ſic diſtinctum, & poſitum in territorio alterius dicitur eſſe pars corporis feudi. vti be-
16 nè tradunt Iſern. *in cap.pr. col.pr. qualit. Vaſall. iurare debeant fidelit.* & apud Afflict. *deciſ.* 267. *n*.7. *& deciſ.*334. *n*.2. Frecc. *de ſubinfeud. lib*.2. *Auth*. 5. *n*.7. Maur. Iun. *alleg*.2. *n*.14. A Ponte *conſ*.51. *nu*. 10. *& in tract. de poteſtate proregis tit*.7. *de aſſenſ. Reg*. §. 3. *n*.7. & ibi latius Io. Bapt. Thoro *in addit. d.n*. 7. vbi alibi vidiſſe teſtatur, quòd Baro habet quedã bona,& certas familias in alieno Territorio, quæ tamen ſunt pars feudi, & Baroniæ,

Suſpenſa modo tantummodo, donec facti melior habeatur relatio, difficultate,quæ in ſecundo quæſito animaduertenda proponitur, tertiæ dubitationi reſpondendum breuiter cenſeo, quòd Dom. Marchio Primogenitus Feudi ſucceſſor minimè teneatur alimenta, ſeu vitam,& militiam exhibere fratribus plura alia feuda, & bona poſſidentibus, ex quibus ſe cõmodè, & pro dignitate alere poſſunt, Dixi alimenta, ſeu v itam, & militiã, cum in idem ferè coincidant, Vitam enim, & militiam idem eſſe, & accipi pro vita condigna militi, & conſequenter vita ponitur pro alimentis, quibus ſecundogenitorum vita ſubſtineri debet, & ali, Militia vero pro militari ſeruitio, quòd ſecundogeniti domino præſtare tenentur, expenſis tamen, armis, & equis primogeniti, vti declarant Af-
17 flict. *deciſ*. 138. Corduba à lara *in l. ſi quis a liberis* §. *ſi mater n*.59. vbi larga, & Nobilia alimenta dicit, Petr. de Gregor. *de vita, & militia qu.pr.* Molfeſ. *conſ*.9. *n.pr*. 2. *&* 3. Hoc enim ſtatuendum eſſe opinor iuxta communes Iuris regulas, ex quibus frater diues fratri tantùm egeno, nec aliunde habenti vnde honorificè pro ſua conditione] viuat, non
18 autem diuiti alimenta ſuppeditare compellitur. Gloſſ. *in l. ſi quis à libris in princ. & in* §. *idem reſcripſit in verbo iuſtè ff. de liber. agnoſcend.* & ibi Bart. *nu*. 5. Iaſ. *in* §. *& ſi quis n*.4. *Inſtit. tit. de act.* Corduba a Lara *d. l. ſi quis à liberis* §. *idem reſcripſit n*.83. Gratian. *cap*.259. *n*.22. Surd. *de aliment. tit. pr. qu*.25 *n*.12. 13.*cum ſeq*. & clarius *tit*.7. *qu*. 15. *ſub n*.14. Cancer. *parte pr. cap*.16. *num*.31. cum alijs pluribus relatis ab Auguſtino Barboſa *in l.pr. nu*.18. 124. 13. *C. de alend. liber.* Et ita quoque dicendum eſt in fratre Primogenito poſſeſſore feudi, vel maioratus, qui nullam habet peculiarem, aut maiorem obligationem eã, quæ prouenit ex ſupradicta Iuris diſpoſitione, imò in terminis non deſunt Doctores, qui dicant fratrem primogenitum feudi, aut Maioratus poſſeſſorem alimenta, ſeu vitam, & militiam præſtare ſecundogenito nequaquam teneri, quia nulla vi legis particularis, neque ex ſpeciali qualitate inhærẽte feudo, ſed ex Iuris comunis regulis dimanauit, quòd Primogenitus in Maioria ſuccedens, vel in feudo tanquam frater diues ſecundogenitis alimenta contribuere deberet, non quòd onus hoc ſit reale afficiens feudũ, ſed perſonale reſpiciens perſonam poſſeſſo-
19 ris vti fratris, quod benè animaduertit doctiſſimus Salgad. *in ſuo labyrinth. creditor. parte pr. cap*.24. *per totum*, ſed præcipuè ſic concludendo *n*. 203. 204. Et hoc idem Molina *in ſuo tract. de iure Primogen. lib*. 2. *cap*. 15. *num*.57. dixerat in ſucceſſione Maioratus his verbis *dicendum eſt, quemcumque antiquiſſimi Maioratus poſſeſſorem teneri proprios fratres, atque ſorores inopes ex primo Inſtitutore deſcendentes alere, atque dotare, idque ea ratione, quia frater diues tenetur fratres, atque ſorores inopes alere, atque dotare, l. mutus ff. de iur. dot. l. tutor ſecundum dignitatẽ*, §. *fin. ff. de admin. tutor.* vbi percipitur obligatio fratris Primogeniti alendi ſecundogenitum non alio, quàm ex Iuris regulis deduxiſſe. Quod idem applicandum eſt Primogenito ſucceſſori feudi, cum feudum, & Maioria, vel Primogenitura æquiparentur, vti
20 trad. Cephal. *conſ*. 251. *nn*. 4. *vol*.2. Molina *de Primogen. lib*. 1. *cap*.7. *n*.2. 3.4. Intrigliol. *de feud. qu*.57. *n*.1. 2. *cent. pr.* Sed quia idẽ Molina in additione,ſiue annotatione, quam poſtea ſubiecit *d.cap*.15. *n*. 58. 59. inſerta in calce eiuſdem operis variaſſe videbatur ſententiam, dum ibi *num*. 14.reaſſumendo, quæ dixerat *num*. 58.*&* 59., nempè fratrem antiquiſſimi Maioratus poſſeſſorem teneri fratres alere, ea ratione, quòd frater diues teneatur fratres pauperes alere, addit, ibi, & ait, animaduertendum eſſe, non ex hac ſola ratione hanc alendi obligationem proficiſci, ſed ex

ea etiam, quòd Maioratus inſtitutio, & Hiſpaniarum Regni conſuetudine ea lege facta fuiſſe videatur, vt filius Primogenitus fratres egentes alere teneatur, & quod propoſitum noſtrum tangit pro corroboranda concluſione,& ratione principalitèr in primogenitura firmata à ſimili ducto argumento, ſtatim ſubiunxit *prout in ſimili in feudis, in quibus iure Francorum ſuccedere dici ſolitum eſt. in illis namque filius Primogenitus, qui in feudo ſuccedit, ſemper tenetur fratribus victum, & militiam præſtare, quaſi feudum ipſum hac lege, & conditione eidem delatum ſit.* Sed hanc Molinæ ſui ipſius declarationem, & corre-
21 ctionem corrigit, ſeu potius refellit acritèr Salgad. *d.cap.24. ex n.189.* ſed præſertim *n.200.201.* vbi ait, quòd argumentum à Molina deſumptum ex feudo procederet, quando lex, & natura feudorum Iure comuni feudorum generalis attenta hoc ſanciret, ſed lex feudi alendi fratres ſecundogenitos, qua nititur Molina loco in dicta additione citato, non eſt vniuerſalis omnium feudorum, ſed ſpecialis Regni Siciliæ, & propterea trahi nequit ad alia feuda, quæ enim à Iure communi exorbitant, in conſequentiam trahi nequeunt iuxta iuris regulam, & alijs rationibus proſequitur ibi Salgad. oſtendere, quòd lex Regni ad feuda aliarum Prouinciarum extendi nullo pacto poſſit; Qua Regni Conſtitutione incipiente *Comitibus, & Baroni* expreſſè ſtatutum fuit, quòd fratribus excluſis à ſucceſſione feudi Primogenitus excludens debeat præſtare vitam, & militi-
22 am, quam Conſtitutionem refert Petr. Gregor. *de vita, & militia quæſt.pr. &* 2.& eam commemorant *inter ſua practicabilia Eccleſiaſtica*, Genuenſ. qu.65. *n.pr.&* 2.Maſtrill. *deciſ.165. n.p.*& latè Menoch. *conſ.* 1105. *n.*29. 30. Qua lege, & Conſtitutione ſuppoſita Regnicolę omnes hoc argumentum pertractantes ſimplicitèr, & abſque diſtinctione firmant ſecundogenito etiam locupleti, & aliunde habenti, vnde viuat, & quamuis ditiſſimo alimenta à Primogenito fore ſubminiſtranda, & ea eſt ratio, vti præ cæteris aduertit Genuenſis *d. qu.65. ſub num.3. verſ.& verè DD. laborant*, quia hoc caſu, & in Regno Militia non poteſt æquiparari alimentis,
23 quæ non debentur niſi ſtante neceſſitate. *l. ſi quis à liberis ff. de liber. agnoſcend.* Militia tamen debetur Iure actionis condictione ex dicta Conſtitutione, quæ incipit *Comitibus, etiam ſecundogenitis locupletiſſimis*, quod idē
24 melius antea deduxerat Io. Thom. Minad. *in ſuo conſ. pr.* vbi *n. 66.*& ſeq. agnoſcendo differentiam inter obligationem alendi prouenientem ex generali iuris determinatione, & eam ex d. Conſtitutione deriuantem, ait, quòd alimenta, quæ debentur iure naturæ, debentur de æquitate, & charitate coniunctionis ſanguinis, & debentur officio Iudicis *d.l. ſi quis à liberis*, ſed è contra vita, & Militia debentur iure actionis, ideſt condictione ex Conſtitutione *Comitibus*, & iterum proſequēdo diuerſitatem demonſtrare inter vnā & alteram ſpeciem obligationis alendi fratres, ea ratione vtitur, quòd alimenta debentur iure naturæ, neceſſitas autem alendi, & compulſio fit officio Iudicis de iure ciuili; Ius autem Ciuile ſæpè huiuſmodi obligationem alendi remittit, ſolùm enim præſtari iubet in caſu neceſſitatis, vti declarat textus *in d.l. ſi quis à liberis §. ſed ſi filius, & in l.pr. §. ſed nonnullis & §. præterea ff. de tutel. & rationib. diſtrahend.* ſed vita, & militia debetur ſecundogenito etiam ditiſſimo, & iure actionis.

Hinc eſt igitur deducenda diſtinctio, qua Regnicolarum authoritates euitantur, & ſolida ratione confirmatur, Primogenitum in feudo ſucceſſorem nequaquam teneri ad alimenta, ſeu vitam, & militiam fratribus ſuis ſecundogenitis præſtandam, dum aliunde habeant facultates, & commoda, quibuſcum pro dignitate propriæ conditionis ſe ipſos alant, ſuiſq; nō modo prouideāt indigentijs, ſed propriæ quoq. cōditionis dignitati conſulant. Aut .n. ſecundogenitus alimenta, vitamque, & militiam à Primogenito petens ſuæ intentionis fundamentū cōſtituit in lege municipali, Inſtrumentis Inueſtituræ feudalis, aut alia ſpeciali hominis diſpoſitione, aut Conſtitutione, quę dum totum feudum trāsfert in Primogenitum, eodem quoque tempore mandat, vt Primogenitus ſecundogenitum, & fratres à feudi ſucceſſione excluſos alere debeat, & iiſdem vitam, & militiam præſtare; & tunc, quia alimenta huiuſmodi Iure actionis, non autem Iudicis officio dicuntur debita, etiamſi fratres ſint diuites, & habeant aliundè, Nihilominus compelletur Primogenitus ijs vitæ, & militiæ commoda ſubminiſtrare. Secus autem ſi omni peculiari lege, aut hominis diſpoſitione ſecluſa, Iudicis officio vigore tantùm obligationis à iure communi fratri impoſita fratrem ſuū alendi conuenient ſecundogeniti fratrem primogenitum, procul dubio non obtinebunt, ſi probetur bona ſufficientia poſſidere, vnde vitam, & militiam cōſequi valeant, quā diſtinctionē
25 referunt, & probant pręcęteris, ſi benè animad-

mad-

maduertatur. Tiraq. *in tract. de iure Primog. qu.75. n.pr. & ſeq.* vbi poſita quæſtione in proprijs noſtris terminis *vt quia in ſucceſſore* vt inquit, *ſint alia multa bona, in quibus ipſi ſuccedunt aequaliter, vel pater in ſuo Teſtamento illis alia bona reliquit*, ſic reſoluit, quòd ſi conſuetudo ſimplicitèr illis deferat certam portionem feudorum ad eorum vitam tantùm (quod eſt idem ac ſi conſtituiſſet eis dandam vitam, & militiam) nihil video, ait ipſe Tiraquell., cur eam portionem non percipiant quamvis alias diuites. Cęterum infra *ſub num.* 2. ſequendo opinionem Mart. Laudenſ in *ſuo tractatu de Primogenitura*, qui eſt inter Tractatus *Vniuerſales q.25.* id, quod ex multorum ſententia circumfertur, Primogenitum, cui tota hæreditas ex conſuetudine delata eſt, debeat alere cęteros fratres, intelligendum eſſe, ait, niſi ipſi habeant, vnde poſſint ſe honeſtè alere. & hanc Tiraquelli diſtinctionem ita deſumpſit, refert, & ſequitur Surd. *tract. de aliment. tit. 7. qu. 15.* vbi *num.* 24. reprobat diſtinctionem factam per Cordub. in *d.l. ſi quis à liberis §.idem reſcripſit n.* 139. vbi voluit ſucceſſorem in Primogenito non teneri ad alendum fratrem diuitem, ſecus autem in ſucceſſore feudi, quia inquit, nulla ſubeſt ratio diuerſitatis, quare magis in feudis, quàm in alijs rebus alimenta debeantur diuiti, & iure quidem, nam vti dicunt DD. omnes citati præcipuè Intrigli-
26 ol. *de feud. parte pr. qu. 57. n. pr. &* 2. feudùm, & Maioratus in omnibus æquiparantur, & idem Surd. ibi *n.* 25. vbi tamen non approbat diſtinctionem, quam fecit poſtea *ead. qu. 15. ſub n. pr.* idem Tiraquell, ſi lex deferat, vt dari mandet vitam, militiam, aut alimenta, & in eandem diſtinctionem concurriſſe videtur. Petr. Barboſa *in 4. parte legis pr. ſub n.* 130. ibi *non quidem ea ratione ſolut. matrimon.* quòd bona Maioratus ſint obnoxia huic oneri, ſed quia ex charitate ſanguinis frater cogitur alere, & dotare ſorores inopes, & benè diſtinctionem examinat Salgad. *in ſuo labyrinth. Creditor. part.p. cap. 24. ex n.164.* ſed proprius *n.* 200. 201. 202. *vſque in finem*, & omnium optimè cōtrarias, & pugnantes inter ſe ſententias diſtinctione prædicta conciliat Ioan. Ang. Boſſ. *in ſuo tract. de alimentorum obligat. cap. 8. §.13. per totum*, & præcipuè *nu.*533. & ſequitur Tiraquelli, & Surdi diſtinctionem Camill. de Laratha *in ſuo Theatro feudali p. 12. dilucid. 78.n.6.7.* quam etiam confirmare videtur ex ijs, quæ dixit pro contraria opinione *n.* 10. in terminis dictæ Conſtitut. Regni, & infra ſub *n.* 18.

Et propterea cum nulla exiſtat in Italia lex particularis, quæ Primogenito ſucceſſori in feudo hoc onus alendi fratres imponat, prout in Conſtitutione, quæ viget in Regno, ſuper qua conſulere, & ſcribere ſolent Regnicolæ, Nec Inueſtituræ noſtræ tenor vitam, & militiam fratribus excluſis reſeruauerit, cenſeo, Illuſtriſſ. Marchionem ad hoc iuris ratione compelli non poſſe.

Saluo tamen &c.

Pro Iiſdem ILLVSTRISS. DOM. FRATRIBVS MALASPINA FOSDENOVI

SVMMARIVM.

1 *Expenſa facta à Primogenito, vel Poſſeſſore feudi pro vindicatione bonorum Primogenij, aut feudi à ſucceſſore in eadem Primogenitura, vel feudo repeti poſſunt.*
2 *Donatio non præſumitur, niſi clarè probetur.*
3 *Qualibet cauſa excludit donationis titulum.*
4 *Patiens alium percipere fructus ex re ſua non præſumitur eos donaſſe, & clarius n.* 5.
6 *Pater tenetur proprias filias dotare.*
7 *Onus dotandi filias tranſit in hæredes Patris.*
8 *Donec filia nubant ab Hæredibus Patris ali debent.*
9 *Amplia etiamſi diuites ſint, & aliundè habeāt vndè viuant.*
10 *Hæres Primogeniti, ſeu Succeſſoris in feudo repetere poteſt à Primogenito ſucceſſore expenſas, & melioramenta facta in Primogenitura, ſeu Maioratu. & num.* 11. *Declara num.* 22. *&* 23.
12 *Melioramenta alia dicuntur neceſſaria, alia vtilia, alia verò voluptuaria*
13 *Melioramenta neceſſaria quæ dicantur. &* 14.
15 *Melioramenta vtilia quæ dicantur.* 16. *&* 17.
18 *Vtilia melioramenta non compenſantur cum fructibus.*
19 *Voluptuaria quæ ſint.*
20 *Tria probanda ſunt pro melioramentorum repetitione.*
23 *Facta in conſtructione domus,* per vſo di villeggiare, *dicuntur voluptuaria.*
24 *Aeſtimatio melioramentorum quomodo faciēda ſit, & n.*25.
26 *Succeſſor in fideicommiſſo pro bonis alienatis vindicandis poteſt agere contra eorum poſſeſſores,*

ſeſſores, vel Actione perſonali contra hæredem fideicommiſſarij.

27 *Succeſſor in feudo non poteſt liberare Subditos ab onere, ſeruitio, vel tributo ſolito in præiudicium Succeſſoris, & 28.*

29 *Tenentur tamen hęredes defuncti reſtituere Vaſſallis pretium ab eis datum pro dicta remiſſione.*

30 *Succeſſor in feudo præſtare non tenetur partem feudi à defuncto legatam, ſed hæres tenetur ad æſtimationem.*

31 *Filius an teneatur imputare in legitimam feudum, in quo poſt obitum patris ſucceſſit.*

32 Auth. Res quæ *an habeat locum in Bonis feudalibus fauore dotis.*

33 *Propinquus, ſine cauſa iuſta recuſans conſenſum præſtare mulieri contrahenti, poteſt Iudex mandare contrahi ſine eius conſenſu*

ARGVMENTVM.

Expenſæ factę à fideicommiſſario, vel feudi poſſeſſore pro vindicandis bonis eiuſdem feudi, an à ſucceſſore repetantur. Patiens alium poſſidere bona ſua, & fructus percipere an bona, vel fructus donaſſe cenſeatur, Patris hęres tenetur filias dotare, & alere, etiam ſi diuites ſint. Hęres primogenitus an poſſit repetere melioramēta facta in feudo; Melioramentorū ſpecies declarantur, & qualia repetantur, & quomodo ęſtimētur; Succeſſor ī fideicōmiſſo pro bonis alienatis vindicandis qua actione poſſit agere; Succeſſor in feudo an poſſit liberare Vaſſallos in pręiudicium Succeſſoris: filius an teneatur imputare in legitimā feudum, in quo ſucceſſit. Auth. Res quę an habeat locum in bonis feudalibus; Recuſante propinquo mulieri conſentire, an ſine eo poſſit contrahere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTATIO XXXXII.

RVrſus ab Illuſtriſſ. DD. Fratribus, Dominiſque meis humanitèr interpellor, vt alios ſoluam Iuris articulos qui in peragenda incæpta diuiſione, ſibi obuiam fuerunt. Et primò, an expenſas factas à Dom. Marchione Iacobo in recuperando feudo Gragniolæ potuerit ille, aut poſſit modo eius hæres repetere ab iis, qui victoria in huiuſmodi lite conſequuta fruuntur, & in Iudicio vindicata feuda poſſident. Quippe commune reperio fuiſſe Iudicium DD. ſentlentium, quòd expenſæ factæ à fideicommiſſario pro recuperatione rerum ipſi fideicommiſſo ſubiectarum poſſunt in
reſtitutione eiusdem fideicommiſſi deduci, & à ſucceſſoribus in eo, qui aliàs d. bona nō
1 habuiſſent, debent eius hæredi refundi. Iaſ. *in l. ſi non ſortem §. ſi centum ad fin. ff. de cond. indebit.* Imol. *in l. domos 58. in princ. ff. de leg. pr.* Alex. *conſ.* 168. *n.*8. *lib.*2. huiuſmodi enim impenſæ factæ pro recuperatione bonorum fideicommiſſi vtiles, & neceſſariæ appellantur, & ideo repeti poſſunt, vt ait in propoſito Peregrin. *de fideicomm. art.*50. *n.*9 Petr. *de fideicomm. q.*15. *n.*215. 219. & 251. cum alijs pluribus relatis apud Fuſar. *de ſubſtitut. qu.*670. *nu.* 6. quod idem in feudo præ cæteris tradunt Schrader. *de feud.* 2. *parte* 9. *ſect.*2. *n.*22. & clarius diſtinguendo, ſi benè perpendatur, trad. Roſenth. *de feud. cap.* 10. *concl.*43. *ſub n.*75. *verſ. aut verò lis perpetuam*, & hic Articulus per ſe clarus longiori expoſitione, vel confirmatione non videtur indigere.

Prout etiam alterā difficultatē facilis eſſe cenſeo reſolutionis; Suppoſito enim, quòd Fratres primogeniti per aliquod temporis ſpatium poſſederint, & fructus perceperint quorumdam prædiorum, quæ non dubitatur fuiſſe propria primogeniti, reſpondeo, omnino teneri ad fructuū perceptorum reſtitutionem, cum fuerint alieni, nempè fratris primogeniti. Nec ex eius taciturnitate, aut patientia donationis fortè titulum præ
2 texere valent; quia donatio ſi non clarè probetur, non præſumitur. *l. campanus ff. de oper. libertor. l. cum de indebito ff de probat.* Et vbi alia cā deſumi poteſt, & qualis qualis occaſio
3 ſemper excludenda venit donatio. *l. ſi eum auium ff. de ſolut.* Afflict. *deciſ.*4. *n.*24. Rimin. iun. *conſ.*274. *n.*58. Bimim. *conſ.* 91. *n.*26. & dixit Rota Romana coram Mantica *deciſ.*90. *nu.* 8. quòd hæc regula potiſſimum hiſce noſtris temporibus ſeruanda eſt, quibus donationis titulus adeò in deſuetudinem abiit, vt ferè eius memoria deleta videatur ex animo mortalium, quod idem dixit etiam in *deciſ.*113. *n.* 4. *parte pr. recent.* & hoc maximè procedit, & vrget, quando ſumma fructuum perceptorum eſſet notabilis quantita-
4 tis, quia tunc facilius donandi animus excluditur, vti animaduertunt Ruin. *conſ.* 23. *n.*38. *lib.*5. Becc. *conſ.*72. *n.*71. 77. Crauett. *conſ.*86. *n.*2. 3. Decian. *conſ.* 15. *nu.* 5. *lib.*3. Honded. *conſ.*30. *n.*20. *lib.*2. Cyriac. *contro. forenſ. contr.* 334. *n.* 2. Sed clarius habemus à DD. traditam in terminis noſtris veritatē cōcluſionis, Quod ſi ſāguine coniūctus bonis coniuncti diuturno tēpore vſus fuerit, ex

eis

eis fructus percipiendo, & in proprium commodum conuertendo, non præſumitur tamẽ à coniuncto factam illi donationem bonorum, neq. fructuum, quia alia coniectura, quam donationis capi poteſt, & debet, & ſi
5 omnis alia cauſa deficiat, præſumetur, vſum fuiſſe iure familiaritatis, per text. *in l. qui Iure familiaritatis 41. ff. de acquirend. poſſ.* & benè Ruin. *conſ.* 162. *lib.* 3. vbi *n.*22. arguit in contrarium, quia, inquit, ceſſauit Sẽpronius fructus per decennium petere, videtur illos tacitè donaſſe, & iterum aliud argumentum elicit contrarium ex doctrina Barto. *in l. qua dotis ſolut. matrimon.* vbi ait, quòd ſi quis intrat poſſeſſionem meam, vel accipit de rebus meis, & ego viderim, aut ſciuerim, & tacuerim, videar conſentire, ſi agatur de modico præiudicio, vt agi dicitur, quando non agitur de amiſſione dominij, ſed fructuum tantummodò. Sed prædictis non obſtantibus concludit, quòd Titius teneatur ad fructus interim perceptos, & *n.*23.24. 25. contrarijs reſpondet, & probat hoc idem pluribus rationibus, & præ cæteris quia eſt in mala fide percipiens fructus ex re, quam certò ſcit eſſe alienam, & addit non eſſe verum, quòd per lapſum decennij præſumantur fructus donati, quia immò actio, quæ pro illis conſequendis competit, durat triginta annis, & præcipuè in propoſito noſtro *ſub n.* 24. ſubiunxit, & hoc maximè verum eſſe inter fratres, quia ſi vnus ſolus bona communia adminiſtrat, & fructus colligit, in dubio id feciſſe præſumitur iure familiaritatis, & non vt poſſideat, & iure proprio, & ideo ceſſare, ait, titulum donationis, qui demùm præſumitur, quando conſtat, quòd quis iure ſuo vſus fuerit, & *ſub n.*25. alijs pluribus rationibus deductis reſpondet ad doctrinam Bartoli, quod non eſt verum, quòd agatur de modico præiudicio, quando agitur de amiſſione fructuum & maximè multorũ; & quòd præſens, & tacens non videatur conſentire etiam reſpectu fructuum, & latius etiam *n.* 26. *&* 27. & facit doctrina Caſtrenſ. à Ruino allegati in *conſ.* 179. *ſub n.*4. *verſ. item non obſtat, quòd poſtea pater, & patruus, lib. pr.* & videndus eſt præcipuè Decianus *conſ.*79. *vol.*2. *ex nu.* 34. *vſque ad n.* 44 vbi plura adducit exempla, rationes, & DD. authoritates expendit, ex quibus in iſtis terminis excludatur aſſerta fructuum donationis præſumptio deducta ex longi temporis taciturnitate alterius fratris, vbi plura deſumi poſſunt argumenta pro iuſta recuperatione dictorum fructuum perceptorum.

Paucis agendum paritèr eſt, vt reſpondeatur, quis compelli debeat pro dotibus conſtituendis filiæ innuptæ Marchionis Iacobi, quia ſicuti certum eſt Marchionem Patrem, ſi viueret, habiturum fuiſſe onus, & obligationem propriæ filiæ conſtituendi dotes, vti
6 habetur in *l. qui liberos ff. de ritu Nuptiar. l. vlt. C. de dotis promiſſione.* Ita paritèr hoc onus tranſijſſe dicendum eſt in omnes eius-
7 dem Patris hæredes æqualitèr per text. *in l. pro hæreditarijs C. de hæred. act.* & in ſpecie Ruin. *conſ.*200. *n.*4. *lib. pr* & tradunt clarius etiam Corduba *d. lege ſi quis à liberis* §. *non tantum nu.* 56. vbi quod idem hæres, & ſucceſſor Patris, ad quem bona fuere deuoluta, dotare cogetur, quia bona cum ſua cauſa, ideſt dotandi onere tranſeunt ad hæredem, vbi de comuniori teſtatur, & antea dixit Bartolus *in l. ſi marito* §. *ſi voluntate n* 9. *ff. ſolut. matrimonio* Barboſa *in l. pr. parte* 4. *nu. pr. ff. ſolut. matrimon.* Surd. *de aliment. tit. pr. q* 23. *n.*13. & interim donec nubant, alimenta ei-
8 dem ſorori præſtare fratres hæredes Patris tenentur. Cyn. *in l. alimenta ff. de Neg. geſt.* Petr. Barboſ. *d. parte* 4. *l. pr. n.* 11. *ff. ſolut. matrim.* Lara *d. l. ſi quis à liberis* §. *ſi mater n.*33. Franch. *deciſ.*87. *n.*16. Surd. *de alimen. tit. pr. qu.*26. qui addunt ea alimenta non fore ſorori imputanda in dotem, quæ integra tempore nuptiarum ei ſoluenda eſt, & quæ alimenta non habere propriam alimentorum naturam, cum debeantur in compenſationem excluſionis à paterna hæreditate, & ideo deberi, etiam ſi fœminæ diuites ſint, & aliun-
9 dè habeant, vndè commodè viuere poſſint, tradit ex Peregrino, & alijs pluribus Merlin. *in ſuo tract. de legitima lib.*3. *tit. pr q.*8. *n.* 14. 15. vbi tamen *num.* 16. exiſtimare ait, præſtanda fore in domo paterna, vbi fratres habitant, & in vna, eademque menſa; & propterea cum omnes filii Marchionis Iacobi ſint æqualitèr Patris hæredes, vti ſuppono, æqualitèr etiam ad dotes, & alimenta præſata teneri non dubitatur.

Quæritur à me tertio loco, an Primogenitus reſtituere, ſeu ſoluere debeat fratribus æqualitèr in Patris hæreditate ſuccedentibus eorum ratam melioramentorum, & expenſarum factarum ab eodem Marchione Patre in bonis Primogeni turæ ſubiectis, & ſucceſſiuè in caſu debitę refectionis, quibus regulis earum æſtimatio dirigenda, & complenda ſit.

Regula autem generalis hæredum fauore militare videtur, quòd detrahere, vel repetere poſſint à Primogenito, vel fideicommiſ- ſi

ſi ſucceſſore expenſas vtilitèr in fideicom-
10 miſſi bonis à defuncto fideicommiſſario erogatas per text. *in l. domos ff. de leg. p.* Afflict. *deciſ.* 87. *in fine* Paril. *conſ.* 55. *num.* 22. *in* 3. Rol. *conſ.* 28. *n. pr.* 21. *in Pr.* Cephal. *conſ.* 659. *n.* 34. Gratian. *deciſ.* 215. *n.* 10. Peregr. *de fideicom. art.* 50 *n.* 62. Alba *conſ.* 209. *n.* 7. Franch. *deciſ.* 109. *per tot.* Menoch. *de praeſ. praeſumpt.* 32. *n.* 3. 4. *lib.* 3. *& conſ* 454. *n.* 23. 3. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 669. Mangil. *de imput. qu.* 136. *n.* 20. Gratian. *cap.* 193. *n.* 24. Niger. *de except. cap* 8. §. 32. *n.* 62. Rota apud Ludouiſ. *deciſ.* 197. Knipſchilt. *de fideicommiſſ. latè cap.* 12. *n.* 130. *& ſeq.* Barbat. *de fideicō. parte pr. cap.* 7. & in feudo factas propriè dici allodiales, & propterea in eis ſuccedere etiam hęredem extraneum, & etiam foemi-
11 nam, licet feudalium incapacem. tradit latè Intrigliol. *de feud. cent. pr. qu.* 59. *n.* 1. 2. 3. 4. vbi *n.* 7. & 8. ex doctrina Pinell. *in l. p. par.* 2. *n.* 71. *C. de bon. mat.* & Ruin. *conſ.* 176. *n.* 17. *vol. p.* & alijs addit, de eis poſſe creditores feudatarij defuncti ſatisfieri. Knipſch. *vbi ſup.*

Animaduertendum tamen eſt, Melioramenta triplicis eſſe naturae, vel ſpeciei. Alia enim dicuntur melioramenta neceſſaria, alia
12 vtilia, alia verò voluptuaria, vti per DD. *in l. Infundo ff. de rei vindic.* & praecipuè p Bart. *n.* 1. Aret. *in §. certè illud Inſt. tit. de rer. diuiſ.* & alij infr. alleg. Melioramenta verò, ſeu potius impenſae neceſſariae ea dicuntur, quae vt plurimùm fieri ſolent in reficiendo, reaptando, aut ruinas reparando, & ita neceſſariae appellantur, quia ſi omiſſae fuiſſent, res ipſae,
13 aut deteriores euaſiſſent, aut in totum collapſae, & deſtructae forent, vt in *l. impenſa ff. de verb. ſignific.* & *in l. pr. ff. de impenſis in rebus dotal. fact* Petr. *de fideicomm. qu.* 15. *n.* 240. Menoch. in addit. *ad caſum* 258. *n.* 3. Peregr. *de fideicom. art.* 50. *nu.* 68. Rota *deciſ.* 438. *n.* 63. 64. *parte* 9. *recen.* ibi *videlicet, ſi aedificium ruens, quod habere fideicommiſſario vtile eſt, refecit,* licet aliquando etiam in faciendo de nouo, & à fundamentis erigendo aedificia cōſiſtant, vt ſi conſtruantur domus pro vſu, & habitatione colonorum, vel pro reponendis
14 in eis animalibus, paleis, aliiſque, quae in fundo colligi ſolent. vti probant DD. *in l. diuortio ff. ſol. matrim.* & praecipuè Bart. *n.* 2. Rol. *conſ.* 28. *n.* 12. *in pr.* Caſtrenſ. *conſ.* 270. *n.* 4. *verſ. quantum, vol.* 2. Magon. *deciſ. luc.* 81. *n.* 25. Peregr. *d. art.* 50. *n.* 7. Menoch. *in addit. ad caſum* 258. *n.* 12. 13. Sola *ſup. Conſt. Sabau. gl.* 9. *n.* 24. knipſch. *d. c.* 12. *n.* 153. 154

Melioramenta verò vtilia ea dicuntur, quę fundum meliorem reddunt, & deteriorem
15 eſſe non ſinunt *l. impenſę* 79. *ff. de verb. ſignif. l. quod dicitur ff. de impenſis in rebus dotalibus factis* Peregrin. *d. art.* 50. *n.* 2. Menoch. *dicto caſu* 358. *n.* 12. 13. & augent rei valorem, vti poſt Alex. Bertazol. & alios trad. Peregrin. *d. cap.* 50. *n.* 54. *verſ. idem ſi augerent,* & cum verè fundi redditus nō adaugeant, quòd vtiles dici nequeant, nec reſtituendae ſit, textus videtur expreſſus in *leg. ex duobus fratribus,* 28. *ff. de neg. geſt.* & ibi Caſtrens., & cęteri ſcribentes, Curt. Iun. *conſ.* 165. *n.* 14. & exprimit etiam mox citata *l. impenſa* 79. *ff. de verbor. ſignific.* vbi inter conditiones expenſarum vtilium, ea recenſetur, quòd redditus augeantur. Rota Roma. cum ab ea allegatis *deciſ.* 650. *n.* 4. *parte* 2. *& deciſ.* 116. *num.* 41. *verſ. ſecus autem, & n.* 42. 43. *parte* 6. *recent. & deciſ.* 319. *n.* 10. 11. 12. *parte* 9. *recent. in pr.* quae exemplificantur à DD. in plantatio-
16 ne vitium, & cęterarum arborum, vti poſt Rol. *d. conſ.* 28. Neguzant. *de pignor. membro* 4. *parte* 5. trad. Sola *d. gloſſa* 9 *nu.* 27. *verſ. item.* prout etiam quando nemora, terraque
17 ſylueſtris in agros, & ad culturam reducitur. Peregr. *d. art.* 50. *n.* 28. Sola *d. gl.* 9. *n.* 26. Rol. *d. conſ.* 28. *n.* 24. & alios caſus adducit knipſchilt. *d. cap.* 12. *n.* 157. Quod melioramentorum genus cum perpetuam fundi vtilitatem reſpiciat, & per diuturnum tempus duratura ſint, non cōpenſantur cum fructibus, Afflict.
18 *deciſ. Peruſ.* 24. *n.* 10. Peregrin. *deciſ.* 64. *col. vlt. verſ. mihi autem.* Fuſar. *d. q.* 669. *n.* 2. 3.

Voluptuaria verò ea dicuntur, quae ad commodum, & pro voluptate facientis, ſecluſa neceſſitate, & abſque vtilitate fundi, fiunt, quę ideo non repetuntur nec ab eo, qui
19 fecit, nec ab eius hęrede. Bart. *d. l. in fundo n.* 11. *verſ. ſi autem ff. de rei vindic.* Aret. *in §. certè verſ. pro voluptuarijs Inſtit. tit. de rer. diuiſ.* & probant textus *in d. l. impenſa* 79. *ff. de verb. ſignif.* vbi de viridarijs, aquis ſalientibus, incruſtationibus parietū, loricationibus, picturiſque. Peregrin. *d. art.* 50. *n.* 54. Rota *d. deciſ.* 650. *n.* 4. *parte* 2. *recent.* & apud Buratt. *deciſ.* 834. *n.* 12. Niger *de except. cap.* 8. §. 43. *nu.* 2. & alij ſuprà citati, & benè dixit Rota in *deciſ.* 319. *parte* 9. *recent. n.* 10. 11. 12. quod non dicitur melioramentum neceſſarium, quod pro ampliatione domus, & maiori commoditate habitantium aedificatum fuit, cum in ſtatu antiquo ſatis eſſet, & infra rurſus *n.* 23. quamuis inter Magnates, Nobiliſſimoſque Viros huiuſmodi voluptuariae expenſae in aquarum aquaeductibus, fontium ornatu, & nemorum amaenitate erogatę cenſeantur vtiles, & earum competat haeredibus repetitio, quia loco fructuum connumerantur deliciae, & voluptas, quibus

bus animus recreatur, & loci ſylueſtres ornantur. vt apud Scraphin: *deciſ.* Rotæ Romun. 986., vbi apoſtilla marginalis, & poſt Alciat. Rebuff. & alios firmat Cyriac, *contr.* 261. *n.* 33. & huiuſmodi oblectationem, & ornatum eſſe pretio æſtimabilem, dixit Gratian. *cap.* 437. *n.* 12. & generalitèr huiuſmodi cauſa tantum recrearionis, & voluptatis expenſas factas in fundo ſui natura ab initio deliciis tantùm deſtinato-trad. Rota apud Seraphin. *d. deciſ.* 986. & ibi d. marginalis Additio. Niger *de except. cap.* 8. §. 43. *nu.* 18. & admiſit iterum Rota Rom. *deciſ.* 317. *num.* 19. *parte* 11.

Qui verò Iure actionis, aut retentionis medio melioramentorum valorem repetere intendit tria potiſſimum probare debet concludentèr.

Primò, quòd à ſe ipſo, ſiue alio, cuius ipſe ſit hęres, vel ſucceſſor, verè facta fuerint.
20 Maſcard. *de probat. concl.* 1039. *n.* 6. Caball. *conſ.* 145. *num.* 182. *in pr.* Borgnin. *deciſ.* 32. *n.* 19. *parte* 2. Peregrin. *de fideicomm. d. artic.* 50. *n.* 14. Petra *d. qu.* 15. *n.* 242. Secundò, quòd melioramenra ſint neceſſaria, vel vtilia. Tertiò verò quanta fuerit impenſa, vel melioratio.
21 Peregrin. *d. art* 50. *num.* 20. Petra *d. q.* 15. *n.* 263. 271. *verſ. contrarium.* Fuſar. *qu. d.* 669. *n.* 4. Barz. *deciſ. Bonon.* 23. *nu.* 6. Menoch. *in Addit. d. caſu* 2258. *n.* 7. Gratian. *deciſ.* 221. *n.* 20. 21. Burſatt. *conſ.* 71. *nu.* 22.

Benè verum eſt, quòd in melioramentis neceſſariis, vel vtilibus in domibus ſubiectis fideicommiſſo factis tenuerunt aliqui, fideicommiſſarium, cui defertur fideicommiſſum perpetuum cum onere reſtituendi aliis. non teneri ea ſoluere, vel reſtituere, cuius ſententiæ principalis author fuit Molina *in tractatu de Primogen. lib. pr. cap.* 29. *n.* 15. ea ratione motus, quia aliàs ſequeretur abſurdũ,
22 ſi enim is, qui ſuccedit in re fideicommiſſo ſubiecta, & quã tempore mortis debet alteri reſtituere, ſoluere teneretur id, quod alter, qui etiam per ſuæ vitæ tempus poſſedit, expendit, poſſet eſſe maior valor ædificij reſtituendus, quàm fructuũ, quos in vita ſua percipere cõtigiſſet, ſicq; per indirectum omni fideicommiſſi commodo priuaretur, & Molinam ſequuntur Mareſcott. *var. reſolut. lib.* 2 *cap.* 111. *n.* 8. Surd. *conſ.* 333. *num.* 48. *&* 49. Aluar. Valaſch. *conſult.* 116. *n.* 13. Caſtillo *controu. lib.* 5. *cap.* 65. *n.* 21. 26. 58. *&* 84. qui reſpondent *ad l. domos hęreditarias* 61. *ff. de leg. pr.* & *l. mulier* 22. §. *ſed enim ff. ad Senat. Conſ. Trebell.* & dicunt intelligendas eſſe de fideicommiſſario, cui bona libera, & ſine onere alteri reſtituẽdi, remanẽt Niger. *de except. cap.* 8. §. 26. *n.* 25. licet verè autoritatẽ obiectã Molin. *de Primog. d. cap.* 26. *lib. pr. n.* 15 *ſed mea ſententia*, & cui ſupra allegati innitũtur, potius retorqueri poſſe videatur, cũ a ptè fateatur *n.* 14. ex Iuris comunis diſpoſitiõne ædificia in ſolo Maioratus facta accreſcere quidẽ maioratui, ſoluta tamen prius vera, ac iuſta æſtimatione, vbi vlterius addit, ꝙ licet bonę fidei poſſeſſor, qui dominus non eſt, teneatur fructus perceptos cum ædificiis compenſare, hoc tamen non procedat in Maioratus poſſeſſore, ſeu fideicommiſſario, qui interim vſque ad diei reſtitutionis aduentum verus, ac perfectus dominus eſt, & *num.* 15. iterum fatetur *Iure comuni inſpecto omnia iſta comunitèr à Scribentibus recepta eſſe*, In verſ. autẽ pręd. *ſed mea ſententia*, ſub n. 15. vbi allegatur, non recedit, neq. contrarium Iure comuni inſpecto teſtatur. Verùm quia ex *l. Tauri in Hiſpaniarum Regno ſeruata* 46. derogatum fuit iuris communis diſpoſitioni, ſancitumque. Quòd omnia ædificia facta in Maioratu ædificando, rcędificando, reparandoq. efficiatur ipſius maioratus, ita vt ſucceſſor hæredi refundere non teneatur æſtimationem; Ipſe Molin. rationabilem ibi demonſtrat, & æquam huiuſmodi legis ſanctionem, contra, & aduerſus plures tàm antiquos, & recentiores etiam eiuſdem Legis Gloſſatores; prout omnium primus dictã legem condemnauit Io. Lopez. de Palacios, vbi *n.* 3. ait, quòd præſens, quando de tali lege condenda tractabatur, plura in contrarium deduxit, reputans ipſam iniquam, iuri, & rationi aduerſantem, Sed quod non potuit tantum clamare, quòd eſſet exauditus, & ſubdendo inquit: *Ea autem die, qua publicatio erat facienda, & leges communicanda cum Glorioſo Rege Fernando, graui oculorum dolore tentus non potui adeſſe, vt huic legi pernicioſa contradicerem. ſpero tamen ſecundum illius nequitiam, quòd non diù ſubſiſtet, caret enim anima, ex quo ratione caret*, & ita poſtea eam improbarunt doctiſſimus Couarruu. *in* 4. *parte ſecunda partis cap.* 7. §. *pr. num.* 9. *verſ. ſecundo ex his*, & expreſſius Mẽchac. *de ſucceſs. creat. lib. pr.* §. 5. *num.* 13. *verſ. redeundo*, & eiuſdem eſt ſententiæ Burgos de Pax *conſ.* 3. *num.* 106.

Et quamvis ipſe Molina conetur oſtendere huiuſmodi legem non diſcrepare à iuris communis regulis, quę contrarium ſtatuunt in fideicommiſſario ſimplici, qui rem liberam, neque cum onere alteri reſtituendi poſſidere debet, non autem in eo, qui tenetur poſt

poſt obitum alteri reſtituere gratis hoc dixit,
& ex ſuo ingenio diſtinctionem deprompſit,
quam nullus approbauit, immo contrarium
etiam in fideicommiſſario reſtitutionis one-
re grauato ſtatuiſſe patet ex reuolutione ſu-
pra citatorum, & præcipuè Peregrin. *d.artic.*
50. & Fuſar. *d. q. 669.* & Kinpſclt, & Bar-
bat., qui in ſpecie loquuntur in terminis pri-
mogenij perpetui, & familiarum fauore in-
ſtituti. Et leuiſſimæ ſunt etiam rationes,
quę excogitatæ ab ipſo Molina redduntur
ad probandum huius ſuæ diſtinctionis in-
uentum; & potiſſimùm ea ab abſurdo de-
ducta, qua dicit, contingere poſſe, quòd
ſucceſſor ſoluere coactus foret maiorem sũ-
mam, quam ex fructibus, ſi breui mors eius
accideret, comparare poſſet; Argumentum
enim ab abſurdo non admittitur, quando, ſi
admitteretur, maius reſultaret abſurdum,
vt in hoc caſu, quia niſi teneretur fideicom-
miſſarius hæredi grauati reficere, ꝙ grauatus
expendidit, cum alterius iactura locupleta-
retur, quod eſſet maius abſurdum; Tum etiã
quia ſi repetitioni expenſarum aditus clau-
deretur, id contingeret in manifeſtum dam-
num ipſorum vocatorum, & ipſiuſmet fidei-
commiſſi, quia expenſis neceſſarijs à graua-
to neglectis, aut vtilibus prætermiſſis, aut
res ipſę, & bona fideicommiſſi temporis lap-
ſu omninò perirent, aut certè eorum fructus
diminuerentur, prout è contrà erogatis op-
portunis expenſis à ſucceſſoribus conſer-
uarentur, & augerentur potiùs in dies.

Et proptereà in ſpecie Molinam repro-
bant, vltra ſuprà adductos. Cenſal. ad Pere-
grin. *d. cap. 50. Quarto obſeruo, &c. ibi, At
tu diſtinguas, & de iure communi eſſe veram
contra Molinam per me firmatam ſupra con-
cluſionem Aſſentitur.* Additionator ad Mo-
linam *d. cap. 26. ſub num.* 14. & Addent. ad
Gamma *dec. 311. verſ. Quintò dicto, &c.*

Et præcipuè in domo facta pro voluptate
ędificantis, & vti dici ſolet *per vſo di villeg-
giare,* non cadere reſtitutionem, quia pro-
23 priè ſit impẽſa voluptuaria tradit Rota Ro-
mana *in deciſ. 650. nu. 4 par. 2. recent.* & cum
quis in domo ſatis ampla, & commoda con-
ſtruit aliquid, ſine quò priùs commodam, &
decentem præbebat habitationem. trad. Pe-
regrin. cum alijs ab eo allegatis *de fideicom.
art. 50. nu. 54. verſ. Ex diuerſo autem, &c.*

In æſtimatione vero faciẽda huiuſmodi me-
lioramentorum aduertendum eſt, quod duo
præcisè, & diſtinctè probentur. Nempè
quantum fuerit impenſum in ſui principio, &
quantum, & in quà ſummâ fundus redditus
ſit prętioſior, & maioris valoris, quia ex iſtis
duabus probationibus factis eliget ipſe ſum-
mam minorem reſtituendam, ita vt ſi impen-
ſa fuerint ſcuta centum, melioratio autem, &
augumentum fundi ęſtimetur ducẽtum, ſcu-
ta centum tantummodo reſtituere cogetur
24 fideicommiſſarius. ita communiter tradunt
Gloſs. & DD. *in l. in fundo ff. de rei vindicat.*
Abb. *in cap. pr. nu. 4. de reſtit. in integr.* Ne-
guzant. *de pignor. 4. membro 5. par. nu.* 116.
verſ. Quarta concluſio. Tiraquell. *de retract.
tit. 2. §. 7. gloſſ. pr. nu.* 8. Cartar. *deciſ. 72. nu.
13. cum ſeq.* Caroce. *in tract. locat. tit. de me-
liorand. q. 2. nu.* 20. 21. vbi de comuni Rota
coram Seraphin. *dec. 547. nu. 7.* 1051. *nu. pr.*
Mareſcott. *var. reſolut. cap. 114. nu. 8. lib. 2.*
Peregrin. *de fideicomm. art. 50. nu. 70. & 71.*
Fuſar. *d. q 669. nu. 4.*, vbi quod ſi ęſtimatio
melioramentorum excedat impenſam, im-
penſa erit ſoluenda, non æſtimatio, & è con-
tra ſi impenſa excedat æſtimationem, erit
ſoluenda æſtimatio, non enim grauari debet,
vt ait, conditio fideicommiſſarij. Rota Rom.
d. deciſ. 650. nu 2. par. 2. recent. & plenè ea-
dem Rota *dec. 438. nu. 60. & 61.* vbi *nu. 59.*
quod æſtimatio expenſarum facienda eſt ſe-
cundùm tempus, quò factæ fuerunt, & latiſ-
ſimè *deciſ. 319. nu. 15. 16. 17. & ſeq. par. 9.
recent. tom. pr. & deciſ. 116. num. 1. 2. 3. & 4.
par. 6. recen.* Kniphhilt. *d. cap. 12. nu. 199.*
Quę concluſio communiter procedit in me-
lioramẽtis vtilibus, in neceſſarijs autem pro-
bandus eſt valor, & æſtimatio ædificiorum,
provt valẽt tempore reſtitutionis rei, etiamſi
25 impenſa fuerit maior, ſeù minor. vti notat
benè Iacob. de Arena *in d. l domos ff. de leg.
pr.*, & inquit. Sic intellige, quod ſi hæres
in reficiendo impendit fortè centum, poſtea
ſupervixit pluribus annis; ita quod ædifi-
ficium non poteſt durare, niſi fortè quinque
annis, æſtimatur modo quantum valet id,
quod iſto tempore poteſt durare, non quan-
tum expendit, quem ibi ſequuntur Bart.,
Caſtr., Ang., Imola, Alex., & alij, vti habe-
tur ex Menoch in Addit. *ad d. caſum 258. n.
61. & 62.* vbi pro hâc opinione viginti qua-
tuor DD. allegat, quibus addi poſsũt Amat.
deciſ. Rotæ Marchiæ 23. *nu.* 5. Rota Romana
apud Seraph. *dec. 398. nu. 2.* Gayl. *obſeruat.
121. nu. 12. lib. 2.* Maſcard. *concl. 1039. n. 19.*
Peregr. *de fideicomm. art. 50. nu. 72.*

Quartæ interrogationi lõgè meliùs, quàm
mihi euenire poſſet, reſpondet Peregr. *in ſuo
tract. de fideicomm. art. 45. nu. 13.* vbi, *& in*
26 *nu. ſeqq.* oſtẽdit ſucceſſori in fideicommiſſo
electionem competere agendi, nempè actio-
ne

ne reali aduerſus tertios poſſeſſores bonorũ
fideicommiſso ſubiectorum, pro illis vindi-
candis, & recuperandis, vel actione perſo-
nali ex teſtamento aduerſus hæredem gra-
uati, qui alienauit, vt cogatur reintegrare
fideicommiſsum de bonis alienatis, & con-
ſumptis, vti clariùs declarat *ſub d. num.* 13.
verſ. Adeout, &c. in fine. ibi. *Imo etiam fidei-
commiſſarius particularis, quia ex quaſi con-
tractu habet hæredem obligatum agere poterit
perſonali ex Teſtamento aduerſus hæredem,
vt rem tradat, omiſſo tertio poſseſsore, quam-
uis ab eo rem vindicare poſſet, & num.* 14. *&
ſub nu.* 15. adducit præſertim autoritatem
Pariſii, *in conſ.* 5. *nu.* 26. *in* 2. & Cagnioli, &
Menoch. in locis ab eo allegatis, & clariùs,
& latiùs hoc idem pluries deciſum fuiſſe te-
ſtatur idem Peregrin. *in deciſ* 120. *nu.* 4. *&
ſeq.*, & eiuſdem Peregrini Autoritatem ſe-
quitur pluribus aliis citatis Fuſar. *de ſubſtit.
quaſt.* 558. *per totam*: vndè ſatis de veritate
articuli mihi conſtare viſum fuit.

Nullam paritèr habere puto controuer-
ſiam id, quod continetur in quinto propo-
ſito dubio. Cum certum ſit feudi poſſeſſorẽ
non modo alienare non poſſe in præiudiciũ
Domini, ſeu ſuccedẽtium Agnatorum ipſum
feudum, ſiuè aliquam feudi partem; Sed
nec etiam ſeruitutem aliquam in ipſo feudo
imponere, neq. fructus, aut eorum commo-
ditatem alteri donare, cedere, vel obligare
in præiudicium ipſorum Agnatorum, aut
Domini; Ita vt aperta ſucceſſione feudi ipſis
agnatis finem ſtatim ſortiatur ipſa ſeruitus, &
perceptio fructuũ, ſed ipſa bona feudalia li-
bera ab omni ſeruitute ad agnatũ peruenire
27 debeant, vt trad. Schrader. *de feud. p.* 8. *cap.*
2. *nu.* 50. *& ſeq.* Laratha *in Theatro feudali
par.* 8. *dilucid.* 69. 70. & latiùs Intrigliol. *de
feud. cent.* 2. *nu.* 83. 99. 186. 204. *& ſeq. &
nu.* 211., vbi quod omnia alia geſta per Vaſ-
ſallum in feudi detrimentum aperto feudo
expirare, *& nu.* 224., vbi quod talis conſti-
tutio ſeruitutis nullum affert præiudicium
agnatis, qui in feudo ſuccedere debent ex
prouidentia primi acquirentis, *& nu.* 235.

Verùm in ſpecie magis dicũt pariter DD.,
quod non poteſt feudi poſſeſſor habito pretio
ſubditos ab annuo cenſu redditu, vel ſeruitio
liberare, vel illud gratuito remittere in di-
minutionem feudi, & præiudicium agnia-
torum, aut Domini, quorum fauore aperto
feudo deficit ſtatim huiuſmodi remiſſio, vel
28 liberatio, vti præcœteris tradunt. Franci-
ſchinus Curt. *de feud. par.* 4. *principal. n.* 105.
vbi poſtquam reſoluit, quod Vaſſallus poſ-
ſit ad ſui ipſius præiudicium conſtituere ſer-
uitutem realem in feudo, ſed reſoluto Iure
ipſius Vaſſalli, & reuerſo feudo ad Domi-
num nullum pręiudicium afferat Domino
talis conſtitutio, ex regula, quod reſoluto
iure datoris reſoluitur ius acceptoris *ſub d.
nu.* 105. *in verſ. Notandum, &c.* inquit. *No-
tandum eſt ad quaſtionem*, quæ aliàs fuit de
facto in quodam Vaſſallo, qui pro certa pe-
cuniæ quantitate ſibi tradita remiſit homini-
bus ſuis quoddã ſubſidium, quod ſibi ab iiſ-
dem debebatur ratione feudi, &c. Et poſtea
euenit caſus, quod tale feudum ad Dominũ
fuit reuerſum; *Nam ex prædicta comunè cõ-
cluſione infertur, quod Dominus non tenebetur
ſtare tali remeſſioni.* Hęc ſunt verba Curtij,
quæ punctualiter caſum noſtrũ decidere vi-
dentur, & ait ipſe eſſe doctrinam Io: Rayn.
in c. Imperialem §. *habito tit. de prohibit. feud.
alien.* per Federic., quam poſtea ſubſe-
quenter limitat, & declarat procedere,
quando feudum reuertitur ad Dominum, vt
Dominum; Secùs ſi reuerteretur ad eum
vt priuatum, veluti quia Vaſſallus ipſi Do-
mino donaſſet feudum, vel eum hæredem in-
ſtituiſſet, nàm tunc ex qua perſona lucrum
ſentit factum impugnare non debet. *l. ex qua
perſona ff. de reg. iur. l. cum à matre C. de rei
vindic.* & eãdem quæſtionem refert, & do-
ctrinam Io: Rayn. ſequitur Iacobin. de Sãcto
Georgio *in tract. de feud.* in verbo. *Ita etiam
quod ipſi Vaſsalli, &c. nu.* 11. 12. vbi *in fine
d. num.* 12. Alteram cauſæ conſimilis deci-
ſionẽ per hæc verba inſeruit, *Et ita conſului
in quadã cauſà Magnif. Comites de Chalarant
cuius quondam Pater fecerat, quandam remiſ-
ſionem, ſeu quittantiam hominibus de qua-
dam annua præſtatione, quę ſibi debebatur,
ratione feudi, & illam remiſit pro certa quã-
titate pecuniæ, &c.* & idem repetit in verbo
qui quidem Inueſtiti nu. 63. eandem doctrinã
refert, & ſequitur. Caſſan. *in Conſuetud. Bur-
gund. rubr.* 3. §. 8. *in verbo En alienation, &
tranſport. nu.* 36. 37. & benè ait Afflict. *deciſ.*
232. *nu.* 8., quod feudatarius, qui habet feu-
dum, non poteſt remittere aliquod ius feu-
dale, imò redditum vnius gallinæ non poteſt
remittere. Buratt. *conſ.* 49. *nu.* 32. 33. Luc. de
Penna *in l. ſi quis tertia nu.* 26. *in fin Cod. lib.*
11. *de Agricol. & cenſit.* & meliùs, & clariùs
omnibus videndus negocium decidit à Ro-
ſenthal. *de feud. cap.* 10. *concl.* 45. *nu.* 26. 27.
28., Vbi quod ſi Vaſſallus remiſit ſubditis
aliqua ſeruitia equitum, aut præſtationes a-
liquas, cenſum aliquem, vel ſimilia remiſsio
hæc feudo aperto agnatis, aut Domino nul-

Digitized by Google

latenus præiudicabit, quin redditus, aut ſeruitia illius rei in feudum conceſſæ debita exigere poſsint; Neq; pacto aliquo cum hominibus, aut ſubditis feudi inito circa præſtationem ſeruitiorum, & cenſuum.&c. nullum præiudicium illatum ſubſtinebit Dominus, aut agnatus, & addit *nu.27.* rationem, quià nempè Vaſſallus feudi cõditionem meliorem facere poteſt, deteriorem verò ſine Domini voluntate, vel agnatorum, ad quos per ſucceſsionem pertinet, facere nõ poteſt, quæ deſumpta eſt ex textu in §. *è contrario tit. de inueſt. de re aliena facta*, & ibi Gloſſ. *ſub liter L.M.O.* plures alios adiungit DD. autoritates.

Crediderim tamen, quod hæredes feudatarij, qui pro certo pretio, vel certa quantitate recepta, vt in caſu præſenti, huiuſmodi remiſsionem ſubditis fecit, pro rata teneantur iiſdem ſubditis quantitatem ſolutam reſtituere; & de euictione remiſſarum, ſeu ceſſarum, aut venditarum præſtationum tenea-
29 tur iuxtà tradita latè per Mangil. *de euict. quaſt.118. per tot.* Provt eſt in caſu, quo feudatarius titulo legati in ſuo Teſtamento aliquam feudi partem reliquit, tunc enim Vaſſallus ſuccedens in feudo ex pacto, & prouidentia non tenetur legatario præſtare nec
30 vnam candelam, vt ait Andreas de Isernia *cap.pr.n.7.8.verſ.An agnatus.* Hæres tamen Vaſſalli, cui bona ſua hæreditaria deferũtur, cogetur legatario æſtimationem legati præſtare, vt ex Alex. *conſ.18. lib.5.*, & Afflict. *d. cap.pr. nu.8.* tradit Schrader. *de feud. par. 7. cap.2. nu.25.*

Vt clariùs Sextæ interrogationi reſpondeam; Præſupponendum eſt in primis; Quod dùm verſamur in feudo antiquo, & nõ à Patre acquiſito, nec minùs hæreditario, ſed ex pacto, & prouidẽtia, & in quò nõ omnes filij, ſed ex tenore inueſtituræ primogenitus tantùm ſuccedere debeat; in his, inquam, terminis, in quibus præſens indagatio conſiſtit, abſq; aliqua hęſitatione, tutoq; calamo firmari poteſt; quod Primogenitus in legitimã ſuam imputare non debet feudum, in quo
31 poſt Patris obitum ſucceſſit; ſed eam ex alijs bonis paternis detrahet, vti tradũt aliis pluribus relatis à Roſenthal. *de feud. cap. 7. concluſ.13. num.1.2.3.4.* Laratha *in ſuo Theatro feudal. par.12. dilucidat. 88. per tot.* & apud Merlin. *in ſuo tract. de legitima lib.2. tit. pr. quæſt.2. & quæſt.4. per tot.*, apud quos alij plures inueniri poterunt. Ex his ita præmiſſis deduci videtur, Marchionem Iacobũ vnicum Marchionis Andreæ filium, præter feudum, in quo ex antiquorum prouidentia ſucceſſit, cõſequi potuiſſe etiam in bonis Paternis legitimã ſuã; & eã detrahere à fideicõmiſſo forsàn vniuerſali à Parente totius ſuæ hęreditatis ordinato, vt ex ppoſitã quęſtione mihi tranſmiſſa conijci poſse videtur.

Opinor tandem non licere Dñę Marchioniſſæ pro reſtitutione ſuarum dotium in ſubſidium, & non extantibus bonis liberis D.Marchionis ſui viri, agere ad adiudicationem bonorum feudalium; Nàm licet hoc ſit permiſſum in bonis fideicommiſſo ab Aſ-
32 cendentibus viri conſtituto per diſpoſitionẽ Auth. *res quæ, C.Comun.de legat.*, & ibi DD. huiuſmodi tamen diſpoſitio non extẽdit Beneficium ſuum ergà mulieres in bonis feudalibus non hæreditarijs, ſed ex pacto, & prouidentia, & ſoli primogenito reſeruatis, vti latè ex Iaſ. *in d.Auth. Res quæ*, & alijs allegatis trad. Petra *in tract. de fideicommiſſ. ex prohibit. alienat. reſultant. q.8. nu.466.467. & ſeqq.* Peregrin. *de fideicomm. art.42. n.63.* Intrigliol. *de feud. cent.2. art.33. nu.22.* Odd. *de fideicommiſs. ex prohibit. alienat. inducend. quæſt.42. nu.24.25.* Milanenſ. *deciſ. Siciliæ 4. par.pr. nu.14.15.* Schrader. *de feud. par 8. cap.pr. nu.31.32. & ſeq.* & ratiocinando meliùs hoc idem confirmat à Roſenthal. *de feud. cap.9. concluſ.8. n.2.3.4 5. 6.* cum ſuis gloſſis, vbi alij plures referuntur.

Si poſtquam Illuſtriſſ. D. Marchioniſſa dotes ſuas receperit, & in bonis fideicõmiſſi in ſubſidium habuerit, eaſdem dotes, ſeu partem aliquam illarum diſtrahere, & alienare voluerit, adhibendę erunt in huiuſmodi alienationibus eę ſolemnitates, & pręcipuè propinquorũ cõſenſus iuxtà Foſdenoui Statuti diſpoſitionẽ requiſitę. Si verò propinquus requiſitus, & legitimè quoq. citatus conſenſum huiuſmodi alienationi pręſtare recuſauerit; tunc erunt ab eò huiuſmodi recuſationis deducendæ, & allegandę cauſæ, quę debebunt à Iudice examinari, & diſcuti, ijs autem non repertis legitimis, nec iuris au-
33 toritati innixis mandabit abſq. eiuſdem propinqui conſenſu contractũ alienationis perfici iuxtà doctrinã Bart. *in l.ſi cum dotem §.eò tempore ante med. verſ. Et hoc dicebam ff. ſolut. matrim.*; quàm refert, & ſequitur pluribus alijs adiunctis autoritatibus. Io.Ioſeph. Lambertengh. *de contractibus, &c. Gloſs. 13. per totam.* in verbo *Noluerint conſentire, &c.*

Supradicta in duabus Conſultationibus pro veritate reddita Reſponſa vnanimi pariter eorumdem Illuſtriſs. Fratruum conſenſu fuerunt

runt Iudicio Doctiſſimi, & Integerrimi Viri tradita diſentiendo, & ab eo reperta Iuſtitiæ, & veritati conſona, concordi diuiſioni regulã præbuerunt, &c.

SVMMARIVM.

1 *Parochus in ſua Diœceſi tanquam Epiſcopus habetur.*

2 *Parochus in ſua Eccleſia habetur tanquam Rex & vices gerit Apoſtolorum.*

3 *Beneficiũ non præſumitur Curatũ, ſed ſimplex, & qui contrarium dicit probare tenetur.* 23.

4 *Quæ requirantur ad probandam Eccleſiam eſſe Parochialem.* 31. 53. *latiùs.*

5 *Parochialem Eccleſiam eſſe cum prætenditur, videndum eſt cuius conſenſu ſic fuerit conſtituta.*

6 *Cæmeterium habere Eccleſiam non concludit eſſe Parochialem.*

7 *Conſeruatio in Eccleſia Sanctiſſimi SACRAMENTI, aut celebratio Officiorum in ea non concludit Parochialitatem.* 40.

8 *Vltimus Beneficij ſtatus attenditur ad iudicandam eiuſdem qualitatem. Declara nu.* 20. *Maximè non docto de antiquo.* 24. 55.

9 *Status Antiquus Eccleſiæ non poteſt curſu temporis immutari. Diſtingue* 10 *latiùs* 12. 13. & 19. *ſeq. vbi contraria declarantur Autoritates.* 58.

11 *Beneficium Curatum in ſui principio, ſi poſtea habitum fuit tanquam non Curatum ſic manuteneri debet*

12 *Ordinarius, neque Patroni poſſunt mutare conditiones Beneficio à fundatione impreſſas.*

14 *Nihil eſt tàm Naturale, quam quid diſſolui eodem vinculo, quo colligatum eſt.*

15 *Beneficij ſtatus, aut ex fundatione, aut ex curſu temporis probatur.*

16 *Beneficia ſimplicia non poteſt Epiſcopus efficere Curata.*

17 *In dubio vltimus Beneficij ſtatus attẽdẽdus eſt.*

18 *Rota Rom. deciſ.* 308. *par. pr. recent. examinatur.*

21 *Ex curſu centum annorum præſumitur mutatus ſtatus Beneficij ex priuilegio, & legitimo titulo.* 56.

22 *Fagnani doctrina in c. conſuetudines de conſuetud. declaratur.*

25 *Præſentationes dicuntur effectuatæ, cũ per obitum præſentati, vel ceſſionem præſentati fuit alius præſentatus, & ab Ordinario admiſſus.*

26 *Enunciatiuis Epiſcopi de ſtatu Eccleſiæ plurimum creditur.*

27 *Enunciatiuæ in publicis Inſtrumentis ſupra centum annos plenam fidem faciunt.*

28 *Enunciatiuæ ſuprà centũ annos ad effectũ probandi qualitatẽ Beneficii plurimũ probant.*

29 *Fama in antiquis perenunciatiuas probata plenè probat.*

30 *Electi ad Parochiales Eccleſias neceſſe eſt, vt intra annum ad Sacerdotium promoueãtur.*

32 *Proœmium tollit omnem ambiguitatem partis diſpoſitiuæ Inſtrumenti.*

33 *Modus loquendi attenditur pro interpretatione aliorum verborum.*

34 *Modus loquendi ſæpè præfertur propriæ interpretationi vocabuli.*

35 *Eccleſia Parochialis dicitur habere curam, ſed non omnis Eccleſia habens curam dicitur omnis Parochialis.*

36 *Incompatibile eſt duas Parochiales retinere.*

37 *Inueriſimilitudo tollit ſcripturæ fidem.*

38 *Inueriſimilitudo tollit probationibus fidem.*

39 *Parochi tenentur omnibus diebus Feſtiuis in propria Eccleſia celebrare.*

41 *Enunciatiua verba dicta à Notario in principio Inſtrumenti non probant.*

42 *Eccleſia Parochialis habitu cenſetur ſimplex Beneficium.*

43 *Enunciatiuæ tunc ſolum probãt, cum factæ ſunt occaſione Actus, de quo agitur.*

44 *Parochialitas non per æquiuocas, ſed per certas demonſtrationes probari debet.*

45 *Teſtis ratione intereſſe non probat.*

46 *Teſtes pro Parocho propter affectionem non dicuntur integræ fidei.*

47 *Teſtes inter ſeſe contrarij non probant.*

48 *Teſtis etiam non interrogatus rationẽ ſui dicti reddere debet.*

49 *Teſtis deponens relatiuè ad Inſtrumentum eò non exhibito non probat.*

50 *In concurſu Teſtibus habentibus pro eorum dicto præſumptionem iuris magis creditur.*

51 *Scripturæ præualent depoſitioni teſtium.*

52 *Parochi in quarta funerali habent in iure intentionem fundatam.*

54 *Beneficia etiam non Parochialia poſſunt Epiſcopi per concurſum conferre.*

57 *Ordinarij ante Concilium poterant mutare ſtatum Parochialitatis Eccleſiarum.*

ARGVMENTVM.

Beneficium, an, & quando, & ex quibus Actibus præſumatur, aut probetur Curatum, aut ſimplex. Quo tempore, & quo caſu Beneficium præſcribere poſſit libertatem à Parochialitate, & Cura Animarum. Status Eccleſiæ an poſſit immutari, & à quo, & quà de Cauſà.

AD-

ADSIT DEVS.

CONSVLTATIO CXXXXIII.

Solent Eccleſiarum Parochialium Rectores propriæ Parrochiæ fines dilatandæ non leuiter eſſe ſtudioſi, aut propriæ dignitatis augendæ ſtimulo, cum Parochi in eorum Eccleſijs, & Parochijs omnibus alijs præcedant, & tanquam Epiſcopi in ſua Diœceſi habeantur ex latè traditis ab Auguſt. Barboſa *in tract. de*
1 *Parochis cap.9. per tot.* & latiùs apud Gonzalez. *reg.8. gloſſ.6. n.100. & ſeq.* vbi, quod Parochus in propria Eccleſia dicitur Prælatus, imò Imperator, & Rex, & in ſuis Parochijs vices Apoſtolorum tenet; Seu maioris
2 lucri cupidi, quia ex largioribus Parochiæ terminis, & maiori Parochianorum numero maiora quoque emolumenta percipiant.

Nouum tamen controuerſiæ genus excitauit in præſenti Adm. Reu. Rector Eccleſiæ S. Georgij de Orbicciano proprii Rectoratus decus ampliare non curans, & vtilitati pariter auerſus; ſed maiori tantum commoditati, & minori labori conſulens, dùm Parochiæ ſuæ coarctationem potiùs, & diſmẽbrationem fieri inſtetit, & eius partem Eccleſiæ S. Laurentii, & eiuſdem ſimplicis Beneficlj D. Rectori onus Parochialitatis imponi curat, & agẽdo in Iudicio declarari petit.

Suę tamen intentioni contrariã habet Iuris comunis præſumptionem, in quã ex aduerſo ſuam defenſionem benè munitam retinet D. Rector Eccleſiæ S. Laurentii, quia omnis Eccleſia in ſtatu libertatis, & à Parochialitatis onere libera, prout quodlibet Eccleſiaſticum Beneficium ſimplex, non autẽ Curatum præſumitur: vndè eſt quod Rector Eccleſiæ S. Georgii Actor, qui contra iuris præſumptionem nititur, ſuam intentionem, nempè Eccleſiam prẹfatam S. Laurentii eſſe Parrochialem, probare, & quidem concludentiſsimè debeat, non autem Rector S. Laurentii negatiuam, idest ſuæ Eccleſiæ libertatem oſtendere teneatur. benè Pacian.
3 *de probat. cap.32. in fine.* Garſia *de Benefic. par. pr. cap.6. nu.8.* Gonzalez *ad reg. Cancellaria, reg.8. Gloſs.6. num.91.* Thuſc. *in ſuis concluſ. litera B. concluſ.63. n.4.* Rota Rom. *deciſ.258. nu.5. par. pr. recent.* Barboſ. *de Parochis cap. pr. num.36.* & benè in propoſito Rota coram Cocc. *deciſ.180. nu.7. in princ.* Quod hoc caſu, quia venit contra præſumptionem Iuris, durioribus grauatur probationibus. Nullo verò modo probauit Actor Eccleſiam præfatam S. Laurentii fuiſſe antiquitus, aut recẽti tempore Parochialẽ, quia
4 nullum oſtendit ex eis, quæ ad conſtituendam Eccleſiam Parrochialem concurrere debent, de quibus per Staphil. *in tit. de ſtatu, & qualit. Benefic. nu. 20. cum ſeqq.* Gomez. Sarnenſ. *in Reg. de Idiomate quæſt.11.* & latiùs Rota in *Recanatenſ. Parrochialium*, quæ eſt deciſio 52. *par.2. diuerſor. per totam*, &
5 apud Gonzal. *d. Gloſſ.6. ex num.34. & ſeq.* & apud Barboſ. *de Parochis d. cap. pr. nu. 27. 28.* & cum diſcutitur an aliqua Eccleſia Parochialis ſit, inquirendum eſt, cuius conſenſu, & quando ſic conſtituta fuerit, vti trad. Azor. *par.2. lib.3. cap.12. verſ. Decimo quarto quæritur, &c.*

Nec aliquid Parochialitatis cõcludit argumentum, quod eliciebatur ex ſepulturis in eadem Eccleſia S. Laurentii repertis, quiã Eccleſia quælibet, ſeu Oratorium, licet Parochiale non ſit, & animarum curam non habeat, poteſt tamen habere ex conceſſione Epiſcopi, vel fortè etiam ex conſuetudine ius funerandi, vt in eo fidelium deuotorum cadauera ſepeliantur, quod tamen non arguit Eccleſiam Parochialem, ſeù Curatam vti declarat Gomez *d. tit. de Idiomate*
6 *q.11. verſ. Ex quo infertur*, & Feder. de Sen. *conſ.135.* & Rebuff. *in praxi Benefic. tit. de diſpenſat. ratione ætatis, verſ. Etiamſi curam habeat.* tradit Azor. *inſtit. moral. par.2. lib.3. cap.12. verſ. Tertio quæritur, &c.* Maſcard. *de probat. concl.469. num.10.* & benè Rota *dicta deciſ.52. nu.27. par.2. diuerſ.* Prout neque Parrochialitatem concluderet perneceſſe, ſi in ea ſeruari Sanctiſs. EVCHARISTIÆ Sacramentum conſuetum fuiſſet, & ibi quoque Miſſæ, ſeu diuina celebrarentur Officia, quia ex deuotione, aut particulari priuilegio potuerunt hæc introduci, vt relato Gonzal.
7 *in d. Gloſs.6. nu.57.* tradit Barboſ. *d. tract. pr. de Parochis nu.33.34.* prout etiam de ſeruatione Sacri Criſmatis dicit idem Thuſc. *in ſuis concluſ. litera C. concl.1101. nu.3.* quia vti magiſtraliter tradit Rota Rom. allegata *deciſ.52. par.2. diuerſor. nu.34.35.36.*. Non ex eò, quod aliqua Eccleſia habeat quædam ex ſignis Parochialibus dici poteſt eſſe Parochialis, vel habere curam Animarum.

Non probato igitur per Actorem ſuæ intentionis principali fundamento, ſine quã probatione ex non Iure Actoris alio etiam

non

non probato obtinere debet, & à petitis abſolui Reus conuentus, iuxta text. *in l. fin. C. de rei vindic.* Sed eo magis, & abſque vlla hæſitatione debet abſolui à petitis D. Rector S. Laurentii, attento quod plenè probauit ab antiquiſsimo, & immemorabili tempore citra vſque in pręſens dictum Beneficium Eccleſię S.Laurentii fuiſſe ſine cura Animarum, nec eius ſucceſsiuè Rectores curam Animarum exercuiſſe, nec exercere præſentem D.Rectorem: Qui vltimus Beneficii ſtatus attendi ſolummodo debet ad iudicandã
8 eiuſdem Beneficii qualitatem. *c. cum de Beneficio de præbendis in 6.* Bald. *in l. ſi mater, C. Ne de ſtatu defunct.* Dec. *cõſ.* 126. *in princ.* & infert præſumptionem ſimilis ſtatus de præterito, inquit Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap.* 55. *nu.* 20. *&* 21. & latiùs Lother. *de re Beneficiar. lib. pr. quæſt.* 34. *n.* 21. *vbi n.* 22. ratiocinando ait, quia ſtatus ille præſens cõſideratur tanquam ſubiectum poſſeſsionis exiſtentis apud Eccleſiam, ſiuè Beneficium, vndè ſequitur, vt ait *num.* 24. vt talis ſtatus cenſeatur ab initio impreſſus. De veritate autem huius vltimi ſtatus à tempore etiam immemorabili citra dubitare non ſinunt tot euidentes facti probationes, quas non me latet in proceſſu abſq. partis etiam contradictione patere.

Confugit autẽ Actor, vt vim quam ſenſit vrgẽtiſsimã ſibi fieri ex tàm clara probatione vetuſtiſsimæ, & pręſentis libertatis Beneficii, declinet ad quaſdã enunciatiuas in quibuſdam Inſtrumentis emiſſas annis 1348. 1402., ex quibus, ait, probari anteriorem ſtatum huiuſmodi Beneficii fuiſſe Curatum. Quà probatione ſuppoſita, nempè quod dicta Eccleſia S.Laurentii fuerit antiquitus Parochialis, & Curata, infert, non poſſe ſubſtineri, antiquum illius ſtatum fuiſſe per curſũ temporis immutatum, tùm ex traditis per
9 Rotam *deciſ.* 308. *nu.* 1. *& ſeq. par. pr. recent.* tùm ex diſpoſitione Concilii *ſeſs.* 25. *cap.* 16. *de Reformat.*, & ex allegatis autoritatibus Garſiæ *de Benefic par.* 12. *cap.* 2. *nu.* 87. Loter. *lib. pr. quæſt.* 20. *nu.* 160. Barboſ. *Alleg.* 68. *ſub nu.* 10. Rot. *dec.* 684. *nu.* 5. *par.* 3. *rec.* & aliis pluribus.

Sed omiſſa inueſtigatione dictarum enunciatiuarũ, cum præſto mihi non ſint Acta, ex quibus deducuntur, prout etiam qualẽ vim habeant probationis omiſſo cũ pręſtantiſsimum D. meum Principalem in Cauſa Aduocatum ſerio, & eruditè hęc omnia perpẽdiſſe mihi ſupponatur; Quatenus etiam dictus anterior ſtatus in enunciatiuis præmemoratis aliquod fundamentum habere potuiſſet, non eſt ſimpliciter vera adducta regula, quod per vltimam Beneficii ſeruatam qualitatem non mutetur antiquus eiuſdem Beneficii ſtatus, nec nouus imprimatur; ſed ea eo caſu tantùm procedit, quo vltimus ſtatus decennalem ſolummodo, aut ſaltem minorem quadraginta annorum obſeruantiã retinet: ſecùs autẽ eſt omninò, cum qualitas Beneficii diuerſa ab antiqua ſcientibus non modo Patronis, ſed ipſomet Ordinario cõſcio per quadraginta annorũ ſpatiũ ſeruata eſt, vt eſt in caſu præſenti, quia non modo per curſum quadraginta, ſed annorum ducentum Eccleſia S.Laurentii, vti ſimplex Beneficium conlata fuit, & Rectores ſucceſsiuis tẽporibus Inſtituti ab Animarũ cura, & oneribus Parrochialibus Eccleſiam præfatã immunem tenuerunt ſciente, & patiente Ordinario, & ipſomet Rectore S. Georgii, vt ex viſitationibus Epiſcoporũ, & aliis publicis documentis clarè probatum fuit; quo caſu, vti dicebam, & ſi antiquus ſtatus fuiſſet Parrochialitatis, (quod non admittitur;) Nihilominùs libertas eſſet legittimè præſcripta, & nouus ſtatus Eccleſiæ efficaciter impreſ-
10 ſus, vti diſtinguendo tradunt DD. communiter *in c. cum de Beneficio*, vbi Gemin. *nu.* 8. Franch. *nu.* 5. *de præbend. in* 6. Rota *deciſ.* 2. *de præbend. in nouis*, & *in Salamantina Vicariæ* 15. *Martij* 1596. apud Garſiam *de Benefic. par. pr. cap.* 2 *nu.* 94. Felyn. *in c. in noſtra nu.* 44. *de reſcript.*, & pluribus adductis diſtinguendo trad. Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap.* 55. *nu.* 67. 68. & plures allegat Barboſ. *in repetit. dicti c. cum de Beneficiis* 5. *nu.* 5. 6. *&* 7. *de prębendis in* 6. & benè videnda deciſio Rotæ Romanę apud Coccin. *deciſ.* 235. *nn.* 1. 2. 3. vbi ex publico Inſtrumento fundationis apparebat de primo, & originali ſtatu Beneficii; Et nihilominùs, quia per ſpatium quinquaginta annorũ proximè pręcedentiũ motam litem fuerat mutatus Beneficii ſtatus, decidit vltimum ſtatum tanquam præſcriptum eſſe attendendum, *& nu.* 4. addit, quod bona fides præſumitur, & ideò ſufficit, quod allegetur, *& nu.* 5. quod de nouo, & poſteriori titulo ſufficit conſtare per aliquot præcedentium annorum enunciatiuas, quæ deciſio fuit confirmata, vt apud eundem *deciſ.* 249. vbi etiam declarat, quadragenariam cũ titulo requiri ceſſante immemorabili, & iterùm *in deciſ.* 188. *num* 1. *&* 2. *par. pr. recent.* Et propterea dicũt in propriis terminis Doctores, quod vbi Beneficium aliquando fuit Curatum, poſtea verò fuit rectum tanquam ſine

ſine

ſine Cura, quod pro non Curato debet haberi, & eſt originalis doctrina Baldi *in l. ſi Mater 6.nu.3.C.Ne de ſtatu defunctor.*, quam ſequuntur Felyn. *in cap.Eam ante 7.ſub n.22. de Reſcript.* Federic. de Sen-*quaeſt* 135. *num.* 2. *verſ.Et poſito*, & videndus omninò Ancharan. conſ. 162., vbi agebatur de iudicando Statu Eccleſiæ, an eſſet Curata necne, *& ſub nu.2. & nu.3.* ſic inquit. *Et licet in preteritum poſſet probari fuiſſe Curatam, poſtquam tamen quaſi poſſeſſio probat eam non Curatam, ſatis eſt quoad illum, cui fuit tanquam non Curata collata*, & Ancharani doctina relata Io. Staphil. *de Gratiis, &c. in Octaua forma inter tract. vniverſal. tom. 15. par.pr. fol.mihi 267. tergo, num.4.* ait, quod Eccleſia probatur non Curata ſi à 40. annis citra collata fuit tanquam non Curata, & ſic poſteà continuè ſit poſſeſſa, dato quod antea probetur, fuiſſe curatam, quia curſus tanti temporis tribuit ſtatum Beneficio, & benè Caldas *de renouat. emphytheut. lib. pr. quaeſt.* 15. *nu.*20. Cephal. *conſ.* 358.

Et hinc eſt, ne materia cõfundatur, & vt cõcluſiones examinẽtur in ꝓpriis terminis, animaduertendũ eſſe, an agatur de mutando, vel præſcribẽdo Statu Beneficii; Et ità aut de vero, legitimoq; ſtatu Beneficii, & de primæuo ſtatu illi impreſſo in ſua fũdatione, & inſtitutione ex publicis Actis, & Inſtrum. probato, & tunc verè intrant omnia, quæ deducuntur in contrarium diſcuſsione digna, an nempè lõgeua annorum quadraginta præſcriptione mutari potuerit primus Beneficii ſtatus ab Iuſtitutore ordinatus, & legittima autoritate impreſſus, & ſucceſſiuè an valeat Ordinarius Eccleſiam, quam verè, & certo conſtat in ſui initio Parochialitatis titulo, & inſignijs creatam fuiſſe, à Parochiali munere immunem redditam in libertate conſtituere, & Patroni quoq; eidem mutationi aſſentiri, quià neq. Ordinario, nec Patronis licitum ſit mutare, & alterare conditiones appoſitas à Fundatore adnotata *in c. Nos quidem de Teſtam.* & pleniùs per Lambertin. *de iur. Patronat. lib.3. in 3. art. quaeſt. 5. princ.* In quo plura concurrere debẽt, de quibus agitur apud autoritates DD. & autoritates Rotæ Romanę in doctiſſima Conſultatione pro Actore reddita allatis, quibus non obſtantibus ſuprà reſponſum fuit per quadragenariam induci mutationem ſtatus Beneficii, & de Curato in non Curatum cõuerti, & probatur ex deciſionibus Rotę Rom. apud Coccin. ſupra relatis.

Aut verò agatur de primo, & antiquo ſtatu de quo in ſui initio, & ex publico Inſtitutionis Inſtrumẽto nõ cõſtat, vt eſt caſus noſter, ſed ꝑ tantùm tẽporis fuit vti Parochiale Beneficium collatum, ꝙ hanc qualitatem Parochialitatis præſcribere potuerit, (quod eſt ſummum, quod Aduerſarius habere probatum contendere poſsit, & quod nec minùs conceditur.) Et nihilominùs hoc caſu, quo non agitur de mutãdo certo, & antiquo Beneficii ſtatu, ſed de prẽſcribendo ſtatu per aliam præſcriptionem inducto, & præſcrip-
13 to, certum eſt alia quadragenaria præſcriptione primam tolli, & præſcribi, & ratio diuerſitatis ea eſt, nàm Status Parochialitatis, qui à Papa, vel Fundatore fuit in exordio conſtitutæ Eccleſiæ tributus, non eſt conueniens, quod ſucceſſorum negligentia, ſiuè voluntate mutetur; Status autem, qui fuit ſolo temporis curſu acquiſitus benè conuenit, quod contrariò, & alio tantùmdem temporis decurſu tollatur, vt benè in propoſitò inquit Rota *dec. 2. de præbendis in nouis n.3. ibi Præſcriptio quadragenaria prima tollitur per ſecundã contrariã quadragenariã.* Et nihil
14 tàm naturale eſt, quam vnũ quodq; diſſolui eò vinculo, quo colligatum eſt. *l.Nihil tam naturale*, vbi Dec. & Cagnol. *de reg. iur.*, & huiuſmodi diſtinctionem probandi nempè antiquum Beneficii ſtatũ, aut ex fundatione, aut ex cõtinuo quadraginta annorum vſu a-
15 gnouit etiam P. Sãchez *in præcepta Decalogi to.2. lib.7. cap.29. quaeſt.2. nu.14. verſ. Bifariam*, vbi *nu.*15. ait, quod dum Beneficium qualitatem aſſumpſit ex vſu, & adminiſtratione quadragenarii temporis, tunc adminiſtratio præcedentis temporis extinguitur cõtraria quadragenaria adminiſtratione ſubſequenti; & clariùs *nu.*17. vbi affert duos modos probãdi qualitatem, & ſtatum Beneficii, primùm nempè, ſi probaretur id Beneficium antea ſic fuiſſe gubernatum per quadraginta annos, quo caſu, vti ſequitur, prior illa præſcriptio alia quadragenaria tollitur; Alterùm, dùm ſic in ſua primæua inſtitutione fundatum eſt, quò caſu dicitur ex ſua origine tale, &c.

Vndè eſt, quod hoc caſu præſumpti nempè, & prẽſcripti antecedentis ſtatus nõ poſſunt opponi nobis ea, quæ fortè dubitandi occaſionem præberent, quando ex primæua inſtitutione Beneficij conſtaret Eccleſiam S.Laurentii erectam fuiſſe vti Parochialem, nempè vt conſenſus Patronorum, vel Epiſcopi non ſufficeret ad mutandum ſtatum Parochialitatis in fundatione impreſſum; Quià cum Actor ipſe quoq. contrarium antecedẽtem

tem ſtatum vltimo, & præſenti, non Inſtitutionis, & fundationis Inſtrumento, ſed iuris præſumptioni, & preſcriptioni adhæreat, nil prædictorũ poteſt nobis opponere, quin in ipſummet retorqueantur; vndè vulgatum adagium, nil Iudæus Iudeo, nil Cathelima Cæthego. Si enim nobis obiiciat, quod non acceſſit voluntas Ordinarij, & quod inualidè etiam acceſſiſſet, quia non habeat autoritatem conuertendi Beneficium Curatum in ſimplex. Nos eodem modo reſpondemus allate ſuę antiquæ præſcriptionis fundamento, quia dum omnia Beneficia ſimplicia pręſumantur instituta, niſi cõtrarium probetur, vt ſuprà dixi; Ità pariter non licet Ordinario Beneficia ſimplicia in Curata conuer-
16 tere, declarauit Sacra Congregatio Concilii teſte Barboſ. *in Collectan. Bullar. in verbo Beneficium ſimplex fol. mihi* 73. & nulla eſt maior ratio, quare requiſita ad præſcribendum Beneficii ſtatum ſtrictè examināda ſint in præſcriptione vltimà noſtra; Diſſimulanda verò ſint in prima preſcriptione, ex quà intendit Aduerſarius ſtatum impreſſum Beneficio fuiſſe. Imò vltimus ſtatus ſemper eſt fauorabilior, cum in dubio is,
17 non autem præcedens ſit àttendendus, *cap. cum de Beneficijs præbend. in* 6. Rota *d. deciſ.* 2. *de præbend.* Rota *dec.* 633. *nu.* 4. *to.* 3. *par.* 4. *recent.*

Et propterea ſi reuoluantur adductæ in contrarium Rotę Romanę, ſiuè aliorum DD. autoritates, compertum erit, loqui omnes eo caſu, quò de ſtatu Beneficii certò, & clarè conſtabat per eiuſdem Inſtitutionem, & fundationem, tunc enim ad præſcribendam mutationem huiuſmodi ſtatus requiruntur exactę conditiones, & circumſtantiæ ex aduerſo narratæ; ſecùs autem cum agitur de tollendo ſtatu ex altera preſcriptione inducto, mediante eàdem, & vltima prescriptione.

18 Rota enim Romana in primis allegata *dec.* 308. *par. pr. recent.* eſt vltima ex octo deciſionibus in eadem cauſà Ferrarienſ. Prioratus emanatis, & in eadem *par. pr.* impreſsis ſub *nu.* 154. 163. 188. 202. 229. 248. 308. In quibus unicũ fundamentũ Rotæ fuit, quia per centum annos ſeruatus erat in Beneficio ſtatus Regularitatis, & cui licet vltimus ſtatus aduerſaretur, non tamen erat longæuus, & annorũ quadraginta, vt in dd. deciſionibus ſæpiùs repetitur. In dicta verò *dec.* 308., quę fuit vltima in dicta causà, fuerat tentata probatio vltimi ſtatus quadragennarii, ſed repellitur, quià in facto non erat tantus temporis curſus expletus. vti dicitur *nu. pr.*

19 Sicut etiam non obſtant autoritates Garſia *de Benefic. p.* 12. *cap.* 2. *nu.* 87 Maceratenſ. *lib. pr. reſolut. vlt. caſu* 69. Lotter. *de re Beneficiaria lib. quaſt.* 20, *nu.* 160. Barboſ. *de offic. & poteſtate Epiſcopi cap.* 11. *nu.* 15. Ricc. *dec.* 492. *nu.* 6. Monet. *de commut. vlt. volunt. cap.* 11. *nu.* 319. Quià omnes loquuntur cũ ſuppoſito, quod Beneficium ſit in ſui initio Curatum, quod non poſſe ab Epiſcopo in ſimplex mutari concludunt, quod nihil ad rem noſtram.

Et in his terminis, quod ex Inſtitutione Beneficium factum fuerit Curatum, loquitur Sacr. Concil. *in alleg. cap.* 16. *ſeſſ.* 25. *de reformat.* provt Rota, quæ ſpecialiter allegatur *in dec.* 684. *par.* 3. *recent.*, firmat in ſuo caſu verè Rectoriam fuiſse ſua natura Curatam, & hoc erat in confeſſo inter litigantes, vt legitur in alia *deciſ.* 489. *præced. d. par.* 3. & nulla aderat preſcriptio, ſed tantùm vltima collatio facta ab Ordinario tanquam de ſimplici.

Concidunt etiam pariter, imò retorquētur Eę DD. Autoritates, quæ deducuntur ad probandũ non eſſe attendendum vltimũ ſta-
20 tum, in quo reperitur Beneficium, quãdo de præcedenti contrario conſtat, quia procedũt qñ vltimus ſtatus non eſt præſcriptus quadraginta annorũ curſu, vti ipſimet ſe declarant, & potiſſimùm Lother. qui primus omnium allegatur *in tract. de re Benefic. lib. pr. qu.* 34. *n.* 38. *&* 39. vbi agit de vltimo ſtatu non pręſcripto, & propterea *n.* 39. reddendo rationem, ait, quia dato ſtatu antecedenti legittimè impreſſo, immutatio non poteſt contingere, niſi detur ſtatus fortior, & ſic legittimè præſcriptus. Rota paritèr *in dec.* 188 *n. pr. parte pr. recent.* benè potius intentionē noſtram confirmat, dum ait, *licet verum ſit, vltimum ſtatum attendi debere*, id non habet locum, quando conſtat de legittimo Statu præcedenti, tunc enim non attenditur vltimus ſtatus contrarius, niſi probetur legittimè præſcriptus, & mutatus. & clarè etiam explicat Beltramin, *in deciſ.* 77. Ludouis. *in* contrarium allegatus in *verſ. Prædictis, &c.* vbi quod vltimus ſtatus non eſt attendēdus, quando conſtat de cõtrario præcedenti, niſi ſtatus vltimus ſit legittimè præſcriptus, & in his terminis loquitur allegata *deciſ.* 152. *par. x. recent.* Et verè DD. omnes in hoc ita diſtinguendo concordant.

Quod vltimus Beneficii ſtatus licet decēnalis, aut minoris temporis attendatur, ſi de præcedenti contrario non conſtet.

Si verò de pręcedenti contrariò legittimè

impreſso conſtet; tunc vltimus ſtatus decennalis, aut minor tempore annorum quadraginta non ſufficiat, ſi verò ſit annorum quadraginta tollat omninò ſtatum contrarium licet præſcriptum, aut legitimè impreſſum.

Quæ omnia eo magis procedere debent in caſu præſenti, quia ſtatus vltimus non haberet limitatam obſeruantiam annorum quadraginta, ſed centum, & ducentum etiã, & ſic verſamur in immemorabili obſeruantia, & conſuetudine, ex qua in omnẽ euentũ præſumitur mutatus ſtatus dictæ Eccleſię ex
21 Priuilegio Papæ, vel quouis alio legittimo titulo, *c. ſuper quibuſdam, & ibi Gloſſ. in verbo Memoria, de verbor. ſignific.* Feder. de Sen. *conſ.* 324. *ſub nu.* 3. *verſ. Sic ad propoſitum, &c.* & in his terminis latè Cephal. *conſ.* 358. *nu.* 18. 19. 20. *& ſub nu.* 54. *verſ. Nec obſtant oppoſita, &c.* & rursùs *in verſ. Nec refragatur, &c.* benè etiam terminis Io. Baptiſta Spada *conſ.* 68. *nu.* 10. 11. *lib.* 2. Rota *d. dec.* 249. *nu. pr. &* 4. coram Coccin, & 267. *nu.* 11. *par.* 6. *recent.*

Minùſque aliquid releuans deducitur in propoſito noſtro ex allegata doctrina Fa-
22 gnani *in cap. Conſuetudines de conſuetud.*, & quicquid dicat ibi ſuper intrepret. Conſtitutionis Vrbani VIII. editæ ſub die 5. Iunii anno 1641. Primò quià ſæpiùs in dicto capitulo declarat huiusmodi Conſtitutionem eo ſolùm tendere, vt tollat conſuetudines, quæ ſunt Eccleſijs oneroſę, & præiudiciales, aut quia alienationem eorum bonorum cũ detrimento, & læſione inducunt, & fouent; Aut verò eaſdem Eccleſias, quæ priùs erant liberæ, in laicorum ſeruitutem redigunt, vti declarat *num.* 49. & antecedentibus; Prout etiam clarè admodum explicat per huiuſmodi conſtitutionem abrogari ſolùm eam præſcriptionem immemorabilem, quæ à Iure communi priùs erat probata, vti legitur *nu.* 52. 53. quod repetit *nu.* 81.

Verùm quia præcipuè allegatur doctrina Fagniani *in d. cap. Conſuetudines nu.* 78. vbi ſummarium referendo Conſtitutionis per eũ in octo partes diuiſæ, ibi in ſexta parte ſuper verbis dictæ Bullę *Statumq. vltimũ, &c.* ait, Pontificiam Conſtitutionem decreuiſſe, ſtatum vltimum Eccleſiarum non eſſe attendẽdum, quamuis immemorabili conſuetudine prẹſcriptum. Sed verè neq. Fagnianus huiuſmodi interpretationem Conſtitutioni tribuit, neq. Conſtitutio ipsa hoc ita ſimpliciter decreuit; Eà enim præ manibus habita, ſæpiùſq. perlectà reperio in primis eamdem Conſtitutionem abrogare omnes conſuetudines, vel centenarias, aut immemorabiles, ex quibus ſubſtinebantur contra iuris ſanctiones alienationes bonorum, & Iurisdictionum Eccleſiarum. Poſtea vero in capite ſequenti. *Inſuperq. cum etiam nobis innotuerit, quod aliquando in prouiſionibus Eccleſiarum Cathedralium, &c. fuit per incuriam quorumdam Sedis Apoſtolicę Officialium inaduertenter in præiudicium liberæ prouiſionis de facto admiſſa præſentatio, alterius, &c. quãuis de eius iure prẹſentandi conſtitiſſet, & aliquando, &c. in præcenſo Eccleſiarum vltimo ſtatu fundata extitit, etiamſi de contrario ſtatu etiã per litteras erectionis, aut alio modo appareret, &c. Idcircò motu, &c. prẹfatas narratiuas fuiſse, & eſse erroneos, &c. nullumq. propterea ſtatũ facere, cũ non ſit æquũ, vt error veritati præualeat, intuliſse, nec inferre poſse Sedi Apoſtolicæ, ac ſtatui Eccleſiarum, ſtatumque vltimum ipsarum Eccleſiarum, &c, non fuiſſe, nec eſse attendendum, vbi de antecedenti contrario ſtatu, vel initio conſtat, declaramus, &c.*

Continet igitur in primis Conſtitutio in emanato capitulo derogationẽ conſuetudinis, cuius vigore Eccleſia, quæ erat libera, & ſub Iuriſdictione Eccleſiaſtica, & diſpoſitione Epiſcopi, aut immediatè Sedis Apoſtolicæ, ad manus tranſiuerat laicorum, qui attendentes vltimum ſtatum eandem ab antiquo tempore tanquam Iuſpatronatus poſſidebant, & affertur remedium pro occurrendo alienationi ipſius Eccleſiæ ſola vi conſuetudinis in laicos factę.

Secundò ſupponit Conſtitutio, quod in ſui initio, & per litteras erectionis conſtet de libertate Eccleſię, & de contrario ſtatu, quo caſu vltimum ſtatum non attendi decernit; Quæ omnia cum præſenti controuerſia nil habere comune ſatis patet. Non modo quià non agitur de tollenda primæua libertate Eccleſiæ, ſed potiùs è conuerſo de eam Parochialitatis onere, & ſeruitute prægrauando; Sed præcipuè quia non diſſeritur hic, nec adducitur centenaria præſcriptio, ad inducendum ea mediante Iuriſpatronatus fauore laicorum ſeruitutem in Eccleſia S. Laurentij, ſuper quo tãtummodo diſponere voluit Sanctiſsimus Pontifex; quia de hoc non diſſeritur, nec ab Actore in dubium reuocatur; vndè nec minùs conuenit præſenti diſputationi allegata Conſtitutio.

Prætercà quando in terminis noſtris diſponeret,

poneret, quod patet contrarium; Nihilominùs id decreuit Conſtitutio cum ſuppoſito, quod de primæuo contrario ſtatu Eccleſiæ ab initio per erectionis litteras cõſtaret, & ſic intelligit Fagnian. *d. nu.* 78. Ex quibus, &c.

Sequitur deciſio Sacræ Rotæ fauore mei principalis emanata.

LVCANA PAROCHIALIS

Veneris 15. Ianuarij 1672.

R. P. D. Bourlemont.

ORdinarius Lucanus per ſententiam declarauit curam Animarum Comunis Sancti Laurentij ſpectare ad Parochum S. Georgij, non autem ad Beneficiatum S. Laurentij, quod idem hodie Rota reſpondit ad dubium, an cõſtet de Parochialitate S. Laurẽtij negatiuè reſolutũ.

Inhęrentes enim DD. præſumptioni iuris ſecundum quam Eccleſiæ non præſumun-
24 tur Parochiales, ſed Beneficia ſimplicia, de
qua Tondut. *quaſt. benef. par.* 2. *cap.* 2. §. 3.
nu. pr. Rot. *dec.* 233. *nu.* 4. *dec.* 258. *nu.* 5. *par. pr. rec. dec.* 380. *nu. pr. par.* 5. *recent.* Gregor. *dec.* 387. *nu.* 4. Duran. *dec.* 473. *nu.* 9. Bich. *dec.* 198. *nu.* 38. *dec.* 228. *nu.* 26. Eminentiſs. Otthob. *dec.* 58. *nu.* 9.

Exiſtimarunt Eccleſiã S. Laurentii eſſe Beneficium ſimplex non ſolum ex pręſentationibus de ea factis tanquam de ſimplici, & ſine cura ab anno 1468. cum vltimo ſtatu ſimplicitatis Anni 1661. ſummario Hyeronimi *num.* 1. *&* 3., qui vltimus ſtatus ſufficit non docto, vt infra dicetur, de antecedenti
24 contrario. Bich. *dec.* 198. *n.* 41. *dec.* 228. *n.* 26.
& ſeq. Sine dubio, quia præſentationes, & prouiſiones huiusmodi noſcuntur effectuatæ tanquam ab Ordinariis ſucceſsiuè admiſſæ de vno poſt obitum, vel ceſsionẽ alterius *d. summ. nu.* 4. qui eſt modus probandi in hac materia receptus iuxtà conſiliũ Oldrad. 229.
25 *nu.* 2. 3. paſsim à Rot. canoniſat. *in rec, deciſ.*
329. *nu.* 5. *verſ. Dum præſertim par.* 9. coram Buratt. *dec.* 172. *num.* 5. Dunoz. Iun. *decis.* 809. *num pr.* in Pręneſt. *iur. patronatus* 17. *Martij* 1666. §. *altero requiſito*, coram Reuerendiſs. Beuil. & Confirmat. *dec.* 71. *n.* 15. *par.* 7. *recent.*

Verùm etiam ex viſitationibus Epiſcoporum ab Anno 1556. ad 1659., in quibus Eccleſia S. Laurẽtii habita fuit pro ſimplici Beneficio, & ſine Cura, ſuperaddita declaratione, q; ſitus haberetur in Parrochia Sancti Georgij, ab eiuſq. Rectoribus pro tempore in Spiritualibus gubernaretur dicto Summario *nu.* 5. Epiſcopis enim maximè in Actu viſitationis multum defertur circa ſtatum, & qualitatem Eccleſiarum; de quo præſumuntur informati propter obligationem, quam habent quotannis Eccleſias viſitandi, ac de illarum ſtatu, & qualitatibus inquirendi, vt
26 dixit Rota *deciſ.* 233. *nu.* 2. *par. pr. deciſ.* 376.
nu. 2. *par.* 3. *dec.* 611. *nu.* 2. *verſ. Accedente maximè par.* 4. *deciſ.* 50. *nu.* 6. *par.* 7. *recent.* in *Nouarienſ. Parochialis* 16. *Martij* 1665. §. *idemq; coram bo. mem. Emerix*; vndè inueriſimile omninò eſt, quod per tam longum tempus ferre voluiſſent, quod Eccleſiæ S. Laurentij deſſet Rector, & Parochus, niſi ſimplex beneficium fuiſſet, & ſine Cura, vt arguit Rot. *in Terracinenſ. iuris præſentandi* 21. *Octobris* 1594. *coram Lott.* impreſſa apud Garz. *de benefic. par.* 12. *cap.* 2. *nu.* 242. *col.* 4. *in fin.* §. *vlterius*, & coram Bich. *deciſ.* 175. *num.* 11.

In quorum omnium corroboratione ponderarunt amplius DD. plurimas antiquiſſimas enunciatiuas ſimplicitatis iſtius Eccleſię emiſſas in publicis Inſtrumentis de Anno 1441. 1506. 1614. & 1616. dicto Summario *nu.* 6. & maximè in Inſtrumento poſſeſſionis iſtius Eccleſiæ traditæ à Rectore S. Georgij, vt dicto Summario *nu.* 6. *litt. E.*, quæ vt potè ſuprà 100. Annos in materia probationis orientis ex publicis Inſtrumentis vel fidem
27 faciunt, & merentur attendi ex Socc. Iun.
conſ. 65. *nu.* 7. *verſ. Secundo etiam dici, vol. pr.* Rot. *deciſ.* 223. *nu.* 4. *par.* 2. *dec.* 10. *nu.* 3. *&* 4. *par.* 7. *recent.* Bich. *dec.* 285. *nu.* 6. & ad effectum probandi qualitatem beneficii, idem
28 Bich. *dec.* 312. *num.* 9. *&* 10. vel ſaltem vim
habent famę, quę in antiquis plenè probat
29 Caputaqueu. *dec.* 344. *nu.* 23. *& decis.* 347.
nu. 45. vbi ampliatur, etiamſi agatur de graui præiudicio *par.* 3. *& in rec. deciſ.* 71. *nu.* 14. *par.* 7. Addito, quod ad iſtã Eccleſiã fuerũt pręſentati, & admiſsi etiam ſimplices Clerici Summario *nu.* 3. *lit. B. nu.* 4. *lit. E. B. nu.* 6. *lit. B. C. D. E.* qui cum non probentur ad Sacerdotium promoti infra Annum, vt ad Par-
30 rochialem Eccleſiam eſt neceſſarium *ex cap.*

impreſſo conſtet; tunc vltimus ſtatus decen-
nalis, aut minor tempore annorum qua-
draginta non ſufficiat, ſi verò ſit annorum
quadraginta tollat omninò ſtatum contra-
rium licet præſcriptum, aut legittimè im-
preſſum.

Quæ omnia eo magis procedere debent
in caſu præſenti, quia ſtatus vltimus non
haberet limitatam obſeruantiam annorum
quadraginta, ſed centum,& ducentum etiã,
& ſic verſamur in immemorabili obſeruan-
tia, & conſuetudine, ex qua in omnẽ euentũ
præſumitur mutatus ſtatus dictæ Eccleſię ex
21 Priuilegio Papæ, vel quouis alio legittimo
titulo, *c. ſuper quibuſdam,& ibi Gloſſ. in verbo
Memoria, de verbor. ſignific.* Feder. de Sen.
*conſ.324. ſub nu.3. verſ. Sic ad propoſitum,
&c.* & in his terminis latè Cephal. *conſ.358.
nu.18.19.20. & ſub nu.54. verſ. Nec obſtant
oppoſita,&c.* & rursùs *in verſ. Nec refragatur,
&c.* benè etiam terminis Io. Baptiſta Spada
conſ.68. nu.10.11. lib.2. Rota *d. dec.249. nu.
pr. & 4.* coram Coccin,& 267. *nu.11. par.6.
recent.*

Minùſque aliquid releuans deducitur in
propoſito noſtro ex allegata doctrina Fa-
22 gnani *in cap. Conſuetudines de conſuetud.*, &
quicquid dicat ibi ſuper intrepret. Conſti-
tutionis Vrbani VIII. editæ ſub die 5. Iunii
anno 1641. Primò quià ſæpiùs in dicto ca-
pitulo declarat huiusmodi Conſtitutionem
eo ſolùm tendere, vt tollat conſuetudines,
quæ ſunt Eccleſijs oneroſę, & præiudiciales,
aut quia alienationem eorum bonorum cũ
detrimento, & læſione inducunt,& fouent;
Aut verò eaſdem Eccleſias, quæ priùs erant
liberæ, in laicorum ſeruitutem redigunt, vti
declarat *num.* 49. & antecedentibus; Prout
etiam clarè admodum explicat per huiuſmo-
di conſtitutionem abrogari ſolùm eam præ-
ſcriptionem immemorabilem, quæ à Iure
communi priùs erat probata, vti legitur
*nu.*52.53. quod repetit *nu.*81.

Verùm quia præcipuè allegatur doctrina
Fagniani *in d. cap. Conſuetudines nu.78.* vbi
ſummarium referendo Conſtitutionis per eũ
in octo partes diuiſæ, ibi in ſexta parte ſuper
verbis dictæ Bullę *Statumq. vltimũ,&c.* ait,
Pontificiam Conſtitutionem decreuiſſe, ſta-
rum vltimum Eccleſiarum non eſſe attendẽ-
dum, quamuis immemorabili conſuetudine
pręſcriptum. Sed verè neq. Fagnianus hu-
iuſmodi interpretationem Conſtitutioni tri-
buit, neq. Conſtitutio ipſa hoc ita ſimplici-
ter decreuit; Eã enim præ manibus habita,
ſæpiùſq. perlectâ reperio in primis eamdem
Conſtitutionem abrogare omnes conſuetu-
dines, vel centenarias, aut immemorabiles,
ex quibus ſubſtinebantur contra iuris ſan-
ctiones alienationes bonorum, & Iuriſdi-
ctionum Eccleſiarum. Poſtea vero in capite
ſequenti. *Inſuperq. cum etiam nobis inno-
tuerit, quod aliquando in prouiſionibus Eccle-
ſiarum Cathedralium,&c. fuit per incuriam
quorumdam Sedis Apoſtolicę Officialium in-
aduertenter in præiudicium liberæ prouiſionis
de facto admiſſa præſentatio, alterius,&c. quã-
uis de eius iure pręſentandi conſtitiſſet, &
aliquando,&c. in præſenſo Eccleſiarum vlti-
mo ſtatu fundata extitit, etiamſi de contrario
ſtatu etiã per litteras erectionis, aut alio modo
appareret,&c. Idcirco motu,&c. pręfatas nar-
ratiuas fuiſse, & eſse erroneas,&c. nullumq.
propterea ſtatũ facere, cũ non ſit æquũ, vt error
veritati præualeat, intuliſſe, nec inferre poſſe
Sedi Apoſtolicæ, ac ſtatui Eccleſiarum, ſta-
tumque vltimum ipſarum Eccleſiarum, &c,
non fuiſſe, nec eſſe attendendum, vbi de an-
tecedenti contrario ſtatu, vel initio conſtat.
declaramus,&c.*

Continet igitur in primis Conſtitutio in
emanato capitulo derogationẽ conſuetudi-
nis, cuius vigore Eccleſia, quæ erat libera,
& ſub Iuriſdictione Eccleſiaſtica, & diſpoſi-
tione Epiſcopi, aut immediatè Sedis Apoſto-
licæ, ad manus tranſiuerat laicorum, qui at-
tendentes vltimum ſtatum eandem ab anti-
quo tempore tanquam Iuſpatronatus poſſi-
debant, & aſſertur remedium pro occurren-
do alienationi ipſius Eccleſiæ ſola vi con-
ſuetudinis in laicos factę.

Secundò ſupponit Conſtitutio, quod in
ſui initio,& per litteras erectionis conſtet de
libertate Eccleſię, & de contrario ſtatu, quo
caſu vltimum ſtatum non attendi decernit;
Quæ omnia cum præſenti controuerſia nil
habere comune ſatis patet. Non modo quià
non agitur de tollenda primæua libertate
Eccleſiæ, ſed potiùs è conuerſo de eam Pa-
rochialitatis onere, & ſeruitute prægrauan-
do; Sed præcipuè quia non differitur hic,
nec adducitur centenaria præſcriptio, ad in-
ducendum ea mediante Iuriſpatronatus fa-
uore laicorum ſeruitutem in Eccleſia S. Lau-
rentij, ſuper quo tãtummodo diſponere vo-
luit Sanctiſsimus Pontifex; quia de hoc non
differitur, nec ab Actore in dubium reuoca-
tur; vndè nec minùs conuenit præſenti diſ-
putationi allegata Conſtitutio.

Præterea quando in terminis noſtris diſ-

poneret,

poneret, quod patet contrarium; Nihilominùs id decreuit Conſtitutio cum ſuppoſito, quod de primæuo contrario ſtatu Eccleſiæ ab initio per erectionis litteras cōſtaret,&ſic intelligit Fagnian. *d. nu.*78. Ex quibus,&c.

Sequitur deciſio Sacræ Rotæ fauore mei principalis emanata.

LVCANA PAROCHIALIS

Veneris 15. Ianuarij 1672.

R.P.D. Bourlemont.

ORdinarius Lucanus per ſententiam declarauit curam Animarum Comunis Sancti Laurentij ſpectare ad Parochum S.Georgij, non autem ad Beneficiatum S. Laurentij, quod idem hodie Rota reſpondit ad dubium,an cōſtet de Parochialitate S.Laurētij negatiuè reſolutū.

Inhęrentes enim DD. præſumptioni iuris ſecundum quam Eccleſiæ non præſumun-
24 tur Parochiales, ſed Beneficia ſimplicia, de qua Tondut. *quæſt. beneſ. par.*2. *cap.*2. §. 3. *nu.pr.* Rot. *dec.*233. *nu.*4. *dec.*258. *nu.*5. *par. pr. rec. dec.*380. *nu.pr. par.*5. *recent.* Gregor. *dec.*387. *nu.*4. Duran. *dec.* 473. *nu.* 9. Bich. *dec.*198. *nu.*38. *dec.*228. *nu.* 26. Eminentiſs. Otthob. *dec.*58. *nu.*9.

Exiſtimarunt Eccleſiã S. Laurentii eſſe Beneficium ſimplex non ſolum ex pręſentationibus de ea factis tanquam de ſimplici, & ſine cura ab anno 1468. cum vltimo ſtatu ſimplicitatis Anni 1661. ſummario Hyeronimi *num.*1. *&* 3., qui vltimus ſtatus ſufficit non docto, vt infra dicetur, de antecedenti
24 contrario. Bich. *dec.*198. *n.*41. *dec.* 228. *n.*26. *& ſeq.* Sine dubio, quia præſentationes, & prouiſiones huiuſmodi noſcuntur effectuatæ tanquam ab Ordinariis ſucceſsiuè admiſſæ de vno poſt obitum, vel ceſsionē alterius *d. ſumm. nu.*4. qui eſt modus probandi in hac materia receptus iuxtà conſiliū Oldrad. 229.
25 *nu.*2.3. paſsìm à Rot. canoniſat. *in rec, deciſ.* 329. *nu.*5. *verſ. Dum præſertim par.*9. coram Buratt. *dec.* 172. *num.*5. Dunoz. Iun. *deciſ.* 809. *num.pr.* in Pręneſt. *iur. patronatus* 17. *Martij* 1666. §. *altero requiſito*, coram Reuerendiſs. Beuil. & Confirmat. *dec.* 71. *n.*15. *par.*7. *recent.*

Verùm etiam ex viſitationibus Epiſcoporum ab Anno 1556. ad 1659., in quibus Eccleſia S.Laurētii habita fuit pro ſimplici Beneficio, & ſine Cura, ſuperaddita declaratione,q̄ ſitus haberetur in Parrochia Sancti Georgij, ab eiuſq. Rectoribus pro tempore in Spiritualibus gubernaretur dicto Summario *nu.*5. Epiſcopis enim maximè in Actu viſitationis multum defertur circa ſtatum, & qualitatem Eccleſiarum; de quo præſumuntur informati propter obligationem, quam habent quotannis Eccleſias viſitandi, ac de illarum ſtatu, & qualitatibus inquirendi, vt
26 dixit Rota *deciſ.*233. *nu.*2. *par. pr. deciſ.* 376. *nu.*2. *par.*3. *dec.*611. *nu.*2. *verſ. Accedente maximè par.*4. *dec.*50. *nu.*6. *par.*7. *recent.* in *Nouarienſ. Parochialis* 16. *Martij* 1665. §. *idemq. coram bo. mem. Emerix*; vndè inuериſimile omninò eſt, quod per tam longum tempus ferre voluiſſent, quod Eccleſiæ S. Laurentij deſſet Rector, & Parochus, niſi ſimplex beneficium fuiſſet, & ſine Cura, vt arguit Rot. *in Terracinenſ. iuris præſentandi* 21. *Octobris* 1594. *coram Lott.* impreſſa apud Garz. *de beneſic. par.*12. *cap.*2. *nu.*242. *col.*4. *in ſin.* §. *vlterius*, & coram Bich. *deciſ.* 175. *num.* 11.

In quorum omnium corroboratione ponderarunt amplius DD. plurimas antiquiſſimas enunciatiuas ſimplicitatis iſtius Eccleſię emiſſas in publicis Inſtrumentis de Anno 1441. 1506. 1614. & 1616. dicto Summario *nu.*6. & maximè in Inſtrumento poſſeſſionis iſtius Eccleſiæ traditæ à Rectore S. Georgij, vt dicto Summario *nu.*6. *litt.E.*, quæ vt potè ſuprà 100. Annos in materia probationis orientis ex publicis Inſtrumentis vel fidem
27 faciunt, & merentur attendi ex Socc. Iun. *conſ.*65. *nu.*7. *verſ. Secundo etiam dici, vol. pr.* Rot. *deciſ.*223. *nu.*4. *par.*2. *dec.*10. *nu.*3. *&* 4. *par.*7. *recent.* Bich. *dec.*285. *nu.*6. & ad effectum probandi qualitatem beneficii, idem
28 Bich. *dec.*312. *num.*9. *&* 10. vel ſaltem vim habent famę, quę in antiquis plenè probat
29 Caputaquen. *dec.*344. *nu.*23. *& deciſ.* 347. *nu.*45. vbi ampliatur, etiamſi agatur de graui præiudicio *par.*3. *& in rec. deciſ.*71. *nu.* 14. *par.*7. Addito, quod ad iſtā Eccleſiā fuerūt pręſentati,& admiſsi etiam ſimplices Clerici Summario *nu.*3. *lit.B. nu.*4. *lit. E. B. nu.* 6. *lit.B.C.D.E.* qui cum non probentur ad Sacerdotium promoti infra Annum, vt ad Par-
30 rochialem Eccleſiam eſt neceſſarium *ex cap.*

30 *Cum in conctis 7. §. inferiora etiam de elect. cap. Licet 14. eod. tit. in 6.* Rot. coram Pen.
dec. 192. nu. pr. manifeſtè innuitur hanc Ec-
cleſiam ab eis retentam nõ eſſe Parrochialẽ.

Nec de anteriori Statu Parochialitatis ab
Anno 1348. conſtare viſum eſt DD. non
docto de eo per rem iudicatam, vel Confeſ-
ſionem partis, aut per publica Inſtrumenta,
quæ ſunt probationum genera in hac mate-
ria recepta coram Dunoz. Iun. *dec. 861. n. 2.*
& Bich. *dec. 433. nu. 30.* Quia ex Inſtrumen-
tis, quæ ſolum fuerunt exhibita, illud depu-
tationis factæ Anno 1348. ab Ordinario Lu-
cano de Rectore S. Mariæ *de Albiano*, vt in
Eccleſia S. Laurentij Diuina celebraret Of-
ficia, Populo plenarie ſeruiret in Diuinis, cu-
ra, & gubernio eidem commiſſis *Summar. Michaell. nu. pr.* viſum eſt ſub his verbis non
concludi traditionem Curæ Animarum, &
poteſtatem fori pœnitentialis, quæ eſt vnum
ex quatuor neceſſariis requiſitis ad Cõſtitu-
tionẽ Parrochialitatis, vt ea dinumerando
31 tradit Stafil. *de Lit. Grat. & inſt. cit. de qua-
lit. & ſtat. Benefic. nu. 27. & seqq.* Gonzal. *ad
reg. 8. Cancell. Gloſs. 6. nu. 34. & ſeq.* Barboſ.
de Parroch. par. pr. cap. pr. nu. 27. & 28. Rot.
*dec. 52. à num. pr. vſq. ad 19. par. 2. in
rec. dec. 380. n. 11. & trib. ſeqq.* Gregor. *dec.
504. n. 2.* Bich. *dec. 228. n. 19. & ſeq. in Summon. Vicaria 26. Ianuarii 1646. §. inιuſtitia cir-
ca fin.* coram Meltio. Cum poſſiut hæc one-
ra æquè benè verificari de Cura circa Miſ-
ſarum celebrationes, aliorumq; Diuinorum
Officiorum Eccleſijs etiam non Curatis cõ-
patibilium, quod ipſum demonſtrat prohę-
mium ipſius Inſtrumenti, ibi - *Cum Eccleſia
S. Laurentij vacet, & habeat neceſse vnum
Cappellanum, vel Sacerdotem ad Diuina cele-
brandum Officia.* Prohœmium enim dilucidat
& tollit omnem ambiguitatem Partis diſpo-
32 ſitiuæ Inſtrumenti iuxta theoricam. Bart. in
l. fin. nu. 3. ff. de hæred. inſtit. Rot. *dec. 466. nu.
pr. in fin. par. pr. dec. 48. nu. 3. par. 10. recent.*
Bich. *dec. 307. nu. 5.* & *dec. 331. nu. 11. decis.
549. nu. 3.* Buratt. *dec. 543. nu. 11.*

Maximè ponderatis duabus ſucceſſiuis
collationibus Ordinariorum *ſum. nu. 4. lit.
A. B.*, in quibus licet Eccleſia S. Laurentii
conferatur vti ſimplex, & ſine Cura; nihilo-
minùs iniungitur prouiſo Cura, Regimen, &
33 adminiſtratio, qui modus loquendi attendi-
tur pro interpretatione aliorum verborum
Arg. *legis Si ſeruum plurium §. fin ff. de leg.
pr.* Mantic. *de tacit. & ambig. lib. 2. tit. 10. nu.
11.* Rot *dec. 44. nu 4. par. 5. rec.* Gregor. *dec.
495. nu. 8 dec. 544. nu. 12.*, & multoties præ-
34 fertur propriæ interpretationi vocabuli.
Rot. *deciſ. 58. nu. 7. par. 9. recent.* Et tamen
ex traditione Curæ non potuiſſet inferri ad
Parrochialitatem, cum Parrochia, & Cura
differant inter ſe, ex quo non omnis Eccleſia
Curata dicatur Parochialis, ſed Parochia-
lis dicitur peruneceſſe curata, vt aduertit Tõ-
34 dut. *quæſt. benef. par. 3. cap. 141. num. 3. & 6.*
Barboſ. *de Paroch. par. pr. cap. 1. nu. 35.* Rot.
*dec. 52. nu. 37. & ſeq. par. 2. diuerſ. deciſ. 380.
nu. 14. par. 5. recent.* Gregor. *deciſ. 387. n. 10.*
Et omnem ſuſtulit ambiguitatẽ qualitas ipſa
prouiſi, qui cùm eſſet de Anno 1348. Cura-
tus alterius Eccleſiæ non parum longinquæ
ab hac S. Laurentii, ad quam præficiebatur,
inueriſimile omninò eſt, quod ſi Eccleſia S.
Laurentii fuiſſet pariter Curata, voluiſſet
Ordinarius ad illam præponere Parochum
36 alterius ſpreta incompatibilitate indicta à S.
Conc. Trid. *ſeſſ. 25. cap. 17. de reform.*, & in
extrauag. execrabilis de prębend. & dignit. ex
retentione plurium Parochialium. Bich. *dec.
278. nu. 13.* inueriſimilitudo verò tollit fidẽ
37 ſcripturæ, vt dixit Rot. *coram bo. me. Card.
Celſo dec. 98. nu. 11. deciſ. 280. nu. 3.* & pro-
38 bationibus. *l. ob carmen §. fin. ff. de teſt.* Rot.
dec. 241. nu. 23. par. 7. recent. Celſ. *deciſ. 178.
nu. 9.* Gregor. *dec. 510. nu. 4.* ex quibus pari-
tèr reſponſionibus non obſtare dixerũt Do-
mini binas vniones, in quibus Annis 1430.
& 1434. Prouiſo committitur Cura *ſum. Mi-
chaellis nu. 11. & 12.*

Inſtrumenta verò Anni 1405. & 1415.
d. ſum. Michaelis nu. 6. & 9. ibidem viſum eſt
Parochialitatem non concludere, quia licet
in iiſdem appareant deputati Vicarii ad ſer-
uiendum Eccleſiæ S. Laurentii in Diuinis, &
Populo miniſtranda Eccleſiaſtica Sacramẽ-
ta, nihilominùs dinumerata leguntur onera
Miſſarum celebrandarum in vna ex duabus
Dominicis, & vna die non feriata in quali-
bet hebdommada, & ſecundis diebus Feſti-
uitatum Paſchatis Reſurrectionis, Natiuita-
tis, & Pentecoſtes, ſublatis primis diebus, &
tamen ſi fuiſſent Parrochi conſtituti fuiſſent,
adſtricti ex debito Officii Corpus Domini
cõficere in propria Eccleſia in omnibus Do-
minicis, & aliis Feſtiuis, & ſolemnibus die-
39 bus ſuis ſubditis iuxta *text. in c. vt Domini-
cis 2. de Parroch.* & abrogata quacumq, con-
ſuetudine contraria cenſuit Sacra Congre-
gatio Concilii *in Lucana 15. Septemb. 1629.*
& non attenta Tolerantia Ordinarii idẽ cen-
ſuit 17. *Nouembris eiuſdem Anni*, vt refert
Barboſ. *de Paroch. par. pr. cap. 11. nu. 3.* Gut-
tierez *can. quæſt. lib. pr. cap. 30. nu. 1.* Imò S.
Con-

Concilium Trident. *ſeſſ.23.cap.14. in fin. de reform.*, dicit, quod ita frequenter debent Parochi celebrare, vt eorum muneri ſatisfaciant, vt refert Barboſ. vbi ſupra *d. cap. 11. nu.5.* & de celebratione in die Natalitio *n. 8.* Præterquod hanc Cappellanorum deputationem non concludere Parochialitatē fuit deciſum coram Bich. *dec.198. nu.47. & ſeq.* Prout eandem non probat Sacramentorum adminiſtratio nō docto in pręſenti de neceſſitate reciproca, in qua conſiſtit præcipuum
40 Parochialitatis requiſitum, vt probant adducti §. *Nec de anteriori nu.31.* & Mant. *dec. 48. nu.5.* Caualer. *dec.164. nu.4.*, quæ reciproca neceſſitas elicitur ex adminiſtratione, & receptione Sacramentorum temporis Paſchatis, ac diſtributione bollettinorum pro recognitione eorum, qui Præceptum Eccleſię adimpleuiſſent, vt dixit Rot. *deciſ.233. nu.3. verſ. Maximè cum, & dec.258. num. pr. vers. Nam inter alios par. pr. recent.* de quibus non conſtat ex iuſtificationibus exhibitis. Alia autem Inſtrumēta Pręſentationis Anni 1462 & laudi Anni 1410. *ſum. Michaelis n 5. & 7.* & in quibus controuerſa Eccleſia Parochialis nuncupatur non habuerūt vim apud Dominos, quià in illo præſentationis enunciata fuit Parochialis in prohœmio à Notario, cui⁹ verba prohœmialia, & enunciatiua Notarij, non probant, nec habent fomentum Officii
41 Tabellionatus, Alex. *conſ.42. nu 8. verſ. Si autem nos, & ſeq. vol.4.* Honded. *conſ.31. nu. 26. & ſeq. lib 2.* Caputaq. *dec.285. n.2. & 4. & dec.295. par.3.* Caualer. *dec.322. nu.3.* Buratt. *dec.49. nu.10. & in recen. dec.393. nu.8. par. pr.*, quin imò enunciatiua detegitur erronea in poſterioribus præſentationibus factis tanquam de ſimplici, & ſine Cura *dicto ſum. nu.3.*, in quarum prima anni 1468. cum fuerit enunciata Cura habitualis, reſpectu huius Curæ verificari potuit Parochialitas, & nihilominùs Eccleſia Parrochialis habitu perindè iudicatur, ac ſimplex Beneficiū Pen.
42 *dec.1337. nu.2. verſ. Quia omiſso*. Caual. *dec.164. nu.3.* Bich. *dec.198. nu.50.* Enunciatiua verò laudi eſt emiſſa ab Arbitris electis, nullum Ius in Beneficium habentibus, nec de illius qualitate informatis, & eſt ſicuti harum pleraq. accidentaliter facta, non autem pro Cauſa ipſius Actus, quo ſolùm.
43 Caſu enunciatiuas probare dixit Iaſ. *in L. ex his verbis, col.3. C. de Teſtam. milit.* coram Put. *deciſ.371. nu.2. lib. pr. & dec. 12. nu. 4 lib. 2.*

Reſponſio diſtinctè data ad poſitiones, ꝙ Eccleſia S.Laurentii habeat curam, prout altera S. Marię in Palatio *ſumm. Michaelis nu.8.* non mouit Dominos, quia vltra quod eſt data à Rectore poteſtatem non habente imprimendi, ſeu mutandi ſtatū Beneficii, cū Eccleſia S.Laurentii eſſet vnita alteri S. Mariæ, quę verè erat Curata, huiuſmodi reſpōſio veriſimiliter fundata fuit in credulitate, quod virtute vnionis effecta vnicum Beneficium cū Eccleſia S. Mariæ participauerit etiam de qualitate illius Curę, vt nō obſcurè indicant verba Reſponſionis ibi - *Credis habere Curam, ſed eſt vnita cum Eccleſia S. Marię*, propter quod cenſetur vnum Beneficiū, quaſi dixerit, ideò habeat Curam, quia eſt vnita, & tamen Parochialitas non per æquiuocas, & imperfectas probationes, ſed concludentes, & perfectas demonſtrari debet.
44 Gregor. *deciſ.387. nu.5.* Bich. *dec. 300. nu. 24. dec.312. num.22.* in Sulmonen. Vicariæ 26. Ianuar. 1646. §. *Bulla* enim *verſ. Maximè cum, &c.* coram Meltio.

Teſtes vero, qui probationem ſupplere conati ſunt, referendo aliqua ſigna, ſed æquiuoca Parochialitatis, patiuntur notabiles defectus in dicto, & perſonis, quia pleriq; ſunt Parrochiani Eccleſiæ S.Georgii, & ſic in Cauſa intereſſati, quod profitetur primus ſuper 16. *La noſtra Communità di San Georgio è tutta ſottoſopra, perche non intendiamo, che d. P. Michele faccia la Cura di altri, mà vogliamo, che ſerui à Noi*; Vndè ratione
45 intereſſe nō probāt. *L. omnibus 9. C. de teſtib. l. nullus 10. ff. eod. in Galagurītana Pręheminētiar. 11. Ian. 1672. §. vltra quod teſtes*, coram me, & propter affectionem erga proprium Parochum, pro quo deponunt, non ſunt integrę fidei, nec omni exceptione ma-
46 iores, vt dictum fuit *in Pampilonen. Primitiarum 16. Nouembris 1671. §. ferè omnes* coram me. Sunt etiam inter ſe varii. Alter enim ſuper *pr. Articulo* fatetur, ſe non eſſe informatum de ſuppellectilibus S.Laurentii: ſuper alio verò clarè dicit dictā Eccleſiam vltrà Campanas habere Ciborium, Vas pro Oleo Sancto, Paramenta, aliaq. neceſſaria ad exercitiū Curæ, negant alii, quod Cura Animarū S.Laurētii fuerit exercitata à Parocho S. Georgii, alii vero profitentur contrariū; Alii dicunt in ea deſponſatas fuiſſe mulieres, alii negant; Alii, ꝙ in die Reſurrectionis Presbyter S. Laurētij miniſtrauerit Populo in ꝓpria Eccleſia, ceteri, quod id factum fuerit in Eccleſia, S.Georgii, quibus, & aliis pluribus contrarietatibus ſibi ad inuicē fidem tollunt, nec fidem merentur ex addu-
44 ctis *in S. Angeli in vado fructuum, dotis 20.*

No-

Nouembris 1671. §.*Nec obſtat. in princ.* coram me. Quin imò circa Curam in ſubſtantia non negant exercitam fuiſſe à Parrochis S.Georgii in Comuni S.Laurentii; Sed addunt propter ſtipendium receptum à Rectoribus S.Laurentii non reddita de hoc ratione, vt tenebantur etiam non interrogati.
48 Rot. *dec.*380. *nu.*19. *par.*5. *rec.* Præterquam propriæ eorum credulitatis cum relatione
49 ad aſſertam conuentionem qua non exhibita non probant. Rot. *dec.*237. *nu.*4. *par. pr. rec.* Buratt. *dec.*600. *nu.*6. Celſ. *deciſ.* 252. *nu.* 3. Dunozett. Iun, *dec.*227. *nu.*3. *Aſtoricen. Iuriſdict.* 14. *Iun.*1660. §.*demum poſt medium*, coram Illuſtriſs. Beuilacq. *in d. S. Angeli in Vado* 1671. §. *eodem ad meum, verſ. Et ſe refert*, coram me, cumq. non deponant ſuper reciproca neceſſitate miniſtrandi, ac recipiēdi Sacramenta etiam integrè ex ſola adminiſtratione Parochialitatem concludere non valuiſſent Gregor. *dec.*387. *nu.* 8.

Amplius eorum dicta proſternuntur cōtraria depoſitione teſtium in longè maiori numero pro Eccleſia S.Laurentii examinatorum, inter quos Sacerdotes, Rectores, aliiq. magis informati, & de facto proprio deponentes, quòd Eccleſia S.Laurentii ſit Beneficium ſimplex, eiuſque Cura tota ſit Eccleſię S.Georgii, ab eiuſq. Rectore ſemper exercita, vt ex integro particulari *ſum. à lit. A. vſq. in fin.*, quibus non ſolum ex his maior fides eſt adhibenda, verum etiam quia adminiculantur ex prouiſionibus factis tanquam de ſimplici, & præſumptione iuris
50 pro ſimplicitate faciente. Rot. *dec.* 552. *nu.* 26. *par.* 5. *tom.*2. *recen.* Bich. *decis.*198. *n.*44. *& seqq. in Pampilonen. Primitiarum* 16. *Nouembr.* 1671. §.*potiſſimum*, coram me. Cūq. hoc idem conſtiterit ex publicis documentis, & viſitationibus Epiſcoporum teſtibus contrarium deponentibus præualere debent
51 ſcripturæ, ex text. *in l. Census* 10. *ff. de prob.* Inſtrumentis enim indubitata lux veritatis aſſiſtit dixit Rot. *dec.*266. *nu.*7. *par.* 2. *recen.* *dec.*185. *nu.*10. *par.*6. Bich. *dec.* 199. *num.* 2. *dec.*233. *nu.*9. *dec.*289. *nu.*20. *dec.*312. *n.*28. *dec.*528. *nu.*18. *dec.*523. *nu.*2. *in dicta Aſtorien. Iurisdictionis* 14. *Ianuar.* 1660. §. *demum poſt medium. verſ. Cum actus preſenti*, coram Illuſtriſs. Beuilacqua.

Ideoq. minùs attendi meruerunt in quantum deponunt de exiſtentia Campanæ, Sepulchrorum, Ciborij, & Burſæ, quia exceptis Campanis in inuentario inſerto in viſitationibus Epiſcoporum, hæc alia non leguntur *ſummar. n.*5. *lit. A.* & *ſummar. particulari teſtium lit. C.*, quam etiam aſſerunt nullum aliud adeſſe Sepulchrum præter vnicum familiæ de Bertacchis, in quo nullus extra familiam fuerit tumulatus, quinimò in funere illorum de familiā adſtitiſſe Parochum Sācti Georgii, quartamq. funeralem recepiſse, in
52 qua aliàs proprii Parochi fundaram habent intentionem, *cap. pr. de ſepulcr. Clem. dudum, eod. tit. in Burgen. Funeralium* 15. *Iunij* 1662. §.*habet enim.* Emin. Cerro, *&* 27. *Iun.* 1664. §.*pr.* Illuſtriſs. Albergato *Calen.* 4. *funeralis pr. Iulij* 1665. §. *moti ſunt.* 18. *Iun.* 1666. §. *nam iuris aſſiſtentia*, Eminentiſs. Carp. *& dec.* 552. *nu.*8. *par.*5. *ta.*2. *rec.*

Vltra quod ſigna ab his teſtibus relata
53 Parochialitatem non concludunt, vt *de Campana.* Barboſ. *de Paroch. par. pr. cap.*1. *nu.*34. *verſ. Simili modo.* De Cimiterio, & iure ſepeliendi. Federic. de Sen. *conſ.* 135. *num.*2. Barboſ. *vbi ſupra nu.* 29. Gonz. *ad regulas Cancell. Gloſſ.*6. *nu* 53. *& ſeqq.* Stafil. *de litt. Gratioſ. & inſt. tit. de qualit. & ſtat. benefic. nu.*23. *& fol.*41. Maſcard. *de probat. concluſ.* 469. *nu.*10. Grat. *c.*865. *nu.* 14. Rot. *dec.* 52. *nu.*27. *par.* 2. *diuer. dec.*380. *nu.*37. *par.*5. *rec. Gregor. dec.*385. *nu.*12. Vndè nil vrgent electiones ſepulturæ in Cœmeterio huius Eccleſiæ factę annis 1387. & 1418. *ſumm. Michaelis nu.*2. *&* 10. de cuius amplius non exiſtentia deponunt Teſtes *ſummar. particulari lit. C. & G.* cum quibus cōcordant viſitationes Epiſcoporum annis 1556. 1651. 1659. *ſum. nu.*5. *lit. A. D. G.* de fonte Baptiſmali, & iure baptizandi. Stafil, vbi ſupra *nu.*23. *verſ. Similiter, & ſeq.* Gonzal. vbi ſupra *d. Gloſſ.* 9. *nu.*48. *& ſeq.* Maſcard. *d. conclus.* 469. *nu.* 8. 9. Grat. *d. cap.*865. *nu.*14. *& deciſ.* 52. *nu.* 28. *&* 30. *par.*2. *diuerſ.* Gregor. *deciſ.* 385. *n.*11. De perceptione Decimarū, primitiarū, & oblationū. Barboſ. *vbi ſupra par. pr. cap. pr. nu.*31. *& ſeq. dec.*52. *nu.*33. *& ſeq. par.* 2. *diuerſ. dec.*380. *n.*29. *p.*5. *rec.* de Aſſeruatione SS. Euchariſtiæ Sacramenti, vt pote quæ eſt præſumptio non autem concludens Parochialitatis. Barboſ. vbi ſupra *par. pr. cap. pr. nu.*33. De Matrimoniis, quatenus in ea contracta fuiſſent, cum non ſit neceſſe, quod in propria Parrochiali contrahantur, ſed tātum de honeſtate dixit, Rot. *dec.*380. *num.* 34. *par.*5. *recent.*, non attento Romano, qui *in conſ.*356. ex horum aliquibus inferre pręſumpſit ad Parochialitatem, cum fuerit reprobatus à Rot. *dec.*52. *nu.*31. *& ſeq. par.* 2. *diuerſ.* efficaci ratione, quod licet in ipſis cōſiſtat Ius Parochiale, non ſunt tamen conſtitutiua Parrochialis, quæ duo longè differre

profitetur

profitetur, *nu.*35. *& ſeq.* Gonzal. *ad regul. Cancell. d.Gloſſ.9.nu.*56.*& ſeq.* ad eoq.rigidè in hac materia proceditur, vt nec minus ex prouiſiooibus factis per concurſum Parochialitatis probatio eliciatur; Ex quo poſſunt Epiſcopi Beneficia etiam nõ parochialia per concurſum conferre, quod eſſe lau-
54 dabile, & practicatum in Curia teſtatur ſac. mem.Greg.*dec.*387. *num.* 15. *& ſeq. cap. pr. nu.*34. *verſ.Simili modo, in fin.*

Excluſa igitur ex his probatione prioris ſtatus contrarij optimè adaptari preſenti caſui dixerunt Dñi concluſionem principio firmatam, quod ſufficiat vltimus ſtatus ſimplicitatis huius Eccleſiæ, ipſeq. attendi debeat ad dignoſcendum, quale ſit beneficium, an Curatum, vel ſimplex, regulare, vel ſecula-
55 re. Bich. *dec.*198. *nu.*4. *dec.*433. *nu.* 28. *in rec. dec.*233. *nu.*1. *par.pr.*, quin imò contrarium ſi per poſſibile vnquam adfuit, mutatũ in ſtatum ſimplicem, vel ex immemorabili conſuetudine, vel Summi Pontificis priuilegio, quorum alterum ſufficere ad mutandũ ſtatum Parochialitatis dixit Tõdut.*quæſt.benef. par.*3, *cap.*68. *nu.*11. & tamen vtrumque concurrit, quia cum ab Anno 1468., quo fuit Eccleſia S.Laurentii deputata, viſitata, & collata, tanquam ſimplex & ſine cura, vſq. ad Annum 1661. vltimi ſtatus, effluxerint bis 100. Anni, ex tàm longæuo curſu ſuperabundanter inferri poſſe crediderunt Dñi ad immemorabilem, ſi ſola centenaria eidẽ æquipareturetſq. ſufficiens ad allegandum quemcunque titulum meliorem de mundo,
56 & in propoſito priuilegium, & auctoritatem S. Pontificis. Coccin. *dec.*249. *nu.*4. *Americina fideicommiſſi* 26. *Nouembris* 1660. §. *Hac enim, & ſeq. cum ibi cit.* coram R. P. D. M. Taia, confirmata 16. Iunij 1662. coram eodem, quare ſtatus mutatio, vbi contrarius adfuiſſet, Summo Pontifici venit referenda, non autem Epiſcopis, quamuis de illorum poteſtate non videretur dubitandum in hoc tempus ante editam confirmationem Concilii Tridẽtini à Pio IV. de Anno 1563. prout
57 eam ſupponunt omnes ſcribentes. *in c.cum de benef.* ibiq.Franc. præcœteris *de prab.in* 6. *& in Clem. ne in agro* §. *ad hac poſt med. de ſtat. Monach.* Genuen. *in praxi Archiep. cap.* 121. *verſ.Nullus Prælatus.* Grat. *diſceptat.* 473. *à nu.pr.* Corrad. *in prax. benef. lib. pr. cap.*6. *nu.*325. dummodò ad ipſos Epiſcopos ſpectet collatio Beneficii, & non ad alios, vt in preſenti, & ſtatus precedens non fuerit per Papam inductus, de qua qualitate minùs conſtat, dum de ipſo ſtatu præcedenti doctum non fuit, vt aduertit Lotter. *de re benef. lib.pr. q.*34. *nu.*50. *&* 51. Ante hanc enim Concilii confirmationem permanſit Eccleſia S.Laurentii in ſtatu ſimplicitatis ab Anno 1468. ſaltem per 100. Annos, licet quadra-
58 genarius curſus ad mutationem fuiſſet ſufficiens, Rot. *deciſ.*208. *num.pr. par. pr. diuerſ. dec.*50. *nu.*7. *par.*7. *rec.* Greg. *dec.*434. *nu.*16. Bich. *dec.*118. *nu.*21. vbi quod curſu tanti temporis præſcribitur libertas, vel nouus ſtatus imprimitur, ſine dubio ſtantibus aliis requiſitis per Lotter. *d. q.*34. *nu.*45. *& ſeqq.* de quorum concurſu Dñi in preſenti nõ dubitarunt.

Et ità vtraq; &c.

Huic deciſioni Pars acquieuit, & Eccleſia S.Laurentij in ſua antiqua quaſi poſſeſſione libertatis, & ſimplicitatis, prout adhuc remanet ſub digniſſimo Rectore integritate, morum honeſtate, & ſtudij pariter, & virtutis amore laudabili Iuuene D.Hyeronimo Guinigi.

SVMMARIVM.

1 *Diuerſitas explicatur diſpoſitionis in l. ſi ſic* 75. §. *de leg.pr. & l.quidam teſtamento* 96. *ff. eod.*

2 *Legatum nominis, quando eo extincto debeatur vel non ſumma ab ipſo debitore antea debita.*

3 *Alienatione rei legata cenſetur ademptum legatum diſtingue, an voluntaria, vel neceſſaria fuerit alienatio.* 6.10. *In Nomine tamen debitoris legato quomodocumque ſit alienatio cenſetur. nu.*7.

4 *Exacto poſt Teſtamentum nomine debitoris legato in totum, vel in parte cenſetur reuocatum legatum. Amplia, aut alientio fiat titulo onerofo, vel lucratiuo. n.*20. *Maximè ſi pecuniam non depoſuit, vel aliter non declarauit, nolle reuocare. nu.* 21.

5 *Idem eſt legare, quod Titius debet, & nihil debeat, vel legare, quod Titius debeat, vel legare, quod verè tunc debet, ſed poſt Teſtamentum fuit exactum.*

8 *Nomen debitoris legatum cenſetur reuocatum ſi Teſtator ipſe debitorem coegerit ad ſoluẽdum, ſecus ſi debitor obtulerit, & ſponte ſoluere voluerit.*

9 *Nomen debitoris legatum, quibus caſibus à Teſtatore*

ſtatore dicatur voluntariè, aut ex neceſſitate exactum.

11 *Ex voluntaria exactione Nominis legati fortior elicitur coniectura reuocationis.*

12 *Cum conſtat de cauſa exactionis nominis debitoris legati, ceſſat præſumpta cauſa reuocationis. Contrarium nu: 15.*

13 *Reuocatio legati præſumpta non oritur ex alienatione, ſed ex voluntate præſumpta.*

14 *Vbi alia coniectura deducitur alienationis rei legatæ, ceſſat ea præſumpta reuocationis legati.*

26 *Menoch. conſ. 254. nu. 5. 6. reprobatur.*

17 *Dum conſtat de cauſà exactionis nominis debitoris legati hæres probare debet voluntatem reuocandi. Contrarium nu. 18.*

19 *Explicatur text. in l. fideicommiſſa 11. §. ſi rem ff. de leg. 3.*

ARGVMENTVM.

Legata certa ſumma ex certo loco, Redditu, vel nomine debitoris exigenda, an illo nomine extincto, vel redditu deficiente pereat, aut ſubſiſtat legatum. Vbi conciliantur ſententiæ Vlpiani in l. ſi ſic legatum, 75., ff. de leg. pr. & Iuliani in l. quidam Teſtamento, 96., ff eod. Alienata re à Teſtatore legata, vel exacto ab eodem Teſtatore nomine debitoris legato an legatum cenſeatur reuocatum, vbi quod diſtinctio communis, an alienatio fiat ſponte, vel coactè, non procedit in exactione nominis legati, & quando dicatur ex voluntate, aut neceſſitate facta alienatio, aut exactio.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXIV.

DOminus Io: Manfredi in ſuo, cum quo deceſſit, Teſtamento anno 1659. condito, præcœteris legauit, vt infra. *Item detto Sig. Teſtatore, &c. dichiara hauer venduta la Poſſeſſione di Maſtiano, e d'Aquilea allo Sp. Nicolao Seſti, &c. per reſto del pregio de' quali Beni rimangono da pagarſi à detto Sig. Teſtatore ſc. 4000. delli quali ne li paga l'intereſſi ò frutti à ragione di ſcudi trè, e mezzo per cento, de frutti de' quali ſcudi 4000. maturati alla ſua Morte diſpuone in particolari Legati, e del Capitale come ſegue.*

Mà delli detti ſcudi 4000. di capitale detratti ſcudi 100, per dui Legati, &c. quello che reſterà di detti ſcudi 4000. ordina, e vuole, che dalli infraſcritti Sig. Eſequutori inſieme con l'infraſcritti Sig. Protettori ſi deuino ponere ſopra il Banco d'Abondanza, ò ſopra il Monte della Pietà della Città di Lucca, e dell'vtili, che ſe ne caua, ſi deua ogni Anno in perpetuo dalli Sig. Protettori de' carcerati del Saſſo cauare tanti prigioni, applicando à ciaſcuno di detti prigioni ſcudi 10., quali prigioni deuino eſſere dell'infraſcritte conditioni, &c.

Quinq. vero tranſactis annis poſt襟 conditũ Teſtamentũ teſtator exegit à D. Nicolao emptore ſc. mille, & iterũ anno 1668. ceſſit aliam ſummã ſcut. mille eiusdẽ crediti DD. Mazzolenis, vndè nomen debitoris vt ſupra legatum tempore ſequutę mortis redactum eſt ad ſcuta tantum bismille.

Mortuo Anno 1668. Teſtatore præfato Protectores Carcerum inſtituerunt Iudiciũ aduerſus D. Cæſarem Gabrielli ab eodem D. Io: Manfredi in dicto Teſtamẽto hæredem inſtitutum, pro conſequendo legato præfato ſcutorum quatuormille; Hæres autem circa ſcuta bismille, quæ adhuc debet Sp. Nicolaus Seſti, modo non aduerſatur, benè quidem ſe oppoſuit alteri ſummæ ſcutorum bismille iam exactorum, ac ceſſorum à Teſtatore, dum viueret, eum ademptum, & reuocatum fuiſſe legatum proſumma exacta Iuris diſpoſitioni, & facti probationi innixus oſtendere non dubitauerit.

Crediderim autem huius articuli diſputationem reuocationis nempè legati præfati eo reduci, vt videatur, an Teſtator, dum ſummam legauit ſibi debitam à Sp. Nicolao Seſti, eam limitatè, & taxatiuè ſolui voluerit ex dicto debitoris nomine tantùm; An verò potiùs ſuæ mentis fuerit omninò Carceratos à ſua hæreditate conſequi ſummam ſcutorum quatuormille. Dictũ vero Nomẽ debitoris adiecerit eo tantum intuitu, vt demonſtraret, vndè faciliùs, & expeditius dicta ſumma percipi valeret; Quia ſi taxatiuè fuit nomen debitoris adiectum, eò extincto remanet etiam impoſsibilis exactio legati, ſi verò demonſtratiuè, eò licet extincto, ex aliis bonis hæreditatis ſuppleri, vel adimpleri debebit. Quæ ratio diſcriminis, & di-
1 ſtinctionis forma oritur ex diuerſitate diſpoſitionũ, quib⁹ propoſito Themati reſpõderũt Vlpian. *in l. ſic legatũ 75. §. pr. verſ. Quod ſi addideris decẽ, quæ mihi Titius debet, &c. ff. de leg. pr.* & Iulianus *in l. quidam teſtamento, 90., ff. eod.* Reſpondet enim Vlpianus *in d. l. ſi ſic.* Quod ſi Teſtator legauerit decẽ, quæ ſibi Titius debet, & Titius nihil debeat, nullum eſſe legatum, debet enim, vt inquit, eſſe debitor Titius, vt legatum ſubſiſtat. In l. vero dicta quidã Teſtamẽto contrariũ reſpõ-

dit

dit Iulianus, quia, vt ait, narrando ſub legis initio thema, ſuper quo requirebatur, dixerat teſtator, *Aureos quadringentos Pamphyla dari volo; Itavt infraſcriptum eſt, à Iulio aſtore aureos tot*, poſt conditum vero teſtamentum Teſtator omnes ſummas, ex quibus ſolui debebat legatum, in alios vſus cõuerterat. Et nihilominus reſpondit deberi legatum, quod aduerſari videbatur Vlpiani reſponſo *in d. l. ſi ſic*, emanato ſed tamen, ſi benè perſpiciantur vtręq. leges, potiùs inter ſe ſe conueniunt; Verùm tamen eſt, quod qualitas facti, & diſpoſitionis in vtroq. caſu aduerſatur. In hoc enim ſenſit Iulianus à principio ſummam quadringentorum aureorum purè, & ſimpliciter legatam fuiſſe, & licet poſtea teſtator adiecerit locum, ſeu perſonas, ex quibus exigi potuiſſet; Cum tamen non potuerit hæc adiectio efficere conditionale legatum, quod antea in pura, & perfecta oratione relictum, & diſpoſitum iam erat, vt benè ipſemet Iuriſconſultus voti ſui rationem exponendo, inquit. *Veroſimilius eſt Patrem familias demonſtrare potius hæredibus voluiſſe, vnde aureos quadringentos ſine incommodo rei familiaris contrahere poſſint, quam cõditionem fideicommiſſo iniecisse, quod initio purè datum eſſet*; ideo concludit hic nomina debitorum, ex quibus legata quantitas ſolui debuerat, demonſtratiuè, non autem conditionis imponendæ gratia adiecta fuiſſe. E conuerſo autem in facti Themate ab Vlpiano deciſo in commemorata *l. ſi ſic*. Teſtator non purè ab initio, & indefinitè ſũmam certã legauerat, ſed eã, quæ ſibi à Titio erat debita, & ſic relatiuè ad ſummam, quã Titius debebat, vndè ſub conditione videtur legaſſe, quatenus, & prout à Titjo erat debita; Et idem Vlpianus præuidens fortè obiectionem ſibi faciendam ex autoritate Iuliani *in d. l. quidam Teſtamento* eam præueniendo, & inſimul rationem ſuæ deciſionis adducẽs, inquit, *Nam inter falſam demonſtrationem, & falſam conditionem ſinè cauſam multum intereſt*. Ex quo ſequitur, quod licet tàm in prima ab Vlpiano, quam in ſecundâ à Iuliano deciſa controuerſia nomina debitorum, ex quibus ſolui debebat legatum, exacta fuiſſent à Teſtatore ſuperſtite poſt factum legatum; Tamen quia in caſu Iuliani illa nomina debitorum non erant admixta legato, nec ea verè legata, ſed in oratione perfecta certã ſummã relictã demonſtrare poſtea volens Teſtator hæredi, vndè ſummam legatam legatario ſoluendam accipere potuiſſet, illa nomina debitorum oſtẽdidit; quibus propterea exactis, & extinctis, nihilominùs certa ſumma purè legata debetur. In altera verò Teſtator non purè certã quãtitatem, ſed eam præcisè quantitatem, prout erat à Titio debita, in eadem parte diſpoſitiua qualificãdo legatum reliquerat, & proindè, vt inquit idem Vlpianus, *ſi viuus exegiſſem, extingueretur legatum*, & vt ait in propoſitò idem Vlpianus in infra alleganda. *l. fideicommiſſa, 11., §. ſi rem ſuam ff. de leg. 3.*, oſtendens differentiam inter alienationẽ rei legatæ, & exactionem Legati nominis debitoris, inquit. *Hic enim extinguitur ipſa ſubſtantia debiti, ibi res durat, tametſi alienata ſit*.

Quam diſtinctionem agnouit Bartolus, & clarius explicuit *in d. l. quidam Teſtamento*, & ibi eum ſequentes cœteri DD. omnes, & latè Laderch. Imol. *conſ. 159. per tot.* cum alijs pluribus apud Cyriac. *contr. 339. pariter per totam*. Et omiſsis diſtinctiònibus alijs in hoc propoſito relatis à Conſulentibus, an nempè legatum ſit eàdem, vel diuerſa oratione conceptum, & an ab expreſsione nominis debitoris, ex quo ſoluendum eſt legatum, inceptũ ſit cuius eſt author Paulus de Caſtro *in conſ. 338. lib. pr.*, & quam ſequitur
2 Dec. *conſ. 325.*, & latè expendit Garſia *de expenſ. & melioram. cap. 4. num. 38. & ſeqq.* Aut, ea verba, *quæ mihi debet Titius*, adiecta ſint in ipſa diſpoſitione, vt ſit dictum ſit, *lego centum, quæ mihi debet Titius*, & tunc ſemper taxationem, & conditionem cenſeatur continere, ſecùs autem ſi adiecta ſint in parte exequutiua, vt ſi dictum fuerit, *lego centum ſoluenda ex ijs, quæ mihi debet Titius*, iuxta tradita per eundem Garz., & latiùs apud Griuell. *deciſ. 55. Senat. Dolani nu. 21. 22 23.* Gratian. *cap. 356. nu. 1.* Anell. Amat. *conſ. 32. per tot.* Cyriac. *contr. 366. & 367.*

Omiſsis, inquam, omnium harum diſtinctionum labore, diſpoſitio noſtra eſt per ſe clariſsima, quia Teſtator non legauit quantitatem ſibi debitam à Spectab. Nicolao Seſti, nec minùs ab initio quantitatem ſummæ certæ, quam poſtea exolui dixerit ex iſto nomine debitoris, quæ diſpoſitionis diuerſitas' cauſam dedit præfatis Iuriſconſultis Vlpiano, & Iuliano in prę fatis legibus diuerſæ quoque deciſionis, & ex eis promanarunt alię DD. diſtinctiones vnicæ, vel ſeparatæ orationis, & adiectionis nominis debitoris in ipſa diſpoſitione, vel exequutione diſpoſitionis. Sed clarè ipſummet nomen debitoris legauit; vti ex ipſius verbis percipitur.

Item detto Sig. Teſtatore per manifeſtatione del vero, & ad ogn'altro buon fine, & effetto dichiarò, & dichiara hauer venduta la poſſeſſione di Maſtiano, e d'Aquilea allo Sp. Nicolao Seſti per Inſtrumẽto, &c. per reſto del pregio de' quali Beni rimangono da pagarſi à d. Sig. Teſtatore ſcudi quattromila, delli quali ne li paga l'intereſſi, ò frutti à ragione di ſcudi tre, e mezzo per cento, quali vtili, ò frutti di detti ſcudi 4000. che ſaranno decorſi, e non pagati, alla morte di detto Sig. Teſtatore ordina, &c. Mà li detti ſcudi quattromila di capitale detratti li ſopradetti ſcudi 50. da pagarſi per il Legato, &c. quello che reſterà di detti ſcudi 4000. ordina, e vuole, che dalli Signori Eſequutori ſi deuino puonere ſopra il Banco, e delli vtili, che ſe ne cauerà ſi deua ogn'Anno in perpetuo cauare tanti prigioni.

Vndè cum verè ipſum nomen debitoris fuerit expreſsè legatũ, ſuccedit Iuris nõ controuerſa diſpoſitio, quod alienata à Teſtatore poſt conditum Teſtamentum re in ipſo Teſtamento legata, cenſeatur quoq. dempturn, & reuocatum ipſum legatum. *l. fideicommiſſa* 11. §. *ſi rem ſuam, ff. de leg. 3. l. rem legatã*, 18., *ff. de Adimen. legat.* Caſtrenſ. *in l. qui poſt nu.* 3. *C. de legat.* Ruin. *conſ.* 75. *n.* 2. & 4. *vol.* 2. Cephal. *conſ.* 84. *nu.* 5. & *conſ.* 599. *nu.* 14. & 20. Gabr. *conſ.* 103. *n.* 2. & 6. *ſeq.* Natta *conſ.* 613. *in princ.* Tellus Fernãd. *in l.* 17 *Tauri nu.* 117. 118. vbi agit de donatione, & explicat an idem procedat in donatione inter viuos, & cauſa mortis, & in ſpecie magis de legato nominis debitoris, & certæ pecuniarum quantitatis à tertio Teſtatori debitæ, vel quàm in Montibus fortè Romę, aut alijs ſimilibus locis habebat Teſtator, quod exacto ante obitum illo nomine debitoris, vel parte tantùm, pro rata exacta cẽſeatur reuocatum legatũ, & deſumitur ex textu præfato, *l. fideicommiſſa* 11. §. *ſi rem ſuam ff. de leg.* 3. vbi fortiùs vrgere reuocationis legati præſumptionem in nomine debitoris exacto, quàm in re legata alienata animaduertit Vlpianus, quia, vt inquit, *Hic extinguitur ipſa ſubſtantia debiti, ibi res durat, tàm alienata ſit.* & idem Vlpianus *in d. l. ſi ſic legatum*, 75., §. *quod ſi addiderit*. ibi. *Nã, & ſi viuus exegiſsẽ, extingueretur legatũ, ff. de leg. pr.* vbi parificat legare, quod Titius debeat, & nihil debeat, vel debeat fortè tẽpore Teſtamenti, ſed poſtea tempore mortis ampliùs nihil debeat, quia poſt conditũ teſtamentum teſtator ſuperſtes exegerit, hiſce duobus caſibus eandem rationem ſubnectendo, nempè quia, vt ait, ad validitatem legati *tempore mortis eſſe debitor debet.* & clariùs tradit Scæuola *in l. filio* 31. §. *fin. ff. de adimend. legat.*, vbi Bart. ita ſummat. *Per exactionem debitoris legatum de eo factum videtur extinctum, niſi aliud appareat*, & ibi Gloſs. *in litera K. in verbo probaret*, quod præſumitur ademptum, idem decidit Iulianus *in l. Non quocumq.* 82. §. *qui Gaium, & Lucium*, per hæc præcipua verba, *Qui Gaium, & Lucium einſdem pecuniæ reos habebat, ſi ita legauerit, quod mihi Gaius debet, id hæres meus Sempronio damnas eſto dare., quod mihi Lucius debet, id hæres meus Mauio damnas eſto dare, &c. ſi tamen viuus Teſtator Gaio acceptum fecit, neceſſe eſt, vt legatarij, & Mauij legatum inutile ſit, ff. de leg. pr.* vbi Gloſſ. in verbo *inutile*, vt rationem Iuliani deciſionis exponat, in verbo *inutile, &c.* ſic inquit. *Quia videtur Teſtator in vtroque voluntatem mutare, &c. l. non ſolum*, 7. §. *liberatio autem, ff. de liberatione legata*, vbi legata à creditore debitori ſuo liberatione à debito, ſi poſtea Teſtator exegerit, inutile eſt legatum. Aret. *in l. cum ſeruus*, §. *ſi Titius col.* 2. *verſ. Tertio adde, &c. ff. de leg. pr.* Maſcard. *de probat. concluſ.* 1280. *nu.* 130. Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 168. *nu. pr.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.* 4. *q.* 18. *art.* 10. *nu.* 79. & Menoch. *conſ.* 429. *per totum*, vbi concludit pluribus rationibus, & autoritatibus pro reuocatione legati facti à Teſtatore fratribus S. Franciſci cuiuſdam ſummæ pecuniarum, quam habebat Romæ in Montibus, quam tamen poſt teſtamentum exegerat.

His ita firmatis non officiunt, quæ ex aduerſo opponuntur. Et primò, quòd leges in tantum inducant huiuſmodi reuocationis legati pręſumptam voluntatem, in quantum Teſtatorem non rei familiaris neceſſitate coactum, ſed ſpontanea electione legatam ſummam exegiſſe à ſuo debitore conſtet. Quã diſtinctionem elicere ſolent DD. ex citato textu in *d. l. fideicommiſsa*, 11., §. *ſi rem ff. de leg.* 3. in illis verbis. *Si rem ſuam Teſtator legauerit, eamq. neceſſitate vrgente alienauerit, Marcianus putat fideicommiſſum peti poſse*, (prout ita legendum monet correctio marginalis) & ibi Gloſſ. in verbo *Neceſsitate, &c. Aliud*, inquit, *ſi ex voluntate, &c.* vndè Gloſſa marginalis, alienationis neceſſariç, aut voluntariæ differentiam notat. ex *l. ſcribit quintus Mucius*, 34., *in* §. *item ſcribit, quintus Mucius in fine ibi. Sed ſi ex neceſſitate aliqua compulſus Teſtator, &c. ff. de auro, & arg. legato*, & vtrobiq. DD. comprobant, Mãtic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 12. *tit.* 12. Maſcard.

ſcard. *de probat. d. concluſ.* 1286. *n.* 122. latè Barry *de ſucceſſ. lib.* 9. *tit.* 30. *de legat. nu. pr.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.* 4. *q.* 18. *art.* 10. *nu.* 28. *& ſeq.* Conſta *de ratione Rata q.* 232. *nu.* 3. vbi quod ſi pars crediti tantum eſſet exacta, pro rata dicitur extinctum legatum, vndè pro reſiduo rectè agi poterit, niſi conſtaret, quod ad exactionem deuentum fuiſſet ob ſuſpicionem debitoris exacti, vel quia debitor obtuliſset, & creditor recipere coactus fuiſſet, & in his terminis loquitur Decian. *conſ.* 70. *lib.* 5., vbi Teſtator legauerat creditum cū Cecch. Veneriarum Ciuitatis, q cum Sereniſs. Dominium reſtituere voluerit, non potuit Teſtator non recipere, & ideò meritò dixit legatum non fuiſſe reuocatum.

Verùm hoc obiectum tollitur in primis reiecta tanquam in præſenti inutili prorsùs diſputatione, cum non verſemur in legato rei corporalis, & bonorum immobilium, ſed ſtrictè rem agendo in legato nominis debitoris, & certæ quantitatis pecuniarū à certo debitore Teſtatori tempore facti teſtamenti debitæ, & poſtea ab eodem Teſtatore exactæ: in quibus terminis verſatur quæſtio noſtra, & in his legum deciſiò clariſsima eſt, quod ex ſola exactione habeat hæres benè fundatam Iuris autoritate probationem reuocationis legati abſque eo, quod extrinſecæ probationis oneri ſuccumbat, quod onus potiùs in legatarium reijcitur, & eo nō probante alienam fuiſſe Teſtatoris exigentis mentem à reuocatione legati, manet illibata hęredis fauore præſumpta probatio reuocationis ex ſola exactione dimanans: vti clara
7 eſt Scæuolæ determinatio, in allegata *l.* 31., §. *fin. ff. de adimend, legat.* vbi Pater filiæ legauerat peculium, quàm pecuniam poſt factum Teſtamentum à debitore exegerat, & quærit ibi Iuriſconſultus, an filia legati nomine cum hæredibùs Patris agere valeat, & *Reſpondit, ſi probaret non adimendi animo factum agere poſſe*, & rationem ſubnectendo ibi Gloſſ. in verbo *probaret*, inquit. *Præſumitur enim ademptum*. Non igitur hic Scæuola diſtinxit, verùm indiſtinctè firmat ademptum præſumi, niſi legatarius probet in contrarium, ex quo in legato nominis debitoris legatario ſemper probationem nō voluntatis reuocandi incumbere clarè deducitur: Non ità autem indiſtinctè loquutus eſt Vlpianus in alienatione rei legatę *in d. l. fideicōmiſsi*, 11. §. *ſi rem ff. de leg.* 3. vbi firmat ob neceſsitatē vrgentē re legata à Teſtatore alienata legatū deberi, niſi probetur adimere ei Teſtatorem voluiſſe, &c. & meliùs docent hìc referenda Bartoli verba *in d. l. fideicommiſſa nu. pr. Quæro quæ ſit differentia inter alienationē rei corporalis, & nominis exactionem, reſpondeo, In alienatione rei corporalis diſtinguitur, an alienauerit ſpontè, an ex neceſſitate, ſed in exactione nominis non adhibetur illa diſtinctio, an alienauerit ex voluntate, vel neceſſitate, ſed ſemper incumbit legatario probatio, quod Teſtator voluerit durare in illa voluntate, &c.* & addit hoc idem inferri ex eo, quod legitur in eodem textu, quod nomine debitoris exacto ſubſtantia extinguitur, res autem licet alienata ſemper remanet, &c. quam differentiā agnouit, & comprobauit Bald. in *eadem l. fideicommiſſa* §. *ſi rem*, vbi relata diſtinctione propoſita, inquit, *Neceſſaria alienatio non perimit legatum, ſecùs in voluntaria*, quam poſtea diſtinctionem non procedere declarat ſequentibus verbis. *Et hoc ſi extat rei ſubſtantia, ſed ſi non extat rei ſubſtantia extinguitur legatum, niſi per aliquas coniecturas probetur, quod Teſtator noluerit extingui*. vndè ſtatìm notandum dicit, quod alienante Teſtatore ſpeciem legatam, ſiue corpus, perdit quidem Ius, quod habebat, tamen res ipſa durat in rerum natura, ſed legato nomine debitoris, & eò poſtea exacto non durat Ius Teſtatoris, nec ipſa res legata, quia Ius non corpus erat legatum; Vndè reaſſumendo, & declarando, quæ in initio dixerat ſic præcisè ſubiungit. *In primò ergo caſu diſtinguitur, vtrum Teſtator alienauerit propter neceſſitatem rei familiaris, an voluntariè cauſa donandi, vel negociandi, in ſecundo caſu non habetur reſpectus ad neceſſitatem rei familiaris, ſed an Teſtator prouocauerit debitorem ad ſoluendum, & tunc finitur legatum, aut fuit prouocatus à debitore offerente, & tunc non finitur legatū*. Hic autē Teſtator nō prouocatus à Sp. Nicolao Sexti debitore pecuniam debitam offerente, ſed ipſe potiùs prouocans debitorem, & inſtans apud eum, vt ſibi partem prætij ſoluere non recuſaret, vti teſtatur idemmet Sp. Nicolaus examinatus in primo Iudicio ſuper 9. & 10. artic. fol. 17. & 18. quo caſu iuxta mox relatam Bal-
8 di doctrinam indiſtinctè, & abſque alia diſtinctione voluntariæ, aut neceſsitate rei familiaris factæ exactionis legatum cenſetur extinctum. benè Capra *conſ.* 112. *nu.* 9. vbi, quod incumbit hæredi probare exactionem, qua probata incumbit legatario onus probandi Teſtatorem durare in eadē voluntate. Alìàs, vti ſubdit, non eſſet differentia, quando ipſe Teſtator debitum exegit, vel quādo

ab eo ſpontè recepit, quod verum non eſt. benè Io: de Monte Sperello *conſ.* 123. *nu.* 1. *&* 2. quod non diſtinguitur an ex neceſsitate, vel ex voluntate, ſicut diſtinguitur in alienatione rei legatæ Corn. *conſ.*26. *n.*19. *lib.*2. Honded. *conſ.*61. *nu.*21. *lib.pr.* Menoch. *conſ.* 1162. *nu.*13. Gratian. *cap.*251. *nu.*57. Tuſch. *in ſuis concluſ. in verbo Legatum, concl.* 138. *n.*103. Marta *de ſucceſſ. d. artic.* 10. *n.*79. 80.

Secundò, quatenus etiam præfata diſtinctio tàm in exactione nominis debitoris, prout in alienatione rei legatę pariformiter admittenda foret. Nihilominùs cum ex toto proceſſu qualitas, & conditio teſtatoris fortunę bonis affluentis, & pecunia nõ indigẽtis appareat, & ex re ipſa conſtet, non vt rei familiaris anguſtiæ, ſeu domeſticæ neceſsitati conſuleret, dictas pecunias exegiſſe, ſi enim tali fuiſſet neceſſitate impulſus, non ſtatim eas aliorum bonorum acquiſitioni, vt fecit, deſtinaſſet, ſed conſumpſiſſet potiùs, aut ſuis creditoribus erogaſſet, neq. pecuniã apud D. Nicolaum debitorẽ diuitem alicui periculo expoſitã eſſe, nec minus fuiſſe hoc creditum huiuſmodi conditionis, vt cogi potuerit tũc illud, vellet, nollet, exigere, intra quorum caſuum limites neceſſariæ alienationis cauſam reſtringunt DD., vt benè animaduertunt præcœteris Bald. *d.§. ſi rem de leg.*3. Gabr. *conſ.*103. *nu.*5. *lib.pr.* Cuiacc. *in l. ſi ſeruo,*
9 *ff. de hæred. inſtit.* Barry. *de ſucceſſ. d. cap.*30. *ſub nu.pr.* Hinc eſt, quod ſpõtè potiùs, & animo reuocandi legatum exegiſſe dicendum ſit, cum remota neceſſitate voluntariã fuiſſe exactionem dicẽdum eſt, proindeq. legatum cenſeri ademptum, iuxtà ſuperiùs traditam & ex aduerſo non impugnatam diſtinctio-
10 nem, vt referunt Gratian. *d. cap.*251. *nu.* 65. *& cap.*316. *nu.*2. Mantic. *de coniect. lib.* 12. *tit.*6. *nu.*13. Craſſ. *de ſucceſs.* §. *legatum, q.* 78. *nu.*6. Rota Rom. coram Gregorio *deciſ.* 236. *nu.*8. & ibi Add. *nu.*15. Præcipuè, quià pro ſoluendo quoque pretio bonorum, quæ comparauerat, non defuiſſe ſibi pecunię aliã quantitatem, ſi voluiſſet, abſq. eo, quòd partem vindicaret eius, quam apud D. Nicolaũ retinebat, profitentur teſtes in primo Iudicio pro parte hæredis examinati; vndè magis detegitur libera volũtas Teſtatoris in exactione præfata, & ex ea quoq. fortior eli-
11 citur prę̃ſumptio reuocationis dicti legati. ad tradita per Maſcard. *d. concluſ.* 1286. *n.*117.

Neq. huic comuniter receptę concluſioni obſtat limitatio ex aduerſo excogitata, quod licet cauſa alienationis, aut exactionis fuerit voluntaria, cum tamen appareat, quænam ea in ſpetie fuerit, ceſſare debeat præſumpta reuocationis, nàm vbicumque ſumi poteſt alia coniectura, quam reuocationis legati, tunc per huiuſmodi alienationem quantumlibet voluntariam præſumi non debeat adẽ-
12 ptum legatum. Natta *conſ.*483. *nu.* 14. Cephal. *conſ.*67. *nu.*4. Menoch. *conſ.*254. *nu.*5. *& conſ.*453. *nu.*17. *& præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.*167. *nu.*2.3. Honded. *conſ.* 61. *nu.*38. *&* 39. *vol.pr.* Cyriac. *contr.*118. *nu.* 26. 27. & eam eſſe rationem ſubiungitur, quia reuocatio legati non oritur ex alienatione rei legatę, ſed ex voluntate præſumpta, quæ a-
13 lienationem pręcedit. Socc.Iun. *cons.* 162. *nu.*2. *lib.*2. Maſcard. *de probat. concl.* 1280. *nu.*87. *verſ. Non quidem, &c.* & præcœteris trad. Ciarlin. *controu. forens. cap.*79. *nu.*8. & propterea, vti dicebatur, cum ex teſtibus hinc inde examinatis ſatis percipiatur Teſtatorem noſtrum ea præcipuè ratione inductum fuiſſe ad exactionem dictarũ pecuniarum, vt abundantius fructuũ, & emolumenti commodum ex earum inueſtimento in bonis ſtabilibus conſequeretur, quàm ſibi dictus Sp. Nicolaus quot annis redderet, conſequẽter etiam deducitur hoc animo exegiſſe, non autem vt legatum præfatum reuocaret; vbi enim alia ſumi poteſt alienationis conie-
14 ctura, nunquam pręſumitur legati ademptio. Aretin. *in l. planè* §. *ſi coniunctim num.*9. & ibidem Iaſ. *n.*8. *ff. de leg.pr.* Natta *conſ.* 483. *nu.*14. Cephal. *cons.*67. *nu.*4. Menoch. *cons.* 254. *nu.*6. *& præſumpt.*167. *nu.*3. *lib.*4. præter Cyriac. & alios ſupra adductos.

Sed licet veriùs probatum emergat ex teſtibus vtrinq. inductis Teſtatorem pecuniã exegiſſe eà mente potius, vt legatum auferret, & reuocaret. quàm vt fructum, & lucrũ maius pciperet ex bonis, quæ emit eo, quod ex pecunijs in manibus D. Nicolai relictis percipiebat, prout exitus comprobauit, & ex proceſſu pariter manifeſtum eſt, minùs lucrũ percepiſſe, & modo quoq. ab eius hęrede pęrcipi. Nihilominus inutilibus prætermiſſis; Dato etiã, ꝙ hic fuiſſet animus Teſtatoris, imò ꝙ plus eſt, dato etiã, ꝙ exegiſſet pecuniã, vt cũ ea negociaretur, & ſic vtilitatis comodũ ſibi pararet longè pinguius, ſemper tamen huiuſmodi exactio ex qualibet cauſa dummodo voluntaria ſequuta vim habet extinguendi legatum eiuſdem pecuniæ, vel nomi-
15 nis debitoris antea factum. vt docent in pũcto præcœteris. Bald. *in d. l. fideicommiſſa* §. *ſi rem ff. de leg.*3. vbi *ſub nu.pr.*, dùm agit, de alienatione rei legatæ ſeparatim ab exactione nominis debitoris, vti ſupra retuli; in alie-

alienatione rei legatæ, ſic diſtinguendum eſſe inquit. *Vtrum Teſtator alienauerit propter neceſſitatem rei familiaris, an voluntariè cauſa donandi, vel negociandi*, firmat igitur Bald. *in princ.* §. quod neceſſaria alienatio non perimit legatum, ſecùs in voluntaria; Inferius autem explicando, quæ ſit cauſa voluntaria, per quam legatum reuocetur, ait, ſi fiat alienatio, vt *pretium negocietur*; Et ità, vt mihi videtur, clarè decidit, quód licet Teſtator causà maioris lucri rem alienet, nihilominùs iſtiuſmodi alienatio ab huiuſmodi causà negociationis, & maioris fructus auiditate producta ſecum ferat præſumptam reuocationis legati probationem; ſed Baldo relato, & Bartolo *in d. l. fideicommiſſa* 11. §. *ſi rem*, præciſè, & clarè reſpondet obiecto Gabr. *conſ.* 103. *lib. pr.* videndus in puncto, vbi ait, quod ex alienatioẽ factà ob vtilitatẽ, & cauſam aliquam proficuam reuocetur legatum, & quod vtilitas non arguit perſeuerantiam voluntatis, & quod decipiuntur ij, qui aiunt, tunc demum reuocari legatum, cũ nulla alia cauſa apparet, cur alienauit, nàm licet prima alienationis intentio alia ſit, præſumit tamen lex voluiſſe etiã reuocare legatum, & mutaſſe voluntatẽ eo ipſo, ꝙ nulla neceſſitate cogẽte alienat, eum & eodẽ tẽpore is etiam effectus ex eius volũtate ſequatur.

Et verè cum plerumque Teſtatores alienando rem, & bona legata nunquam id in mente ſtatuant, pretium nempè ex venditione redactum retinẽdi ocioſum, & ſine fructu, ſequeretur, quod vt plurimum contra generalem regulam alienatio quamuis à libera voluntate procedens legatum nõ extingueret. Imò ipsà regula deſtrueretur, ſi ei tantũ locum dari deberet, vbi pecunia ocioſa, vel ſaltem cum æquali tantũ fructu inueſtiretur, quod omninò videtur abſurdum. vt benè quoque in his terminis Bero. *quaſt. 9. sub nu. pr.* explicando, quæ dicatur voluntaria cauſa, ait, quod voluntariè alienat, quando donat, aut negociandi cauſa nulla ductus neceſſitate id facit; Ex neceſſitate vero, quando alienatur propter æs alienum, vel propter alimenta, vel metu, aut coactione ſuperiorum, vel neceſſitate legali, vt filiæ dotem daret, *& nu. 4.* addit quamuis in Inſtrumento dicatur, vti mos eſt, *ſpõte alienare*, non minus dicitur alienatio neceſſaria, ſi cauſa ſit neceſſaria; quia etiam adhoc vt valeat alienatio, quæ ſit ex causà neceſſaria, requiritur, vt fiat ſpõtè. Et proindè non officiunt doctrinæ ex aduerſo allegatæ, quià præter Menoch. *d. conſ.* 254., omnes alij cum regula tantummodò generali tranſeunt, quod legatum reuocatum non cenſeatur, ſubdunt tamen omnes quod expreſſa, vel tacita voluntate reuocatum probatur, prout eſt caſus noſter, in quo lex ex voluntaria alienatione tacitam, & prçſumptam induxit reuocationis probationem, niſi per legatarium perſeuerantia in
16 priſtina voluntate probetur. Menoch. autem in allegato *conſ.* 254. *nu.* 5. 6. contra comunẽ, & ſine ratione loquitur; poſtquã .n. *n.* 5. dixit fundatam eſſe intentionem legatariæ in non reuocatione legati, cum in dubio legatum non prçſumatur reuocatum, quia nõ præſumitur Teſtatorem mutaſſe voluntatẽ, totus in hac ſola generali regula confiſus abſque vlla autoritate concludit, quod dum Teſtator non declarauit alienaſſe rem legatam, vt reuocaret legatũ, ſum poſsit coniectura alienaſſe, vt prædia emeret vtiliora. Immemor protsùs comunis traditionis DD. & legum noſtrarum ſuperiùs indicatarum dicentiũ, quod ex ſolo actu volũtariç alienationis abſq. alia declaratione inſurgit coniectura reuocationis, imo trad. idẽ Maſcard. *de probat.* in contrarium allegatus *concl.* 1280. *nu.* 87. vt quotieſcumque Teſtator alienauit rem legatam, ex hoc ne dum præſumitur, ſed plenè probatur reuocatio legati. Et ſi verùm eſſet, quod pro cauſæ defenſione affirmat Menoch., (nullius tamen legis, aut Doctoris autoritate comprobauit,) ſcilicet, quod intantum ex alienatione ſequeretur reuocatio rei legatæ, in quantũ declaraſſet Teſtator ſe alienaſſe, vt reuocaret, ſuperuacanea fuiſſet, quæ tot DD. ſcriptis circũfertur diſputatio, an ex alienatione rei legatæ cenſeatur reuocatũ legatũ, & multò magis ſuperflua eſſet diſtinctio, an alienatio ſit neceſſaria, aut volũtaria, vnico enim verbo reſolueretur omnia, nempè alienationem, cuiuslibet generis ſit, nunquam inducere reuocationem legati, niſi declaretur alienationem fieri ob reuocandum legatum, & deſtrueret huiuſmodi propoſitio tot legum, & veterum interpretum lucubrationes, quod omne Iudicium abhorrere debet. Et nihil vrget pro confirmãda ſingulari Menochij ſententia animaduerſio, quod reuocatio legati non oriatur ex ipſa alienatione, ſed ex volũtate præſũpta, quæ alienationem præcedit ex Socc. Iun. & Maſcard. in contrarium allatis, quia non negamus cũ ipſo Maſcardo, & aliis, ꝙ alienatio non intelligitur eſſe cauſa reuocandi legatum, ſed voluntas, quæ alienationem prçcedit, quæ declaratur, & probatur talis per actum ſubſequentem ipſius alienationis, & prout

& provt melius explicat Bart. *in l. cum ſeruus ff. de adimend. legat.*, hoc non procedit ex vi alienationis, ſed ex eo, quià per alienationem cenſetur voluiſſe Teſtatorem adimere legatum: Sed dicimus per ipsum actum alienationis voluntariæ declarari, & præſumi præcedentem voluntatem in alienante fuiſſe dictum legatum reuocandi, quæ iuris probatio viget, donec per legatarium non probetur cōcludenter in contrarium, quod .ſ. alienans non fuerit intentionis reuocandi legatum, & Ciarlin. allegato *cap. 79. lib. 1. n. 6. 7. & 8.* firmat, quod vbi alienatio eſt voluntaria, hæres habeat ſuam intentionem fundatam, & ſi legatarius dicit legatum non fuiſſe reuocatum, debet ipſe probare mutatam non eſſe voluntatem.

Ad id verò, quod addebatur, in dubio nō præſumi per alienationem rei legatæ ademptum legatum, & maximè quando concurrit alia cauſa alienationis, legatarius habeat fundatam intentionem, & hæredi incūbat onus
17 probandi, Teſtatorem voluiſse reuocare legatum, ad text., vt dicitur, in terminis, *in l. fideicommiſſa §. ſi rem ff. de legat. 3.*, in illis verbis, *probationem autem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam*. Alex. *conſ. 157. nu. 2. lib 7.* Cyriac. *controu. 118. nu. 3. 4. 5.* quāuis ex ſupra dictis iam fuerit ſufficienter reſponſum, Nihilominus vt abundemus.

Reſpondetur, immò veriùs eſſe, legatum nominis debitoris poſtea per Teſtatorem voluntariè exacti cenſeri, & præſumi reuocatum, adeovt legatarius contrarium probare debeat, ſi de non reuocatione contendat, abſque eo, quod hæres aliquid probare ha-
18 beat, ſunt de hoc textus expreſſi, & præcipuè.

Primò, *in l. filio penultima §. vltimo in fine, ff. de adim. legat.* ibi, *ſi probet non adimendi animo factum*. Refertur enim ad filiam legatariam, quæ ſi prætendit, pecuniā ſibi per Patrem legatam, & poſtea per eum exactam ſibi deberi, tenetur ipſa probare exactionem non fuiſſe factam animo adimendi legatum, & ibi gloſſ. in verbo *probaret*, vbi ait, *quia tacitè videtur ademptum*.

Secundò eſt textus *in l. non quocumq., 82. §. qui Gaium ff. de legat. pr. in fine*, ibi, *ſi tamen viuus Teſtator Gaio acceptum fecit, neceſſe eſt, vt Sempronij, & Meuij legatum inutile ſit, &c.* notanda autem ſunt illa verba *neceſſe eſt*, quæ clarè demonſtrant, hæredem habere pro ſe legis deciſionem, abſque eo, quod aliquid probare teneatur, id quod cōfirmat gloſſ. ibi in verbo *inutile*, dum ait, *quod videtur Teſtator in vtroq. voluntatē mutare*. Si ergo ſola exactio inducit præſumptionem mutationis voluntatis, hæres non habet neceſſe aliquid probare, ſed legatarius, ſi non mutationem prætendat, id probare debet.

Tertiò eſt textus *in l. cum pater 79. §. filia ff. de legat. 2.* ibi. *Non videntur filiæ relicta*. Si ergò fructus exacti, & qui priùs erant ſub legato facto filiæ comprehenſi, non videntur ei relicti, id ſufficit hæredi ad excludendum legatarium abſq. alia probatione.

Quartò, id colligitur etiam ex textu *in l. Seia 6. in fin. princ.* ibi. *voluntas quoq. videatur mutata, &c.*

Quintò facit gloſſ. *in l. fideicommiſſa 11. §. ſi rē*, in fine verbo, *Conſtantia debiti, ff. de legat. 3.* vbi ait, *ex hac differentia oportet hic legatarium probare*, vbi multa Iura adducit.

Demùm id expreſsè voluit Bart. ſupra relatus *in d. §. ſi rem nu. pr.* cuius verba hic repeto - *Quæro quę ſit differentia inter alienationem rei corporalis, & nominis exactionem? Reſpōdeo, In alienatione rei corporalis diſtinguitur, an alienauerit ſpontè, an ex neceſſitate, ſed in exactione nominis non adhibetur illa diſtinctio, an alienauerit ex voluntate, aut ex neceſſitate, ſed ſemper incumbit legatario probatio, quod Teſtator voluerit durare in eadem voluntate, &c.*, & hanc doctrinam ſequitur Ioan. de Monte Sperello *d. conſ. 123. num. 2.* hanc etiam opinionem tenet Capra *conſ. 3. nu. 16. & d. conſ. 112. num. 2.* & alij ſupra allegati; ait enim Capra *in d. conſ. 3.* reſpondendo textui *in d. l. fideicommiſſa §. ſi rem*, vbi alienatio fuit volūtaria, onus probandi non fuiſſe ademptum legatum ſpectare ad legatarium, ſecùs ſi alienatio eſſet neceſſaria, quià tunc ſpectat ad hæredem, latè hanc diſtinctionem inter alienationem voluntariam, & neceſſariam ſequitur Simon. de Pręt. *de interpret. vltim. volunt. fol. mihi 474. nu. 12.* Et ſic non obſtat ex aduerſo allegat.
19 text. *in d. l. fideicommiſſa 11. §. ſi rem de leg. 3.* in illis verbis, *probationem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam*;

Siquidem ex lectura eiuſdem textus facile colligitur reſponſio; agitur enim in principio eiuſdem §. *ſi rem*, de alienatione facta ex cauſa neceſſaria, & inquit ibi Vlpianus, *Si rem ſuam Teſtator legauerit, eamq. neceſſitate vrgente alienauerit, fideicommiſſum peti poſſe, niſi probetur, Teſtatorē adimere ei voluiſſe, probationem autem mutatæ voluntatis ab hæredibus exigendam, &c.* Nō igitur nobis officit

officit *d.* §. *ſi rem diſpoſitio*, eo quia exactio pecuniæ facta per Teſtatorem noſtrum, fuit merè voluntaria, vt latiùs ſupra probaui. Inſuper agebatur in hoc principio §. de alienatione rei, non de exactione nominis. Cæterum Vlpianus proſequendo ſtatim ſubiũgit caſum diuerſum, nempè exactionem pecuniæ legatæ, dùm priùs erat actum de caſu alienationis rei legatæ, & in hoc ſecũdo caſu conſtituit differentiam à primo, & gloſſ. ibi, in verbo *exigendam*, ait, *ſcilicet nunc, ſed è contra oportet probari à legatario, cum ſpontè res fuiſset alienata*, & meliùs in verbo *conſtantia debiti*, ibi, *ex hac differentia oportet hic legatarium probare, vt hic, &c.* Vndè tantùm abeſt, vt ex *d.* §. *ſi rem* probetur hæredem habere onus probandi, mutatam fuiſſe voluntarem, vt potiùs in caſu exactionis nominis legati contrarium firmetur.

Et vt nihil tandem ſine ſua adæquata reſponſione relinquatur, nihil intereſt ad effectum præfatũ adẽptionis legati, an alienatio facta fuerit titulo lucratiuo, aut oneroſo,
20 dummodo voluntaria fuerit, nullaq. vrgente neceſsitate promota. vt per text. *in l. cum ſeruus ff. de adimend. legat.* firmat Gomeſ. *var. reſol. cap.* 12. *nu.* 56. *verſ. Si vero.* Socc. Iun. *conſ.* 162. *n.* 25. *lib.* 2. Menoch. *conſ.* 254. *nu.* 4. *& de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 167. *n.* 8. Mantic. *lib.* 12. *tit.* 6. *nu.* 12. Cyriac. *d. contr.* 118. *n. pr.* Ciarlin, *cap.* 79. *n.* 4. *lib. pr.* Quibus omnibus pro maiori cõfirmatioæ probationis ex iuris diſpoſitione, & ipſamet exactione legati nominis debitoris reſultãte vrgentiſsima additur coniectura volũtatis Teſtatoris præfati reuocãdi factũ legatũ ex eo deducta, quià poſtquã legatã pecuniã exegit, nõ depoſuit in aliquo certo loco, aut pro eis aliam rem, vel ſummam ſubrogauit, ſiue aliter declarauit ſuæ mentis eſſe, vt adhuc le-
21 gatum ſubſiſteret, ꝙ profectò feciſſet, ſi illud reuocare voluiſſet, vt animaduertunt Mantic. *d. tit.* 6. *nu.* 20. Menoch. *d. præſumpt.* 167. *nu.* 26. *&* 27. Maſcard. *d. concluſ.* 1286. *nu.* 88. Alex. *conſ.* 167. *nu.* 4. *lib.* 6. Barry *de ſucceſſ. d. tit.* 30. *ſub nu.* 7. *& ſub nu.* 17. *verſ. Prima eſt quando.*

Ex quibus, &c.

Exitum Cauſæ reperies in calce primæ poſt ſequentem Conſultationis relatum.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Exacto à Teſtatore nomine debitoris legato, & cum exacta pecunia comparato prædio, non cenſetur reuocatum legatum, ſed prædium ſubrogatum. Contrariũ n.* 2. *& ſeq. per tot.*
2 *L. Non quocumq.,* 82., §. *qui Gaium,* 5. *ff. de leg. pr. declaratur.*
3 *L. filio* 31. §. *fin. ff. de Adimend. legat. declaratur.*
4 Patrimonij *verbum quid ſignificet.*
5 Pili *Verbi Etimologia, & num.* 6.
7 *Aquila Vexillum in Militia Romanorum erat Inſignius, & quomodo conficeretur.*
8 *Primi pilores dicebantur, qui dignitatem primipili exercuerant, vel ſub primipilo militabant.*
9 *Primipilus, & primipilatus qui dicebatur.*
10 *Primipilus accipitur pro Annona Militari.*
11 *Bona primipili erant obligata pro redditione rotionis adminiſtrationis primipilatus cum prælatione dotibus vxoris.*
12 *Pro debito primipilatus facto à Patre tenebantur filij, etiamſi paternam hæreditatem repudiauerint.*
13 *Salaria primipili commoda appellabantur.*
14 *Quod erogabatur militibus in expeditione ſtipendium, quod vero, dum non militabant, cõmodum dicebatur.*
15 *Exacto nomine debitoris legato deficit ſubſtantia legati.*
16 *Non cenſetur alienatio Patrimonij facta, dùm venditur res, & cum eius pretio alia comparatur.*
17 *Legatum ſpeciei extinguitur ſpeciei forma mutata, licet ipſa ſpecies retineatur.*
18 *Exactio non dicitur fieri à ſe ipſo, ſed à tertio.*
19 *L. fideicommiſſa* 11. §. *ſi rem ff. de leg.* 3. *declaratur.*
20 *Alex. conſ.* 157. *lib.* 7. *declaratur.*
21 *Honded. conſ.* 61. *lib. pr. declaratur.*
22 *Regula, quod alienatio neceſſaria rei legatæ nõ extinguit legatum, de qua neceſſitate intelligatur.*
23 *Legatario incumbit probare eãdem pecuniam à nomine debitoris legato exactam inueſtitam fuiſſe in prædio empto.*
24 *Licet alienatio rei legatæ non extinguat legatũ, ſi cum pretio alia res ſit empta, non procedit ſi res empta iterùm alienetur.*
25 *Subrogatum induit naturam eius, in cuius locum ſubrogatur.*

26 *Sub*

26 *Sub nomine hæredum, & ſucceſſorum non veniunt legatarij, niſi dictum ſit* quibuſcunq.

27 *Hæres grauatus emens rem proprio nomine licet cum pecunia hereditaria ſibi acquirit.*

28 *Non cenſetur Teſtator ſubrogaſſe rem emptam cum pecunia retracta ex alienatione rei legata, niſi exprimat.*

ARGVMENTVM.

Legato nomine debitoris á Teſtatore poſtea exacto, aut re legata alienata, ſi pecuniam, aut pretium in emptionem prædiorũ conuertat, aut alio modo inueſtiat, an cenſeatur reuocatum legatum; & pręcipuè enucleatur Papiniani Reſponſum in l. Pater, 23. ff. de Adimend. legat., & explicatur, quid ſit primipilus, & primipilatus. Item ſi iterum alienetur res comparata ex pretio rei legatæ, an cenſeatur legatum reuocatum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXV.

CVm veriſſimis Iuris fundamentis innixa reperta ſint, quæ in præcedenti Conſultatione fuerũt deducta, alia via ea excludere tentauerunt Præſtantiſs. DD. Carcerũ Aduocati, dum ea à terminis præſentis quæſtionis aliena prorſus oſtendere conati ſunt. Quoniam, vti dicebatur, quamuis Teſtator partem dicti nominis debitoris extinxerit, exigendo ſcuta bismille ex eo; Cum eà tamen in emptionem prędiorum ſtatim inueſtiuerit; indè ſequi videbatur, nõ verſari propriè Thema facti, de quo nunc agitur, in ſimplici, & nuda alienatione rei, vel exactione nominis legati; in quibus terminis concludunt alias adductæ Iuriſperitorum autoritates extinctionem facti legati. Verùm Teſtator noſter pecuniam ab ipsò legato debitore exegit, vt cũ ea prædia, vti feciſſe non controuertitur, cõpararet, quam inſpectionem omninò diuerſam eſſe contendunt, & propterea contra
1 hæredem, & iuxtà legatarij intentionem deciſum afferebatur ab Vlpiano *in l. fideicommiſſa 11. §. ſi rem ſuam ff. de leg. 3. in verſ. Paulatim igitur admittemus, &c.* & clariùs etiã à Papiniano *in l. Pater 23. ff. de adimẽd. legat.* cuius pręciſa verba ſunt hęc. *Pater inter filios facultatibus diuiſis filiã ex ratione primipili commodorũ trecentos aureos accipere voluit, ac poſtea de pecunia commodorũ poſſeſſionem parauit; Nihilominus fratres, & cohæredes ſorori fideicommiſſum præſtabunt; non enim abſumptum videtur, quod in corpus patrimonij verſum eſt.* & ibi Bart. & in his terminis Alex. *conſ. 157. per totum lib. 7.* Honded. *cons. 61. lib. pr.* Gabr. *conſ. 103. nu. 13. lib. pr.* & poſt alios, quos allegat Maſcard. *de probat. concl. 1280. nu. 89. 90.* Menoch. *de præſumpt. lib. 4. pręſumpt. 168. nu. 2.* & meliùs *conſ. 254. nu. 9. & 10.* Cancer. *var. reſolut. par. 3. cap. 20. nu. 276.* Cyriac. *controu. 118. n. 19.* Vrſell. *in ſuis concluſ. in verbo Alimenta, &c. concluſ. 89. nu. 338.*

Verùm facilè declinatur obiecti vis, quæ tota, & principaliter innititur diſpoſitioni dicti textus *in l. ſi Pater.* Primò enim eidem Papiniani Reſponſo ſic, & prout ex aduerſo inſiſtunt, interpretato opponuntur alia, & lõgè plura legumlatorum dęcreta contrarium omninò, & directè decernentia.

Et primò opponitur deciſio Iuliani, ſiuè potiùs Marcelli ex Iuliano deſumpta, & de-
2 ſcripta *in l. Non quęcumq. 82., §. qui Gaium, 5. ff. de leg. pr.* vbi qui Caium, & Lucium eiuſdem pecuniarum ſummæ reos habebat ita legauerat. *Quod Gaius debet, id hęres meus Sempronio hæres damnas eſto dare; quod mihi Lucius debet, id hæres meus Męuio damnas eſto dare, &c. Si tamen viuus Teſtator Gaio acceptum fuit, necesse eſt, vt Sempronij, & Meuij legatum inutile ſit.* Patet igitur, quod licet Teſtator acceptam fecerit ſibi debitam pecuniam, eamque in ſuum patrimonium cõuerterit, nihilominùs legatum cenſetur reuocatum ea ratione, vt inquit, ibi Gloſſa in verbo *inutile. Quia videtur Teſtator in vtroq. voluntatem mutaſſe.*

Sed cœteris meliùs in contrarium dedu-
3 ctæ *l. Pater* verum ſenſum detegit Scæuolæ reſponſum *in l. filio 31. §. fin. ff. de Adimend. legat.* vbi Teſtator poſtquam filiæ peculium legauerat, in quo peculio pręcœteris nomen aderat debitoris. *poſt factum Teſtamentum à debitore exegit, & in ſuam rationem conuertit*, vti ſunt præciſà verba Thematis ibi à Scæuola ad decidendum propoſiti. In quo apertè, & clarè nimis legitur, prout in obiecta *l. ſi Pater.* Legatum nomen debitoris exactum fuiſſe ab ipſomet Teſtatore, & ab eo in proprium patrimonium verſum, vt ibi legitur, *& in ſuam rationem conuertit.* Et proptereà ipſemet Scęuola ſuper hoc Themate dubium proponit his verbis. *Quæro an filia eo nomine* (nempè legati) *cum hæredibus Patris agere poſſit.* Et ipſemet dubium reſoluendo ſic. inquit. *Reſpondit, ſi probaret non adimendi animo factum agere poſſe.* & ibi Gloſ. in *lit. K.* vt rationẽ addat, inquit, *præſumitur*

Google

mitur enim ademptum. Ex quò clarè probatur exactum nomen debitoris legatum etiã ſi in rationẽ, & patrimonium Teſtatoris vertatur; Nihilominus ademptum cenſeri, & eo caſu, vt in alia præcedenti conſultatione aduertimus, incumbit legatario probare animum, & voluntatem legantis non adimendi, quia ex ipſa exactione licet in proprium patrimonium Teſtatoris exigentis verſa ſit exacta pecunia, præſumitur Iuris autoritate voluntas illud reuocandi, & adimendi. Neq. dicatur diſcrimen inter vtrumq. textum detegi ex eo, quia *in d.l. Pater*, Teſtator cum pecunia exacta ex nomine debitoris legato poſſeſſionem comparauit. Hic autem exactam pecuniam in ſuam rationem cõuertit; quia ratio; qua motum eſſe videbatur in ſua deciſione Papinianus *in d.l. Pater*, & ab eodem ibi enunciata, fuit, *quia abſumptũ non videtur, quod in corpus patrimonij verſum eſt*, & ſic nõ ex eo præcipuè, quia in comparando prædio pecunia exacta verſa eſt, ſed quia in patrimonio Teſtatoris remanſit, quod idem eſt in caſu Scæuolæ, quia pecuniã exactam Teſtator non conſumpſerat, ſed in in ſuam rationem conuerterat, & ſic in ſuum Patrimonium. Patrimonij enim ſignificatio non magis bona ſtabilia, quam diuitias, &
4 ſubſtantias, & facultates vniuerſas cuiuſcũq. generis ſint compræhendit, vt latè poſt Hotomann. trad. & probat Caluin. *Lexicon. Iur. in verbo Patrimonium*, & nouiſsimè quoque Barboſ. *de Appellat. verbor. appellat.* 188. Si itaq. cum eadem prorſus ratione vtriq. Legiſlatores ad deciſionem propoſitæ quæſtionis moti ſũt, neceſſe eſt quoq. dicere, propoſiti caſus Thema inter ſeſe diſcrepare, vt adeo patens legum cõtrarietas euitetur nõ modo in eodẽ volumine, verũ ſub eodẽmet titulo, & in vna ferè poſt aliam ſubiecta lege, & certè quid abſurdum foret, quòd ab eadem ratione, diuerſæ promanaſſent ſententiæ.

Sed prius opus eſſe reor tantiſper immorari in explicatione illorũ verborũ *ex ratione primipili commodorũ*, quæ in eadẽ *l. ſi pater*, leguntur adiecta, vt faciliùs indè inſurgat propoſiti ab Vlpiano natura Thematis, & conditio, & ſucceſſiuè meliùs percipiatur ab eo datum reſponſum. Verbum igitur in primis illud *Pilum* ethymologiam de-
5 ſumit iuxta Luc: de Penna *in rubr. Cod. de primipilo in princ.* (quod ipſum deſumpſiſſe, fatetur ex Macrob. in Saturnal.) ex quodam genere Teli, quo Romani antiquitus v-
6 tebantur, & erat grandis haſta, & ait Claud. Coter. *de iur. & priuileg. milit. inter tractat.* *vniuerſal. to. 16. fol. 432. cap. 22.* quod Pilum miſsile maius erat ferro triangulo vnciarum nouem haſtili pedum quinque, & ſemis, quod ſpiculum dicitur, & ſcutatos pedites, & loricatos Equites tranſuerberabat, vndè Io: Roſinus *in tract. antiquit. Romanor.* in po-
7 ſtrema editione cum additione Thomæ Dempter Iuriſc. Scoti *lib. 10. cap. 5.*, præmiſſo priùs Aquilæ vexillum fuiſſe Romanarum Legionum Inſignius, vt illud deſcriberet, ait fuiſſe, *aureum Aquilæ ſimulacrum haſtæ præpilatæ ſuffixum, quod à milite ferebatur*, quia ob id Aquilifer dictum eſt, & Gloſſ. *in l. 8. §. fin. ff. de excuſat. tutor. in litt. B. primipili* verbum explicat id eſt vexillum. Vnde eſt, quod primipilus nuncupati poſtea ſolebat ille, qui ſub primo vexillo ducebat exercitum, prout primipilares milites præcœteris probati, & qui ſub iſto primo vexillo deſcripti poſt illud incedebant, vel etiam pri-
8 mipilares dicebantur, qui primipili Officiũ, aut dignitatem exercuerant, prout Conſulares dicti ſunt, qui Conſules olim fuerant; Et hinc ait doctiſsimus Alciat. *in l. diem functo 4. ff. de Officijs adſeſſorum nu. 53. in to. pr. fol. mihi* 20., quod tempore Romanæ Reipublicæ primipilatus erat magna dignitas, nàm inter legiones Populi Romani nobilior erat decima legio, cuius decimæ legionis Centurio primipilus appellabatur, iuxtà verò Roſinum ſupra citato *cap. 7.* legio in decem cohortes diuidebatur, & cohortes ſingulæ rurſùs in ordines ternos, & qui illis tribus ordinibus præerant Centuriones dicebantur, & is, qui primus triariorum centurio in prima cohorte præerat reliquos oẽs Centuriones dignitate anteibat; conſilijq. particeps fiebat, & is primipilus, ſiue primopilus, ſiue primipili cẽturio vocabatur, quarum tamen cohortũ prima reliquas, & numero militum, & dignitate præcedebat, & in qua iuxtà relata per eũdem Roſinum *lib. 10. cap. 7.* cenſu, genere, litteris, fama, virtute pollentes milites mittebantur, & hæc cohors Aquilã ſuſcipiebat, quæ præcipuũ ſignum in Romano fuit ſẽper exercitu, & totius legionis inſignius, & habebat pedites mille centũ quinque, & loricatos equites centum triginta duos, & caput erat iſta cohors totius legionis, & ab hac, cum pugnandum erat, prima acies incipiebat ordinari, & latiùs ex Dyoniſ. Halicarnaſſ. proſequitur Munnoz. *de Eſcobar. de ratiocin. cap. 39. ſub nu. 9. verſ. Dyoniſius, &c.* Petr. Barboſ. *in l. pr. par. 7. nu. 2. ff. ſolut. matrim.* Gayt. *de credito cap. 4. quæſtio 11. nu. 1900.*

Et quamuis apud Veteres Romanos, vt ex Plinio ait idem Rofinus, Signia militaria plura forent, quæ ſingulos ordines antcibãt; factum autem poſteà eſt, vt Aquila ſola in acie præferretur, & reliqua ſigna in Caſtris relinquerentur, donec Caius Marius in ſecũdo ſuo Conſulatu reliquis ſignis omninò abolitis, Aquilam propriè Romanis legionibus dicauerit; Cohortes autem poſteà in centurias diuiſerunt, & ſingulis centurijs ſingula conſtituerunt vexilla, ità vt ex quã cohorte, vel quota eſſet centuria in illo vexillo litteris eſſet in ſcriptum, quod intuentos, vel legentes milites in quouis tumultu à contubernalibus ſuis aberrare nõ poſſent.

Aduertit tamen mox citatus Claud. Lotter. *cap.22.*, non reperiſſe apud Iuriſconſultos huiuſmodi verbum *primipilum* in hac ſignificatione recipi, ſed iuxtà eos primipilum intelligi militarem annonam, quam primipilarius exercebat, qui cum in legione primus eſſet, ac totius legionis commoda cõſequeretur, militarem quoq. annonam per capita militũ, & ſingulorũ ſtipẽdia diuidebat. Gloſs. *in l.pr. C. de condict. ex lege*, in verbo *primipilo*, ſic explicat *idest ex primipilaria adminiſtratione*, quam expoſitionem ſequuntur idem Alciat. *in l.pr. nu.7. ff. ſolut. matrim.*, & iterùm *in tres poſtremos Cod. libros tit. de primipilo*, ex Vegetio *lib.2.* ait, quod vetus cõſuetudo tenuit, vt ex primo Principe legionis promoueretur centurio primipili, qui nõ ſolum Aquilę præerat, verùm etiã quatuor centurias hoc eſt quatuorcẽtum milites gubernabat in prima acie, & tanquam caput totius legionis merita conſequebatur, & cõmoda; & ex Innominato Græco Authore legumq. interprete ſubdit ibi primipilum militarem Annonam eſſe, quam expoſitionem probari ait Alciat. *ex l.3. C. de primipilo*, vbi Imperatores Valerianus, & Galienus præferendo publicam priuatorum contractibus vtilitatem decernunt, dotes vxoris primipila-
11 rij, non, priùs exoluendas, quam rationi primipili ſatisfactum eſſe conſtiterit, quod meliùs explicatur *in l. ſatis notum 4. c. in quib. cauſ. pign.* ibi. *Bona earum in dotem data, qua nupta ſunt his, qui primili ſarcinam ſubeunt, obnoxia*, & pluribus relatis, trad. Munnoz. *de Eſcobar, de ratiocin. cap.39. num.19.* & latiùs Barboſ. *par.7. l.pr. ff. ſolut. matrim.*, vbi rationes huius priuilegij ab alijs adductas non approbat, *& n.3.* aliam affert. Gaytde *credito cap.4. quæſito 11, nu.1898.* Merlin. *de pign. lib.3. q.94. nu.9.* Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ.7. Gloſ.2. par.3. num.7.* Tum etiam ex *l. ſpeciebus 8. C. de Cohortalib.* vbi proſtat Imperatorum Arcadij, & Honorij Decretum, quod in ſpeciebus primipilaribus adærandis eadem pretij taxatio ſeruetur, quæ in venalibus publicis
12 poterit reperiri, & fortiùs, quod ex latã lege ab Imperatoribus Diocletiano, & Maximiniano *ſub nu.4. tit. Cod. de primipilo*, deſcripta ſancitum fuit ex ſola cauſa primipili liberos, etiam ſi Patris hæreditatem reſpuerint, teneri, vndè conſequenter credi oporrere ait Petr. Bellin. *de re militari inter tract. to.16. tit.11. col.2.* Eum pecuniam publicam ex ipſo Officij genere adminiſtraſſe, & illam fortè, quę in ſtipendia militum, qui primipilo parebant, erogabatur; Et ſic Franciſcus Hottomann. in ſuo *verborum iur. Commentar.*, ait, Primipilum poſtea in libris noſtris vſurpari cæpiſſe pro admi[n]iſtratione militaris annonę, quæ primipili centurionibus mãdabatur, vt eam annonam ſuis militibus præberent, eoſq; benè curatis Reipublicæ, cum vſus foret, præſtarent, & poſt hos omnes Anton. Auguſtin. *in lib. ſingulari ad Modeſtinum de excuſat. tutor. in l.8. §. quæſitum verſ. Primipilary autem, &c.* vbi poſt expoſitum primili nomen, & dignitatem, ex Vegetio, *de re militari cap. 21.* ait, quod primũ centurio in prima cohorte ad hanc peruenit palmam, in qua ex omni legione infinita commoda conſequitur, ſicut Primicerius in Officio Præfectorum Prætorio adhoneſtum quæſtuoſumq; militiæ peruenit gradum ſiuè autem, vt inquit, annona, ſiue militum pecunia, aut publica apud Centurionem primipili ſeruabatur, eius bona fiſco Cęſaris obnoxia tenebantur, & ſic in propoſito concludit intelligendum eſſe, quod Papinianus ſcribit *in d. l. Pater*; Ex quibus omnibus clarè innoteſcit primipili Adminiſtratorem duo commoda percepiſſe, Vnum quæſtus, quem in ipſa ſeruanda, diſtribuenda, vel etiã cõmutãda annona, vel fortè etiã militibus carias ante diẽ ſubminiſtrãda capere potuit; Alterum Salarij, & mercedis pro tali adminiſtratione ab ærario publico debitę, quę pariter ſalaria.
13 comoda primipilatus appellari ſolent, vt *in l. commoda primipilatus pr. C. de primipilo*, vbi Gloſſ. explicat, id eſt *Salaria*, & vt clariùs docet Cuiacc. *in lib.7. Reſponſor. Papin. in d. l. Pater, 23. ff. de adimend. legat.* Is Centurio primipili totius legionis merita, commoda, ſtipendia, & annonas militares capiebat, eaq; omnia erogabat, ſed ferebat etiam à Republica non ſtipendia tantùm, dum mi-
14 litabat, (quod enim dabatur militibus, dũ mili-

militabant, ſtipendium dum non militabant, cõmoda vocabantur; iuxtà tradita per Cuiac. loco infra citando) ſed etiam honoraria, & commoda poſt militiam, ſiue emerita, & latè trad. Munnoz. *de Eſcobar. de ratiocin. adminiſtrat. cap. 39. nu.* 10. & antea Barboſ. *d. par. 7. l. pr. nu. 2. & 3. vbi clarius*. An autẽ huiuſmodi priuilegia, quæ fiſco, ſeu Cameræ Principis aduerſus bona, & filios adminiſtratoris primipilatus cõpetebant extẽdi quoq. debeãt cõtra bona cuiuslibet Theſaurarj, ſeu Adminiſtratoris pecuniarũ Principis, & eius Cameræ, & affirmatiuè reſoluunt Paulus, & Angel. *in l. pr. C. de priuileg. Fiſci*, & alij plures relati apud à Ponte *de Poteſtate pro regis tit. 4. §. 8, nu. 1. 2. 3.* & apud Maſtrill. *de Magiſtrat. lib. 5. cap. 9. nu. 90. 91.* & relati quoque à Merlino *de pignor. lib. 3. q. 94. ex n. 15. vſq. ad nu. 23.* Petr. tamen Barboſ *citata l. pr. par. 7. nu. 4.* valdè dubitat de ſupradicta affirmatiua opinione, & Merlin. *d. quæſt. 94.* vtraq; relata *n. 23.* dixit eã non eſſe in iudicãdo ſequendam, niſi vſu comprobata appareret, cum opinio contraria maxima nitatur ęquitate, & magis communis ſit, & pro nõ extẽſione concludit etiã Munnoz. *de ratiocin. d. cap. 39. nu. 11.*, & quod hodie huiuſmodi priuilegia receſſerunt ab aula, trad. Gayt. *d. cap. 4. quæſito 11. nu. 1909.* & relato integro *conſ.* Camilli de Laratha 80., vbi ꝙ Theſaurario Principis non cõueniunt, quę de primipilari adminiſtratione antiquitus fuere diſpoſita, confirmat etiam Fontanell. *de pact. nupt. clauſ. 7. Gloſ. 2. p. 3. n. 13. & potiſſimum n. 14.* vbi deciſionem refert illius Senatus.

His igitur ſic vt ſuprà præcognitis quærenda eſt modo propoſiti deciſique in vna, vel altera lege caſus diuerſitas, ex qua caſuum diuerſitate ſolutio quoq. ſua naturali vi emerget oppoſiti argumenti ex ipſius textus autoritate deducti; In noſtro igitur Scęuolę propoſito, & deciſo quęſtionis themate hoc profectò inerat, quod iuxtà ſupra probatas iuris regulas reuocationem ademptionemq; legati portendebat; Legatum enim ibi fuerat vna cum peculio nomen debitoris, à quo Teſtator facto legato ſuperſtes debitam ſummam exegerat, & ſic pecuniam in alienis manibus exiſtentem ipſe vindicauerat, & in propriam rationem reduxerat, & conuerterat, vti manifeſtãt ea legis verba, *pecuniã à debitore filia exegit, & in ſuã rationẽ cõuertit.* Vndè his ſuppoſitis ſubſtãtia legati euanuerat hoc caſu exacto, & extincto debitoris
15 nomine legato ex latè ſuprà traditis, præſertim ex commemorata *l. ſi ſic 75. ff. de leg. 2.* & benè explicat Coſta *de ratione rata q. 232. nu. 3.* ibi. *Quaſi per exactionem perierit ſubſtantia legati*; Quod ſecùs fuerat omninò in propoſito caſu Papiniani *in d. l. ſi Pater 23.*, vbi Teſtator nõ debitoris nomẽ, neq; ſibi ab alio debitã pecuniã filiæ legauit, ſed legauit filiæ potiùs quãtitatẽ pecuniæ ab eo lucratæ, & in ſuis manibus exiſtentis, & in ſuis rationibus ſub computis Adminiſtrationis primipilatus adnotatę, quaſi dixerit, (vt ibi Gloſſat Accurſius) *ex tali negociatione*; De huiuſmodi verò lucris, ſeu cõmodis ex dicta adminiſtratione quæſitis filięq. legatis viuẽs poſteà Pater poſſeſſionẽ cõparauerat, vndè merito quidem ſecùs decidit ibi Papinianus; In poſſeſſione nẽpè cõparata deberi legatũ, quià nõ conſumpſit Pater legatã pecuniã, ſed in patrimonio ſuo, vt antea, ſeruauit, facta ſolũ cõmutatione pecuniæ in bonis, ꝙ ſatis explicuit cũ ſuprà cõmemorata ratione; *Nõ enĩ abſumptũ videtur, ꝙ in corpus Patrimonij verſũ eſt*; Res .n. cõparata tũc loco pecuniæ, & p̃etij legati ſuccedit, ꝙ idẽmet Papinianus
16 meliùs declaraſſe videtur *in l. Imperator 70. §. fin. ff. de leg. 2.* & clariùs *eod. tit. l. idem ſeruandum 72.* ibi. *Non enim abſumitur, quod in corpore Patrimonij retinetur.* & vt ait Gloſſa marginalis, fictione Iuris non cenſetur ex patrimonio alienatũ, quod ei ſubſtituitur ex noua emptione, & res empta loco pretij ſuccedit. Non igitur hìc, prout in *d. §. fin.*, rei legatæ ſubſtantia extincta eſt, ibi enim nomen debitoris legatum, poſtquam fuit exactum, non erat ampliùs nomen debitoris, ſed extinctum eſt, & abſumptum, & quamuis pretium in propriam rationem, & patrimonium conuerſum ſit Teſtatoris, nihilominùs ſubſtantia legati jam defecit iuxta *d. l. ſi ſic. 75.* Hic autem *in l. Pater* non pecunia ab alio debita legata fuit, ſed ea pecunia, quam comparatã ex primipilatus Adminiſtratione & officio apud ſe retinebat Teſtator, quã licet in emptionẽ prædiorũ conuerterit, è ſuis manibùs tamen non effugit, ſed in aliam rem cõmutauit, & ſemper in ſuo patrimonio, & in eadem quantitate apud ſe habuit quamuis in bonis conuerſam, quod ſecùs profectò ſtatuiſſet, ſi eandem pecuniam poſt factum legatum expendiſſet, aut conſumpſiſſet, quià tunc defeciſſet ſubſtantia legati, nempè pecunia, vt ex ratione deducta in textu cõprobatur. ibi. *Non enim aſſumptum videtur, &c*, & ſic non defecit quantitas legata, ſed fuit in alia re eiuſdem æſtimationis commutata, quià tunc nec minùs dici poteſt alienata, ſed in corpore potiùs patrimonij ſubrogatione

prædij retẽta; Vndè non mirũ, ꝙ ſicuti diuerſi
erãt caſu ità pariter, & cum diuerſa deciſione
definiti fuerint. Et hinc deſumitur vera diſtĩ-
ctio, quod ſi in legatum eſt nomen debitoris,
& pecunia ab alio debita, quàm Teſtator po-
ſtea voluntariè exegit, & apud ſe retinuit,
nec cõſumpſit, ſed in ſuis rationibus, & in ſuo
patrimonio ſeruauit, ſeruanda eſt tũc Sceuo-
læ definitio *in l. filio* 31. §. *filia ff. de adimend.
legat.*, & cenſendum cum ipſa voluntaria
exactione è manibus alienis reuocatũ quoq;
fuiſſe ipſius nominis factum legatũ. Cum ve-
rò legatur certa quantitas pecuniarum apud
ipſum met Teſtatorem, vel in aliqua ſua ſuo
nomine exercita negociatione facti legati
tempore exiſtens, ſi dictam pecuniam non
conſumat Teſtator, ſed in comparationem
bonorum conuertat, ſubſiſtere legatum in
ipſa re ex ipsà pecunia comparata iuxtà Pa-
piniani reſponſum in *allegata l. Pater* 23. *ff.
eod. tit.*, & vt benè *in d. l. Pater* explicatio-
ne dixit Gabr. *conſ.* 103. *lib. pr. ſub num.* 13.
Differentia eſt maxima quoad legati extin-
ctionem inter legatum quantitatis, & legatũ
ſpeciei, nàm illud nõ extinguitur, licet quan-
titas ipſa extinguatur, ſi res ex quantitate
empta in patrimonio retineatur, legatũ verò
ſpeciei extinguitur diſſolutione formæ, licet
17 ipſa ſpecies retineatur argumento, *l. ſeia* 6.
ff. de aur. & arg. legato, difficiliùs enim ex-
tinguitur legatum in genere conſiſtens, quã
ſpeciei iuxtà Bart. *in d. l. Pater ff. de adimẽd.
legat.*, & benè confirmare videtur Menoch.
conſ. 254. *nu.* 18., ibi, *diuerſum eſt in caſu no-
ſtro, in quo legata fuit quantitas, quę efficit,
ne tàm facilè cenſeatur reuocatum legatum, ſi
ex illa aliquid ſit emptũ*, & benè, & clarè totũ
id explicat Cuiac. acutiſsimus *in lib* 7. *Reſ-
ponſorũ Papin. in d. l. Pater* 23., vbi propoſito
caſu, & præmiſſa explicatione dictorum ver-
borum *Commodorum primipili*, tradens ra-
tiones deciſionis à Papiniano prolatæ, & cõ-
ciliationi ſtudens cum aliis legibus contra-
rium pro adéptione legati concludentibus,
ait, hoc euenire, quià faciliùs legatum prędij,
ſiuè cuiuſcumq; corporis certi, & ſpeciei cer-
tæ, quam pecuniæ adimitur, nàm certa pe-
cunia legata non corpora nummorum, ſed
quantitatem ſpectamus, vndè inquit Paulus
in l. 12. *ff. de legat.* 2. ſi pecunia legata in bo-
nis legantis non ſit, ſoluendo tamẽ hæredi-
tas ſit, hæres pecuniam legatam dare com-
pellitur, ſiuè de ſuo, ſiuè ex venditione rerũ
hæreditariarum, & hæc eſt ratio, nàm quã-
titas ſemper ineſt bonis, *l. propemodum* 88.
ff. de verb. ſignificat., quod ſecùs eſt in lega-
to nominis debitoris, quià ſi verè non extat,
& debitor nihil debeat, vti deficit ſubſtantia
legati, ità legatum non eſt debitum, *l. ſi ſic*, 75.
ff. de legat. pr. l. ſi ſitus 108. §. *quicũq. ff. eod.*
& iuxta fuſiùs à me tradita *in Conſultat.* 17.
nu. 31, *& ſeq. lib. pr.* Quare non eſt mirùm
(vti ipſemet Cuiac. ibi concludit) ſi in hac
ſpecie pecunià commodorum primipili ver-
sà in prædij comparationem conſiſtat ſem-
per eiuſdem pecuniæ legatum, quià intelli-
gitur ſemper ineſſe hęreditati legata quanti-
tas, quod non eſt in legato nominis, quod
exactũ ampliùs non eſt, & tunc profectò nõ
cadit exactionis actus, qui ſi voluntariè fiat
argumentum præſtat reuocationis legati, cũ
exactio propriè ſit à tertio inuito extorque-
18 re, non autẽ à ſe ipſo, vt benè explicat Gloſ-
ſa in ſæpiùs allegata *l. fideicommiſſa* 11. §. *ſi
rem ſuam lit. N. in verba exegerat*, & ex
Baldo *in l.* 3. *ff. ſolut. matrim.* ait Conſt. *de-
rat. Rata q.* 232. differentia eſt inter exigere
& recipere à ſpontè dante. Ità pariter nullius
eſt momenti in propoſitò noſtro in contra-
rium allegatus Vlpiani textus *in d. l. fidei-*
19 *commiſſa* 11. §. *ſi rem, ff. de leg.* 3. quia loqui-
tur expreſsè, cum Teſtator vrgente neceſſi-
tate nomen debitoris exegit, vel fortè ſi nul-
la ductus neceſſitate, & ſpontè, pecuniam
tamen, ac nomen debitoris exactum nõ com-
miſcuit, ſed in depoſito collocauit, & ex
hac pecunia ſic exacta, ſed in depoſito poſita
rẽ aliquam cõparauerit, tũc nõ videtur hoc
animo exegiſſe, vt legatarium legato priua-
ret, quod facto noſtro nullatenus conuenit.

Et cum huiuſmodi diſtinctionibus arti-
culo perpenſo non aduerſari quoq. diſcer-
20 nitur allatas ſuprà in contrarium DD. auto-
ritates. Alex. .n. in primis in allegat. *cõſ.* 157.
lib. 7. loquitur in ſpecie potiùs, quã in nomi-
ne debitoris legato; Agebatur enim de cẽſu,
quem exigebat Teſtatrix à Monte Florẽtiæ,
& quem eidẽ Monti vẽdidit, & pretium indè
receptũ ſtatim apud quoddã Hoſpitale de-
poſuit, vt ibi narrat in Conſultationis initio,
& firmata diſtinctione vti veriſſima, an fiat à
Teſtatore alienatio ex cauſa neceſſaria, aut
voluntaria, concludit in ſuo caſu pro nõ re-
uocatione legati, quià res verſabatur in du-
bio, an exactio à voluntate, vel neceſſitate
cauſam habuiſſet. Imò, vt addit, *n.* 2. relata,
& approbata diſpoſitione *d. l. fideicommiſſa*
11., ſi debitor, cuius nomen legatum erat,
fuit poſt factũ legatũ liberatus, & exactus, vi-
detur in dubio extinctum legatum. Niſi tamẽ
vt addit, pecunia inde redacta ſit poſteà per
Teſtatorem depoſita; vndè concludit in di-

cto

Digitized by Google

ſto textu reperiſſe deciſum caſum, ſub quo conſultus fuerat, attento qnod vti prænarrauerat, pecuniæ per Teſtatorem ſunt depo-
21 ſitæ, quod nihil habet comune cum caſu noſtro. Honded. pariter in contrarium allegatus *conſ. 61. lib. pr.* noſtræ potiùs intentioni fauet; quia agebatur ibi de legato cenſuum, quos poſtea Teſtator reuendit coactus ab ipſo debitore, qui compelli quidem non poterat ad redemptionem cenſus, ſed compellere tamen poteſt emptorẽ ad reuenditionem, vt ex Bulla Pij Quinti potiſſimum indubitatum eſt, & proptereà, vt addit *nu. 19.* quod dicitur ex alienatione neceſſaria non induci reuocationem legati, intelligendum eſt non modo de neceſſitate rei familiaris, ſed etiam de neceſſitate impoſita
22 per legem quod idem confirmat Gabr. *conſ. 103. lib. pr. nu. 5.* vbi refert doctrinam, & explicationem Baldi *in d. l. fideicommiſſa 11. §. ſi rem* exemplificantis hanc neceſſitatem ob debitum, vel alimenta, vel coactionem Superioris, aut metum ne cogeretur, vel qui rem tempore perituram alienat. *& nu. 35. 36.* alio fortiori vtitur argumento. Nempè quià legatum fuerit annui, & perpetui cenſus, qui pro immobilibus habebantur, & ꝓpterea cũ pro eorũ extinctione teſtator bona ſtabilia recepiſſet, non videbatur adẽptum legatũ, cũ permutatione rei legatæ nõ dicatur ademptũ legatũ, & Maſcard. pariter in allegata in cõtrarium *concl. 1280. n. 89. 90.* loquitur præcisè, qñ Teſtator exactã à legato debitore pecuniã deponit in aliquo certo loco.

Præterea aliter diſtinguendum eſt in re præſenti. Alia enim bona cũ dd. pecunijs exactis cõparata fuerũt à Teſtatore, quæ poſteà iterùm vẽdidit, & pretiũ vẽditionis exegit. Alia verò acquiſiuiſſe cõſtat, quæ in ſua hæreditate reliquit, & adhuc in ea reperiũtur.

Et quoad prædiũ in Monte S. Quirici emptũ pro pretio ſcut. mille poſt factũ legatũ, & poſt exacta quoque à Sp. Nicolao debitore ſc. mille, dicitur primo non fuiſſe probatum, nec verè probari potuiſſe, prędium præfatũ cõparatum fuiſſe cum eademmet pecunia à debito re legato voluntariè antea exacta, ꝙ legatarijs probare incumbebat, verſionem
23 nempè eiuſdem pecuniæ exactæ in emptionem prẽfatã, quod aliàs de Iure nõ prẽſumitur latè Rota Rom. *dec. 68. n. 19. p. 8. & dec. 166. n. 20. & ſeq. p. 10. rec.* & corã Ottobono *dec. 4. nu. 48.* Imo in contrarium ſuadẽt probationes pro parte hæredis abundanter in proceſſu redditæ, ipſum nempè Teſtatorem pecunijs affluentem fuiſſe, nec opus habuiſſe pecunijs illis exactis, vt huiuſmodi emptionem compleret, quam probationem ſubſequutum factum confirmauit, quià licet ſcuta tantùm mille exegerit, ſcuta tamen quingenta ſuprà mille, & ampliùs in comparationẽ dicti prædii erogauit, vt ex ipſo emptionis Inſtrumento patefactum eſt.

Secundò pariter quoad iſtam ſummam exactam ſcutorum mille ceſſat prorsùs obiectum: Quià, vt ex facto deſumitur, abſque controuerſia Teſtator illud idem prædium pro ſcutis mille quingentis & vltrà paulò antea comparatum modico interiecto temporis interuallo alienauit pro pretio ſcutorum mille ſexcentum; Certum eſt autem tunc ſolùm oriri diſputationem, an ex alienatione rei legatæ cenſeatur reuocatum legatum, quando cum exacta pecunia Teſtator aliam rem æqualem comparauit, & eam ſuæ mortis tempore in ſua hæreditate, & patrimonio reliquit; Ceſſat autem omninò controuerſia, & conueniunt omnes, quod ſi rem ſic vt ſuprà acquiſitam viuens alienauit, clarè ex hoc probari non fuiſſe ſuæ intentionis rem ipſam, ſeu bona empta loco rei legatæ,
24 & alienatæ ſubrogare, & eſt originalis Romani doctrina, quàm deſumpſiſſe, ait ex Bald. *in l. qui poſt Teſtamentum 3 C. de legat. in vltima quæſt.*, *in conſ. 229. ſub nu. 3. verſ. vltimo*, vbi ponit caſum, quo Teſtatori ſuperſtiti poſt legatum ab eo nomẽ debitoris ſui loco debitæ pecuniç bona debitoris ſibi adiudicata fuerunt, & orta controuerſia, an legatum foret extinctum, hoc modo decidit, quod ſi bona inſolutum accepta per legantẽ apud eundem durant, dicitur & durare nominis legatum, & addit Bald. loco citato *nu. 12.* rationem, quià Teſtator fecit hoc ex neceſſitate cauſatiua, quià aliter non poterat exigere, ergò durat legatũ, vt ab hẽrede pẽti poſſit res, quę loco actionis ſucceſſit, ſin autẽ, inquit Romanus, illa eadẽ bona alienata fuerunt voluntariè, tũc ſi pro parte, pro ea parte, ſi verò in totũ, in totũ legatũ extinguitur, quià ſubrogatũ ſapit naturam ſubrogati, & ſequitur Mantic. *de conject. vlt volunt. lib. 12. tit. 2. nu. 21.* & Manticã ſequendo Barry. *de ſucceſſ. lib. 12. tit. 36. ſub n. 17.* Ioan: de Mõte Sperello *conſ. 123. nu. 10.* & ratio patens eſt, ideò enim res empta ex pretio rei legatæ, & alienatç aſſumit qualitatem ipſius rei legatæ, quià cenſetur eius loco à Teſtatore ſubrogata, prout ſi verè res empta, & ſubrogata ab initio legata fuiſſet; ſed quià, vti diximus, alienatione rei legatç maximè ſpontaneè facta cenſetur ademptum legatum: ità pariter dicendum

Digitized by Google

dicendum ſequitur alienatione ſequuta rei
in locum primùm legatæ ſubrogatæ, cum
res ſubrogata locò alteriùs ſubiacere debeat
eidem conditioni, cui ſubiacebat res prima,
in cuius locum fuit ſubrogata iuxtà regulam
25 de quà *in l. pr. §. hac Actio ff. ſi quis Teſtam. liber eſſe iuſſus fuerit*, & latè Surd. *de alimẽt. tit. 9. q. 21. nu. 22.*

Quò verò ad alia bona, quę emit, nec ampliùs alienauit, ſed moriens in ſua hæreditate reliquit, vigent, & vrgent ſimul ſuprà recenſitæ rationes, quæ reuocationem legati conuincunt; Verùm quando etiam ſemota Iuris deciſione, voluntatem Teſtatoris reuocationis ex coniecturis opus eſſet inquirere. Non deſunt in præſenti facti ſerie, & quidem efficaciſſimæ.

Primò enim animaduertendum eſt, ꝙ non modo Teſtator in actu, & Inſtrumẽto emptionis nõ declarauit ſe cum ijſdem pecunijs anteà legatis, & poſteà exactis, & ſine animo reuocandi legatũ præfatũ d. bona emere, ſed potiùs expreſsè dixit emere *pro ſe, & ſuis hęredibus, & ſucceſſoribus*, non autem pro legatariis, ſub nomine autem hæredum, & ſucceſſorum compręhenduntur ſolummodò hęredes vniuerſales non autem Inſtituti in re
26 certa, ſeù legatarii. latè Barbol. *de appellat. verbor. appellat. 113. nu. 27-28.* quicquid reſponderetur cum deciſ. Rotæ apud Mantic. *18. nu. 5.*, quià loquitur, cũ additum eſt verbum *quibuſcumque*, & ſic dictum eſt, *pro ſucceſſoribus quibuſcumque*. Provt in ſimili dicitur de hærede grauato contrahente, & acquirente proprio nomine, & ſuorum hæredum, quià licet acquirat, & rem comparet cum pecunia fideicommiſſaria, nihiſomi-
27 nùs ſibi, & hęredibus ſuis acquirit Bart. *in l. Imperator §. cum autem nu pr. ff. de leg. 2.* Menoch. *conſ. 203. nu. 23.* Peregrin. *conſ. 31. nu. 11. verſ. Secundus caſus, &c. lib. 4. & in tract. de fideicommiſs. art. 44. num. 28.* Rota Rom. *deciſ. 421. nu. 4. verſ. Qua duo, &c. & nu. 14. 15.* poſt Cenc. in poſtrema impreſſione, & coram Buratto *deciſ. 784. nu. 1. 2. & per tot.*, & coram Durano *dec. 63. nu. 2.* & Rota noſtra Lucenſis decidit Anno 1637. & eſt plena deciſio apud Andreol. *contr. 182. per tot.*, qui concluſionem altiùs cum pluribus diſtinctionibus explicauit in aliâ ſua *contr. 125. per tot.*; Vndè fortiùs intrat hic coniectura reuocationis, quàm perpendere ſolent DD., cum nempè in acquiſitione nec expreſsè, nec minùs tacitè huiuſmodi facere velle ſubrogationẽ indicauit Teſtator, pro-
28 vt facere debuiſſe trad. Mantic. *d. lib. 12. tit. 6. nu. 20.* Marta *de ſucceſſ. legali par. 4. q. 18. art. 10. nu. 56.* Maſcard. *de probat. d. concluſ. 1286. nu. 33.* Gabr. *d. conſ. 103. nu. 3.*

Secundo pariter animaduerſum fuit, quod ab initio facti legati habuit in mente Teſtator, vt expreſsit, ꝙ pecunię ex nomine debitoris legato exigendę deponerentur ſuper publico Banco, adhoc vt fructus, & intereſſe ex eis quotannis percipiendi prompti eſſent pro liberandis carceratis è carcerũ anguſtijs, vndè inueriſimile prorsùs eſt, quod poſteà voluerit expectandum eſſe meſsis, & vindemiæ tempus, vt pium opus impleretur, & non ſine moleſtia quoq. fructus vẽderentur, & plerũq. cũ periculo propter agrorum ſterilitatem, aut conductorum contumaciam amiſſionis eorũdem fructuum; Et præcipuè cum bona emerit longè ſuprà quantitatem legati, & exacti nominis, ſequeretur, quod vna pars legato ſubrogata, alià verò libera remaneret hæredi, & ſic contrà regulam vna, & eadem res, & idem prædium diuerſo Iure cenſeretur. Maximè quando nõ eſt veriſimile, quod emens bona diuideret, vel incideret in comunionem cum alia ex allegatis apud Barboſ. *axiom. iur. 135. num. 7.*

Tertiò, quià benè notum erat Teſtatori, vti Ciui, conſuetos eſſe Carcerum Protectores, ſi quæ bona ſtabilia ſibi legata ſint, ea, ſtatim vendere, & pretium ſuper Reipublicæ cenſibus inueſtire, vt promptiores, & ſine incommodo culturæ bonorum fructus habeant in neceſſitatibus expeditos. Ad quid igitur exigere pecuniam legatam, ſi verè in eadem legandi voluntate permanſiſſet, & ex eà comparare bona, quæ certo ſciebat legatarios ſtatim ſequutà eius morte alienaturos eſſe? Sed quià verè propoſitum legandi mutauit, hinc eſt, quod pecunias exegit, & eas implicauit in bonis, quę non legatariis, ſed hæredi ſuo relinquere decreuerat.

Ex quibus, &c.

Quo nam ſententia fuerit deciſus Articulus, reperies poſt proximã ſequentem Conſultationem.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Legatum nomen debitoris ſi pro parte tamen exigatur à Teſtatore pro parte non exacta non eſt reuocatum.*

2 Do-

2 *Dominium non videtur translatum non ſoluto pretio.*

3 *Ceſſio in rebus corporalibus operatur idē, quod traditio.*

4 *Alienatio etiam inutilis rei legata inducit reuocationem legati.*

5 *Per alienationem voluntariam rei legata cenſetur legatum ademptum ſi traditio ſequatur, & ſolutio pretij. Contrarium n. 6.7.8. vbi contrariu conciliantur, & nu. 9.*

10 *Habita fide de pretio dominium transfertur.*

11 *Legatum ad pias cauſas per alienationem etiā voluntariam non cenſetur ademptum. Contrarium 12. 13. 14. 15. vbi de veriori, & cōmuniori.*

16 *Hares tenetur luere legatum ab onere, & liberam tradere legatario.*

17 *Maximè data ſcientia Teſtatoris.*

18 *Praſertim ſi aliàs legatum redderetur inutile.*

19 *Teſtator cenſetur legare rem, prout apud ſe erat.*

20 *Legatum percipiendum taxatiuè ex tali re, vel fundo euicto, vel perempto non debetur.*

21 *Hares liberatur cedendo legatario Actiones.*

22 *Legatum factum rei non proprię cenſetur legatum Ius, quod in ea habet Teſtator. 23.*

24 *Legatum de quantitate exiſtente in tali loco cenſetur factum determinatè de re illa.*

25 *Hares tenetur liberare rem legatam ab onere extrinſeco. 37.*

26 *Legatum extinguitur per alienationem voluntariam rei legata.*

27 *Maximè ſi facta ſit cauſa arbitraria emptionis, non autem neceſſitate rei familiaris.*

28 *Per alienationem rei legata non extinguitur legatum ad pias cauſas. Contrarium nu. 29.*

30 *Legatum ex alienatione non cenſetur reuocatū, ſi pretium inueſtiatur. Contrarium n. 31. in exactione nominis debitoris.*

32 *Legatum nominis per exactionem non cenſetur reuocatum, ſi pecunia deponatur, vel inueſtiatur. 33. 34.*

35 *Teſtes ſingulares loco, & tempore non probant.*

36 *Voluntas Teſtatoris imperfecta non ſufficit.*

37 *Hares tenetur liberare rem legatam ab onere extrinſeco.*

38 *Intrinſecum, vel extinctum onus, quod dicatur.*

39 *Reſeruatio nihil dat, neque tollit.*

40 *Cum prima ſententia reformatur condemnatus abſoluitur ab expenſis.*

ARGVMENTVM.

Legatum nominis debitoris, an cenſeatur reuocatum, ſi fuerit poſtea alteri ceſſum, ſed non dum à debitore exactum, vel res legata fuerit alienata, ſed tempore mortis non dum tradita, vel ſi ceſſio, aut alienatio fuerit nulla. Legatum ad pias cauſas an cenſeatur reuocatum ex alienatione rei legatæ. Legatam pecuniam, vel rem alicui oneri obnoxiam an teneatur hæres ab hoc liberam legatario tradere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXVI.

RVrsùs nouamque defenſionem parare neceſſe fuit in hac eadem cauſa, in qua eruditiſsimi Actorum Aduocati Charitatis ſtimulo laceſsiti non ceſſabant noua extollere propugnacula, quibus eorum intentionem fortiùs munitam redderent.

In primis enim dicebatur legatum nomen debitoris exactum propriè dici non poſſe, eum adhùc in manibus ipſius debitoris non ſolutum pro parte ſaltem exiſtat, vndè in ea parte non exacta negari non poſſit legati ſubſtantiam non defeciſſe, nec nomen debitoris extinctum eſſe, & alienatum; certum eſt autem, & ſine controuerſia, quod parte nominis debitoris non exacta, vel rei legatæ
1 non alienata conſiſtat adhuc, & debitum ſit legatum, vt eſt text. *in l. huiuſmodi* 84. §. *ſi. Titio il* 2. *ff. de legat. pr.* & clariùs *in l. ſi ex toto* 8. *ff. eodem*; Conſt. *de rat. Rata q.* 232. *n.* 3.

Sicuti cum prætium retentum ſit adhùc in manibus emptoris dominium non videtur translatum, nec facta alienatio, vti indiuiduū dicebatur eſſe Gloſſ. *in inſtit. tit. de legat.* §. *idem reſcripſerunt.* Nec verùm ſit indiſtinctè, quod alienatio voluntaria legatum ex-
2 tinguat, ſed ità demùm ſi res eſt tradita, & prætium receptum, aliter ſolus Cōtractus illud nō extinguat Floriā. à S. Petro *in l. fideicommiſſa* §. *ſi rem, ff. de legat.* 3. Gomez. *var. reſol. lib.* 2. *cap.* 12. *nu.* 5. Mant. cum aliis ab eo allegatis *de coniectur. lib.* 6. *tit.* 12. *nu.* 15. Buccaferr. *reſponſ.* 51. *nu.* 11.

Quià facile reſpondetur nihil intereſſe, quod adhùc ſit inexactum, dummodo fuerit verè ceſſum, cum ceſſio abdicet omne dominium à cedente, illudq. transferat in ceſſionarium,

Digitized by Google

narium, & idem omninò operetur, quod in
3 rebus corporalibus operatur traditio. Cenc.
de cenſ. q.42. num. 9. in poſtrema editione
Scace. de cõmerc. & camb. §. 2. Gloſſ. 5. q. 8.
nu. 263. Gayt. de credito cap. 4. q. 11. nu. 18.
38. 18. 42. Amat. var. reſolut. lib. 2. reſolut.
95. nu. 20. A Ponte dec. 34. nu. 24. Olea de
ceſſione lib. pr. q. 14. nu. 13. 14. Rot. Romana
apud Caualer. dec. 119. nu. 5.

Ergò dicitur de alienatione imperfecta nõ
ſubſiſtit, quia etiã ſi alienatio eſſet inutilis,
inducitur tñ ex ea legati ademptio, cum ad
iſtũ effectũ attendatur ſolũmodo nuda volũ-
tas ex allegatis per Mantic. de coniect. vlt.
4 volunt. lib, 12. tit. 6. n. 2. Cald. de iur. emphit.
lib 3. cap 3. sub nu. 39. Olea de ceſſ. iur. tit. 2.
q. 5. nu. 24. Marta de ſucceſſ. legal. p. 4. q. 4.
art. 5. à n. 27. vſq. ad 33. Craſſ de ſucceſſ. §.
legatum q. 78. n. 8. Cancer. var. reſolut. lib. 3.
cap. 20. n. 261. vbi hoc procedere etiã in do-
natione reuócabili, ſubdẽs, q licet in contra-
ctibus actus validus non tollatur per Actum
inualidum; id intelligendum eſſe in contra-
ctibus, qui à principio à duorum voluntate
proceſſerũt, & ſic reuocatũ cenſeri mandatũ
per conſtitutionem noui procuratoris licet
inutilẽ trad. Marin. var. reſolut. lib. 2. cap. 174.
nu. pr. & eo allegato Queſada cap. 9. n. 18. 19.

Nec faceſſit negocium, quod nonnulli te-
nuerint, ità demum legatũ cenſeri ademptũ
5 per alienationem voluntariam, ſi res tradita
ſit, & prætium acceptum ex Baldo in l. præ-
dia § liberto ff. de fundo inſtructo, & ibi Bald.
ſequuti Ang., & Salycet., Caſtrenſ. num. 3.
Gomez. tit. de legat. nu. 56. verſ. Item limita,
quos refert Mantica vbi ſupra nu. 15. Quià,
vltra quod iſta non applicãtur reſpectu par-
tis prætij iam exacti; Reſpondetur quod ve-
6 rior eſt opinio contraria, quam tenuerunt
Gloſſa, & Bart., & benè Iaſon malè à Man-
tica allegatus in d. l. qui poſt tertia, nu. 2. ante
fin. verſ. Sed contrarium, & melius tenent C.
de legat. quem ibi ſequitur Alex. nu. 2. circa
medium, verſ. Quia Gloſſa, ibi Aretin. in §. ſi
rem ſuam nu. 2. vers. Eo autem caſu Inſtitut.
de legat., vbi quod licet non ſit ſequuta tra-
ditio rei inducitur ademptio legati, & Iaſon,
& Alexander in allegatis locis adducunt op-
timam rationem, quod ſi ſola alienatione
etiam nulla, & inutili inducitur ademptio,
multò magis induci debet in iſto caſu, quo
álienatio eſt valida, licet prætium non ſit ex
actum, & latè vidend. Tell. Fernand. in l. 17.
Tauri sub num. 122. vers. Et vt rem perfectè
habeas, & nu. 123., vbi in contrarium rela-
tas in verſ. Sed vt ſuperioribus, pluribus aliis
auctoritatibus, & rationibus confutat, & li-
cet fluctuare poſtea videatur, nu. tamen 124.
opinionem Baldi, & ſequaciũ generaliter pe-
riculoſam cenſere ait ex textu indiuiduali
Papiniani in l. legatum 24. § Pater hortos ff.
de adim. legat. vbi, quod per donationem li-
cet inutilem rei legatæ cenſetur ademptum
legatum, & ea eſt ratio, quia reuocatio legati
non inducitur ex alienationis actu, ſed ex
eo, quod ex alienatione probatur, & decla-
ratur voluntas non perſiſtendi in facto lega-
to, quia ſi ſola alienatio ex ſua natura reuo-
cationem induceret, etiam neceſſaria aliena-
tio hoc efficeret, quod ſecùs eſt; Igitur nõ eſt
neceſſaria traditio ad inducẽdam reuocatio-
nem, ſed ſola voluntas, quæ declaratur ex
ſola alienatione voluntaria, vt benè ratioci-
7 nando concludit ibi Tell. Fernand. vbi ta-
men ſubdit in particulari veram eſſe opinio-
nem Baldi, ſcilicet in legatis, vel donationi-
bus, quæ ſe cum trahunt conditionem, cuius
verificatio pendet à traditione Barry. cap. 9.
de legat.

Contraria verò credo ſaluari poſſe intel-
ligendo, quod ademptio non inducatur, vbi
ex alienatione non transfertur dominium,
veluti quando prætium non eſt ſolutum, &
non eſt ſecuta traditio, in quibus conſiſtit
vltima perfectio contractus, vt de tradi-
tione, quod ſit neceſſaria, vt contractus di-
catur perfectus quo ad translationem Do-
8 minij afferendo tres perfectiones ad diuer-
ſos effectus dicit Bald. in l. 2. in princ. C.
quando liceat ab emptione recedere, & priùs
Gloſſ. in l pr. in verbo poſt perfectam C. de
pericul. & commod. rei vendit. & ſeqq. De-
cian. conſ. 64. nu. 32. lib. 3. Surd. cons. 38. nu.
11. & seqq. Afflict. dec. 280. nu. 4. & ego la-
tiùs in mea Conſultat. 5. vol. pr. nu. 15. &
ſeqq. probaui ad triplicem effectum conſide-
rari perfectionem Contractus, & de ſolutio-
9 ne prætii, quod ſine ea non transferatur do-
minium firmant cumulati per Gratian. diſ-
cept. 730. nu. 23. Et iſta diſtinctio traditur à
Franc. Amaia obſeruat. iur. lib. pr. cap. 16. nu.
39. explicando nodoſum reſponſum in l præ-
dia 27. § liberto ff. de fundo inſtructo legat. ſub
nu. 42. & 46. ait dictum textum intelligi de
re non dùm perfectè quæſita, ſed inempta,
quem ſenſum etiam habuit Ant. Fab. coniect.
lib. 1. cap. 6. nu. 3.

In caſu autem noſtro res iam erat tradita
non ſolum vigore Clauſularum conſtituti
præcarij, & aliarum appoſitarum in Contra-
ctu, ſed etiam actualiter per traditionẽ rea-
lem rei, & prætium, licet non ſit exactum,
tamen

tamen fuit habita fides de prætio, per quam
10 dominium transfertur iuxta text. *in l. quidē ff. de in rem verſo*, & *in l.Procurator* §. *ſi dedi mercedem ff. de tributor*. Neguzant. *de pignor. membr.2. repart.5.nu.18.* Altograd.*cōſ. 9.nu.3. lib.pr.* Merlin. *de pignor. lib.2. q.47. nu.pr. & 5.* & cœteri cumulati per Bonden. *collect. legal.49.nu.24.* Rot. *in recent. decis. 107. ſub nu.5. par.3. add.* ad eandem *dec.16. nu.94. & 95. part.8.* & latiùs per me examinata in mea *Conſultat.10. lib.1.* vbi quando cenſeatur habita fides de prætio, vel dominium transferat.

Addebatur Inſuper quod omnia ſupra deducta, ſi conſiſtentiam haberent, euertere potuiſſet natura legati, de quo nunc agimus, quod ad pias cauſas relictum fuit, legatum verò ad pias cauſas quid quid ſit in cœteris legatis per alienationem, & exactionem etiam voluntariam non cenſeri reuocatum iuxta tradita per Bart. *in ſuo conſ.26. nu.2. &*
11 *3. lib.pr.* Iaſ. *in l.ſi quis per Teſtamentum nu 3. in fine de legat.* Caſtr. *conſ. 12. in fin. lib. 2.* Tiraquell. *de priuileg. pia cauſa priuil. 41. in princ.* Mynſing. *in dicto §. qui rem ſuam in fine inſtit. tit. de legat.*, & latiſsimè congeſta apud Genuenſ. *in practicabil. Eccleſiaſt. Trigenar. 9. q.267. per tot.*, vbi rationibus contrariis reſpondet, & pro Bartoli ſententia reſoluit Petr.Caball. *cōſ.80. nu.4. vol.pr.* Buccafert. *reſponſ. 51. nu. 21.*

Etenim comunior, & verior eſt per alienationem rei legatæ, ſiue exactionem nominis debitoris voluntariè factam ademptum cenſeri legatum etiam in piam cauſam, & pro Animæ ſuffragio relictum, quicquid opinatus fuerit Tiraquell. *d. priuileg. 41.* Verior, inquam, nā huiuſmodi reſtrictio generali regulæ data, nec inuenitur in Iure, neque piæ cauſæ huiuſmodi priuilegium indultum, vt
12 in puncto animaduertendo reſpondent Maſcard. *de probat. concl.1286. nu.106.* Natta *conſ.613. nu.7.* vbi reſpondendo regulæ in contrarium adductæ, quod generalis diſpoſitio non compræhendat perſonas, & cauſas priuilegiatas, ait, id ſeruari quidem vbi perſona, vel cauſa in hoc reperitur priuilegiata, secùs tamen vbi tale priuilegium non legitur in corpore Iuris, quo caſu ſtandum generali iuris diſpoſitioni. Menoch. In puncto *conſ.429. nu.16.* Marta *de ſucceſſ. legal. p.4. q.18. art.10. nu.38.* Item, & quia in terminis reuocationis legati pia cauſa eo tantum caſu fuit priuilegio donata, quando poſt factam alienationem rei legatæ Teſtator eādem rē alienatam redemit, & iterùm in ſuum pātrimonium reſtituit; Tunc enim ſolum pium legatū peculiari priuilegio reuiuiſcit, ex quo clarè reſultat in ſimplici alienatione ceſſare priuilegium, quià ſi contra generalem Iuris determinationem illo potiretur, quod non cenſeretur per alienationē rei legatum pium reuocatum, fruſtra illud elargitum foret, quod ſi poſt alienationem iterum redimatur, reuiuiſcat legatum, cum iſtud pernecesse primi, de quo nunc agitur, priuationèm ſupponat, ſic arguit Menoch. videndus *d.conſ.429. n.7.8. & ſeq.* vbi latè reſpondet doctrinæ Bartoli in allato in contrariū *conſ. 26. nu.2.3.* & Tiraquelli *in d.priuil.41.* Natta *conſ.613. nu.4.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.2. tit.6. ſub nu.5.*, quod etiam ſuaderi, probariq. videtur ex eo, quod legatū pariter Libertatis ſeruo factum fauorabile,
13 piumq. cenſetur. *l.verum eſt ff. de manumiſſ. Teſtam. l. pr. §. vlt. C.de comun. ſeruo manumiſſ.* Menoch. *de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 167. nu.18.* Et nihilominùs ſi Teſtator data in Teſtamento libertate ſeruo, eundem poſtea alienet, cenſetur reuocaſſe libertatis legatum, niſi ſeruum illum ſuperſtes redimat.
14 Maſcard. *de probat. d.concluſ.1286. nu. 103.* Menoch. *d. præſumpt.167. nu.18.* Mantic. *d tit.6. nu.5.* Comunior autem, & hodie paſſim eſt recepta ſententia contra Tiraquellū,
15 quam defendunt Maſcard. *de probat. d. concluſ.1286. nu.102. & ſeq.* Soc.Iun. *conſ.162. nu.11. lib.2.* Ricciard. *inſtitut. tit. de adempt. legator. nu.31. verſ.Primo limitatur.* Natta *conſ.613. nu.3. verſ. Nec obſtat, &c.* Mantic. *de coniect. lib.12. tit.6. nu.5.* Surd *de aliment. tit.6. nu.5.* & iterùm *tit.8. cap.21.* benè Menoch. *dict. cons.429. num.7.8.9. & ſeq.* Marta *de ſucceſſ. legal. par.4. q.18. art.10. nu.36. 37. & ſeq.* Barry. *de ſucceſſ. lib.9. tit.30. de legatis, & nu.3.* Ciarlin. *contr. forenſ. cap 79. nu.26. & 27.* latè Caſtill. *de aliment. cap.38. nu.pr.* vbi quod alimenta tunc ſolùm dicuntur habere admixtam piam cauſam, quando relicta fuerunt pauperi.

Poſtremò, cum dictus emptor bonorum debitorq. quantitatis legatæ eam ſoluere cogi non poſſet, niſi præſtita ſibi idonea cautione euictionis emptorum bonorum iuxtà pactum in ipſo venditionis Inſtrumento initū; petebat legatarius hæredem compelli ad liberandam pecuniam legatam ab hoc onere, vt eam liberè conſequi ſibi liceret; Verùm licet alij DD. hæredis coaduocati exiſtimarent, defendi poſſe hæredem ab hoc onere, & ſic non teneri luere rem legatam ab hoc euictionis periculo; quia, vti doctè dice-

bant, quamuis enim regula ſit, quod hæres
16 teneatur luere rem legatam §. *ſed ſi rem inſtit. de legat.* cum aliis adductis per Cenc. *de cenſib. q. 79. per tot.* Coſta *de ratione rata q. 72. per tot.* de Marin. *reſolut. quotid. lib. pr. cap. 12. num.* 1. Reuerter. *dec.* 360. *part. pr. per tot.* & ibi Add. maximè data ſcientia
17 Teſtatoris de ipſo onere per regulam textus *in l. ſi res obligata 60. ff. de legat. pr.* cum concordantibus adductis per Cenc. *de cenſib. d. q. 79. nu. 23. & ſeq.*, quod fortiùs videatur procedere, quando (vt hîc) ſequuta euictione legatum redderetur inutile, quo caſu onus luendi ſpectaret ad hæredem, quamuis Teſtator onus neſciuerit. tradunt de Marin.
18 *d. cap. 12. nu. 2. verſ. Res pro pretio.* Coſta *d. q. 72.* Rot. Rom. *deciſ. 143. n. 9. par. 5. recent.*

Nihilominùs recepta eſt diſtinctio, quod aut agitur de legato certi fundi, ſuper quo Teſtator habet plenũ, & perfectũ dominium, sed tamen in re legata reperitur æs alienũ Teſtatoris ab eo cõtractum ſub pignore, vel hypotheca illius rei mediante pecunia ab ipſo Teſtatore recepta, & in hoc caſu procedũt dũt authoritates ſupra allegatę, & aliæ multæ, quæ cumulari poſſent, quę procedunt v. g. in cenſu, & ſimilibus. Aut verò verſamur in onere perpetuo reali, ſiuè mixto iniuncto rei legatæ, qualis eſt caſus noſter, quia pecunia legata à principio acquiſitionis habuit onus euictionis, & eò caſu Teſtator legando cenſetur rem legare, ſicuti penes ſe erat cũ omnibus iuribus tàm actiuis, quàm paſſiuis *l.*
19 *ſerui electione §. fin. ff. de leg. pr.* Rodacr. *in addit. de Marin. d. cap. 12. n. 5. & ſeq.* Gratiã. *diſcept. 955. n. 23. & 26.* vbi ꝙ onus reſpiciẽs dominiũ, & ſubſtãtiã rei intrinſecè, & nõ fundatur in aliquo debito pecuniario extrĩſeco, ꝙ remoueri poteſt ſoluẽdo creditori debitũ, ſpectat ad legatarium, & hæres ſatisfacit tradendo rem cum vitio ipſius rei, & in ſpecie, quod in legato certæ, & determinatæ ſpeciei non debeatur euictio ab hęrede, dixit Paulus Ranutius olim in Romana Curia Primarius I. C. in ſuo conſilio relato per Cenc. *de cenſib. d. q. 79. num. 25.* quem, & ſequitur idem Cenc. vbi ſupra *nu. 13.*

Idq. eo fortiùs dicebant in caſu noſtro, quia Teſtator expreſſis verbis mandauit opus pium ſolutionis annui legati fieri, deſignando taxatiuè capitale certum iſtius nominis debitoris, ex quo percipi debebat, ſeparando hoc capitale à ſua hęreditate, quo caſu ſi fructus non debeantur, quia ſequatur in futurum euictio capitalis, neq. debebitur
20 præſtatio eleemoſynæ legatę. *l. liberto 21. §. pr. ff. de annuis legatis.* Buratt. *dec. 73. nu. 3.*
21 cum hæres liberetur cedẽdo legatario actiones. Gratian. *diſcept. 62. nu. 45. & 46.* Imò cum Teſtator expreſsè legauerit iſtam pecuniam debitam à Seſtio. ibi. *Mà li detti ſcudi 4000. di capitale, &c.* ſi Seſtius nihil deberet, nihil eſſet in legato, Surd. *deciſ. 142. num. 4.* vbi quod eo caſu Teſtator videtur legare actionem, non rem, quia legans rem, quam non habet, cenſetur ſolummodo legare Ius
22 ſibi competens ſuper illa re. Rota Rom. coram Caualer. *dec. 503. nu. 4.* & legans, ſeu donans rem ſciens non eſſe ſuam, ſed ſibi hypothecatam, cenſetur ſolummodo legare
23 Ius, quod habet in re, vel ad rem. Rota Rom. *deciſ. 118. nu. 2. par. 6. recent.*

Nec Teſtator voluit expreſsè legare ſcuta quatuor millia, ſed facta indiuiduali mẽtione crediti, quod habebat contra Seſtium, indicando præcisè Inſtrumentum, & Notarium rogatum de acquiſitione, dicta ſcuta quatuor millia legauit. ibi. *Mà li detti ſcudi 4000. &c.* quæ ſunt taxatiua certæ, & deter-
24 minatæ rei legatæ, ſecundum diſtinctionem, quam multis relatis tradit Gratian. *diſcept. 256. nu. pr.*

Attamen ego ingenuè in hoc articulo cõtrariæ fui ſententiæ, quia recepta communiter eſt regula, quod hæres teneatur rem legatam legatario liberam tradere, & eam vin-
25 dicare ab eo onere, quod eſt extrinſecum, & huiuſmodi, quod poſsit ab ipſo hærede facile remoueri, vt eſt hoc, de quo agebatur, proueniens à promiſsione defuncti venditoris non cogendi emptorem ad ſolutionem prætij, niſi præſtita euictionis cautione iuxtà tradita per Menoch. *conſ. 97. nu. 6.* & latè apud Merlin. *de pignor. lib. 4. q. 138. nu. 6. 7. & ſeqq.* vbi quod nàm dicatur intrinſecum, vel extrinſecum onus.

LVCANA REVOCATIONIS LEGATI.

Die Mercurij 12. Martij 1670.

DOminus Ioan. Manfredi in ſuo vltimo, cũ quo deceſſit Teſtamento prætereris legauit Carceratis Saxi diſtribuenda iuxta modum, & formam, ab eo in dicta ſua vltima voluntate deſcriptã ſcuta 4000. exiſtentia in manibus Sp. Nicolai Seſti, quæ erant prætium quorundam

rundam

rundã bonorum per dictũ Sp.Nicolaũ à dicto Teſtatore emptorum. Nõnullis poſtmodum annis tráſactis poſt conditum Teſtamentum exegit à d. Sp. Nicolao ſcuta 1000. eaq. implicauit in emptionẽ cuiuſdam prædij poſiti in Comuni Montis S. Quilici, provt pariter etiam anno 1668. emit à DD. de Mazzolenis alterum prædium in Communi S. Martini, eiſque pro debitore aſſignauit, & in ſatisfactionẽ pretij ſc. 1000. de exiſtentibus in manibus dicti Sp. Nicolai Sexti; In hoc rerum ſtatu deceſſit D. Ioan. Teſtator, & ſtatim pro parte Carceratorum Saxi, ac per Ill. Magiſtratum, qui eorum gubernio præeſt, fuit actum pro conſequutione ſcutorum trium millium exiſtẽtiũ in manibus dicti Sp. Sexti, cum ſcuta mille, de quibus ſupra, adhùc non fuerint ſoluta, & pro aliis ſcutis 1000. erogatis in emptionem prædij poſiti in Communi Montis S. Quilici egerunt contra D. Cæſarem Gabrielli hæredem vniuerſalem dicti D. Ioan. ad effectum vt integrè compleret ſupradictum legatum, nec non, & ad effectum vt fideiuſſionem idoneam de euictione præſtaret ad fauorem dicti Sp. Nicolai pro bonis per eum emptis à dicto Ioanne eius Authore, ſine qua cautione prætium in ſuis manib⁹ exiſtens non tenebatur ſoluere Sp. Nicolaus ex pacto inter partes inito in Inſtrumẽto vẽditionis bonorũ; Extructo proceſſu à D. Iudice Ordinario, Carcerati ſententiam contrariam reportauerunt tàm reſpectu primę partitę ſcutorum 1000. exactorum, & implicatorum vt ſupra, quã etiã reſpectu aliorum ſcutorũ 1000. illis de Mazzolenis obligatorum pro pretio bonorum ab ipſis emptorum, grauando in reliquis dictum D. Cęſarem hæredem vt ſuprà inſtitutum ad præſtationem fideiuſſionis ad fauorẽ Sp. Nicolai Seſti pro euictione dictorũ bonorum per eum emptorum.

Ab hac ſententia in partibus cõtrarijs fuit appellatũ pro parte Carceratorum, & in diſcuſſione cauſæ plures fuerũt examinatę quęſtiones, ideo pro maiori facilitate,

In tres articulos eã diuidendã cẽſuimus.

Primus eſt de ſcutis 1000. anno 1664. per dictum Ioannem Teſtatorem exactis à dicto Sp. Nicolao Seſti, de ſcutis 4000. in eius manibus exiſtentibus, cum qua pecunia ipſe Teſtator emit prædium in Comuni Montis S. Quilici, quod poſtea illic ad paucos annos reuendidit.

Secundus eſt de alijs ſcutis 1000. per eundem Teſtatorem aſſignatis de dictis pecuniis exiſtentibus in manibus eiuſdem Spect. Seſti DD. de Mazzolenis in extinctionem pretij venditi prædij in Comuni Sancti Martini.

Tertium, & vltimum ad quem ſpectet onus dandi fideiuſſiorem de euictione ad fauorem dicti Sp. Nicolai pro bonis emptis, vt diximus, à dicto D. Ioanne Manfredi Teſtatore, & ſine qua præſtatione fideiuſſionis ex pacto in dicto Inſtrumento ſcuta 4000. prætium dictorum bonorum non poteſt ab ipſo exigi.

Quò ad primum articulum confirmandã cenſuimus ſententiam D. Iudicis à quo pro rata dd. ſcutor. 1000. declaratum fuiſſe, ac eſſe reuocatum legatum factum per dictum D. Ioan. Manfredi in dicto ſuo Teſtamento ad fauorem Carceratorum Saxi de d. ſcutis 4000. exiſtentibus in manibus dicti Spectab. Sexti.

Huius reſolutionis fundamẽtum fuit, quia per alienationem voluntariam legatum ex-
26 tingui præceptiſſima eſt ſcribentium ſententia, quam probat Textus expreſſus *in l. fideicommiſſa § ſi rem ſuã ff. de legat.* 3. vbi comuniter DD *l. rem legatam* 18. *ff. de adimend. legat.* Cephal. *conſ.* 84. *num.* 5. *& conſ.* 599. *nu.* 14. *&* 20. Menoch. *de præſumpt. lib.* 4. *præſumpt.* 168 *nu. pr.* Marta *de ſucceſſ. leg. q.* 4. *art.* 10. *& num.* 78. eoq. magis in præſenti caſu videbatur eſſe locum præſenti cõcluſioni, quia talis alienatio non fuit facta ex aliqua neceſſitate, vel vrgẽtia rei familiaris,
27 ſed ex cauſa verè arbitraria emptionis ſolũ bonorum Bald. *in d. l. fideicomm.* §. *ſi rem ſuam ff. de legat.* 3. Gabriel *conſ.* 103. *nu. pr.* 2. *& per tot. lib. pr.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 261. *nu.* 65. *& cap.* 316. *nu.* 2. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 12. *tit.* 6. *nu.* 13. Ludouiſ. *dec.* 236. *nu.* 8. vbi *Addit. nu.* 15.

Neq. exiſtimauimus ad limitationem ſupradictorum aliquid ſuffragari poſſe, quod ageretur de legato ad pias cauſas vtpote relicto pro liberatione Carceratorum.

28 Quoniam Bartol. *in ſuo conſ.* 26. *nu.* 2. 3. *lib. pr.* Tiraq. *de priuil. pię cauſę priuil.* 41. *in principio.* Mynſinger. in explicatione §. qui rem ſuam *in fine inſtit. de legat.* & aliqui alij tenuerunt, legatum ad pias cauſas fauore piæ cauſæ ex eius priuilegio non cenſeri reuocatum etiam per alienationem voluntariã eorum tamen ſententia comuniter reicitur
29 cum magis recepta fuerit contraria, quę ſtat pro reuocatione legati etiam ad piam cauſam relicti. Maſcard. *de probat. concluſ.* 1280 *nu.* 106. Natt. *conſ.* 613. *nu.* 7. Menoch. *conſ.* 479. *num.* 16. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 11.

*lib.*11. *nu.*5. *tit* 6. Marta *de ſucceſſ. legali p.*
4 *q.*9. 18. *art:*10. *n.*36.37. *& ſeqq.* Carocc.
*deciſ.*86. *per tot.* Ciarl. *controuer. forenſ. cap.*
79 *nu.*26. 27. *tom.pr.* & ratio fortiſsima vr-
get pro hac noſtra ſententia, quam referunt
Authores ſupra relati, quod tunc non eſt re-
cedendum à regulis ordinarijs Iuris, vbi de
ſpeciali priuilegio piæ cauſæ ab Impera-
toribus attributo, pro vt in præſenti, non ap-
paret.

Fortiùs vrgebat motiuum, quod hic pro-
priè nō ageretur de alienatione, ſed de exa-
ctione nominis debitoris ad effectū inueſti-
endi pecuniam in emptionem bonorum ſta-
bilium, quo caſu dicebatur legatum cenſeri
30 debere reuocatum ex textu *in l. fideicom.* §.
ſi rem ſuam, verſ. Cum tamen quidam ff. de
fideicommiſſ. 3., *& in l. Pater* 23. *ff. de adi-*
mend. legat. Honded. *conſ.*61. *nu.*37. *lib.pr.*
Menoch. *conſ.*264. *per tot. ſed præcipuè nu.*
9. *&* 10.

Sed obiectum hoc ex facto ceſſare viſum
fuit, cū tum demū locū ſibi vindicare potuiſ-
ſet, ſi Teſtator noſter in ſimplici exactione,
& emptione perſtitiſſet, ſed vlterius pro-
ceſsit bona empta vendendo, & ſic nō ſumus
in ſimplici inueſtitione pecuniæ, ſed in alie-
natione bonorum, & ſic ſpeciei, non autem
de exactione quantitatis, in quibus termi-
nis etiam ſi ex pretio res aliqua ematur, nō
idcirco legatum cenſetur ſuper re empta
31 translatum vt benè diſtinguendo firmat Ga-
briel. *conſ.*103. *nu.*13. *vol.pr.* Maſcard. *de*
*probat. concluſ.*1280. *nu.*9. Menoch. *de præ-*
*ſumpt. lib.*4. *præſumpt.*168. *nu.* 2. 3. Cancer.
*variar. reſol. lib.*3. *cap.*20. *nu.*176.

Hęc autem eadem ratio, quæ nos in ean-
dem ſententiam induxit, vt pro hac rata ſcu-
tor. 1000. cenſeretur reuocatum legatū, no-
bis pariter ſuaſit, vt pro aliis ſcutis 1000.
alienatis per dictum Io: Teſtatorem DD. de
Mazzolenis pro parte prætij prædij ab eis
empti in Comuni S. Martini legatum adhuc
in ſuo robore remaneret ſuper dicto prædio
vt ſupra empto, quantum ſit pro rata ſcuto-
rum mille.

Fundamentum noſtræ reſolutionis, In quo ſuper
hoc ſecundo articulo ſententiam Domini
Iudicis à quo reuocauimus, fuit, quod in hoc
pro indubitato habuimus, quod per exactio-
nem nominis debitoris non cenſeatur reuo-
catum legatum, quando pecunia exacta, vel
deponitur, vel ex ea aliquid comparatur,
32 agnouimus enim eſſe de hoc Textum ex-
preſſum *in d. l. fideicom.* §. *ſi rem ſuam ff. de*
*legat.*3. in illis verbis, *paulatim igitur admit-*
temus, & ſi ex parte pecunia rem comparaue-
rit. quod non hoc animo exegit, vt fideicom-
miſſarium priuaret fideicommiſſo, poſſe ad-
huc fideicommiſſi petitionem ſupereſſe, cōcor-
dat alter textus *in l. pater filia* 23. *ff. de adi-*
mendis legat. gloſſ. *in interpretat. dicti* §. *ſi*
rem ſuam in verbo non hoc animo. Bart. *in d.*
lege Pater, ff. de adimendis legat. Honded. *conſ.*
61. *nu.*37. *vol.pr.* Maſcard. *de probat. concl.*
1280. *nu.*9. Gabriel. *d. conſ.*103. *nu.*13. *vol.*
pr. Menoch. qui latiſsimè in punctualibus
terminis concluſionem firmat *in ſuo conſ.*254
per tot. ſed pręcipuè *nu.*9. 10. *& de præſumpt.*
*lib.*4. *præſumpt.*168. *lib.* 2. Cancer. *variar.*
*reſolut. lib.*3. *capit.*20. *nu:*176. Cyriac. *con-*
trouerſ. 118. *nu.* 19.

Contra quas auctoritates, & doctrinas li-
cet multa per DD. Aduocatos d. D. Gabriel-
lis adducerentur, ex eis tamen non iudica-
uimus quæſtionis punctum præcisè percuti
omnes enim Auctores, & leges, quæ in con-
trarium allegabātur, expreſsè in terminis
procedebant alienationis ſpeciei, quo caſu
ad effectum vt ſupra re comparata ex præ-
tio talis rei alienatę reconualeſcat, & ſubſti-
neatur legatum ex quadam tacita ſubroga-
33 tione plura requirūtur, de quibus apud Gra-
tianum *diſceptat. forenſ. cap.*251. *nu.* 11. 12.
13. 14. 15. Gabriel eodem *conſ.*103. *nu.* 13.
vol.pr.

Vel illud ſimpliciter firmabāt, quod per
exactionem nominis debitoris cenſeatur re-
uocatum legatum, quod nemo eſt, qui in
ſuis terminis impugnet, & ita loquitur tex-
tus, ſuper quo pro parte dicti rei conuenti
magnum fiebat fundamentum *in l. penultima*
34 § *filia ff. de adim. legat.* in dicto textu nam-
que nihil firmatur, niſi quod per exactionem
nominis debitoris legati in dubio dicatur
ademptum legatum, verum in hoc textu ni-
hil dicitur de ea qualitate, ſuper qua pro nō
reuocatione legati reſoluitur *in d. l. fideicom-*
miſſa §. *ſi rem ſuam ff. de legatis* 3. & *in d.*
l. Pater filia 23. *ff. de adim. legat.*, quod ſo-
lum pecunia exacta vel deponatur, vel ex
ea aliquid ematur, hæc enim tantum verba
habētur in hoc textu, quæ ad caſum noſtrū
faciant.

Idem poſt factum Teſtamentum pecuniā
à debitore filiæ exegit, & in rationem ſuam
conuertit quæro, &c.

Vnde ex his verbis manifeſtè apparet in
hac lege caſum noſtrum minimè decidi, in
quo caſu Teſtator nō ſimpliciter pecuniam
in rationem ſuam conuertit, vt loquitur pre-
citatus Textus, ſed eam in emptionem præ-
diorum

Digitized by Google

diorum conuertit, in quibus terminis pro nõ reuocatione legati habemus punctualia iura, & præciſa verba Text. *in d. l. fideicommiſſum §. ſi rem ſuam ff. de legat. 3. & in d. l. Pater filia ff. de adimend. legat.* & auctoritatẽ DD. ſupra relatam.

Verum quia bona præfata empta per D. Teſtatorem à DD. de Maſſolenis fuerunt prætio ſcutorum 1000., & ex parte pecuniarum legatarum exiſtentium in manibus Sp. Nicolai Sexti ad fauorem vẽditorum 1000. tantum fuerunt delegata, & implicata in dictis bonis; Ideo pro dicta rata ipſamet bona pertinere declarauimus, eaque pro dicta rata, ſeu valore aſſignanda reum conuentũ condemnauimus abſque vlla exitatione non obſtantibus depoſitionibus teſtium, quibus ipſe reus conatus fuit probare voluntatem dicti D. Teſtatoris reuocandi hoc legatum.

Quoniam vltra quod Teſtes ſunt ſingu-
35 lares de loco, & tempore per conſequens non probant Decius *conſ.* 120. *nu.* 3. Gabr. *var. concl. tit. de Teſtam. conclu. 2. nu.* 12. Farin. *de Teſtib. quæſt. 6. nu. 2.* Sperell. *deciſ.* 81. *nu.* 7.

Illud certum eſt, quod ex eorum depoſitionibus nihil aliud ad ſummum reſultat, niſi quod D. Ioannes teſtator volebat, ac in animo habebat intentionem reuocandi hoc legatum, quod nihil releuat, cum non deuenerit ad actum reuocationis legati, cum deceſſerit adhuc in ſuo robore remanente Teſtamento, in quo extabat legatum ſcutorum 4000., non enim ſufficit probare, quod Teſtator, volebat hoc vel illud facere, niſi probetur, quod verè illud fecerit, & quod talis
36 voluntas in perfectam diſpoſitionem tranſierit. Hodier. ad Surd. *deciſ.* 292. *nu.* 7. Rota. *in Senogallien. bonor.* 30. *May* 1644. §. *Nec obſtat, & 19. Maii* 1645. §. *Inſtantia verò*, coram Decano, & in Romana *hæreditatis* 1. *Aprilis* 1658. §. *pr. enim coram Benilacqua.*

Prædictis additur, quod omnes ferè teſtes ex aduerſo examinati deponunt, quod cauſa exigendi dictas pecunias in teſtatore non alia fuit, quam ſpes conſequendi maius lucrum cum ea emendis bonis ſtabilibus, & ſic exactio diuerſo intuitu.

Quod attinet ad tertium articulum cẽſuimus confirmandam eſſe ſententiã D. Iudicis à quo ex cõcluſione paſſim recepta, quod hæres ſuere tenetur onus extrinſecum exiſtens
37 ſuper re legata Menoch. *conſ.* 997. *nu.* 6. latè Merlin. *de pignor. & hypothec. lib.* 4. *tit.* 5. *q.* 138 *nu.* 7.

Huiuſmodi autem onus non amouẽdi pecuniam, niſi priùs præſtita fideiuſſione euictionis extrinſecum omninò eſſe indubitatũ eſt, dum ex pacto, & partium voluntate fuit appoſitum; Intrinſecum autem illud dicitur, quod ipſi rei inhæret, vt ſeruitus, & ſimilia, vt
38 benè diſtinguit inter vnam, & aliam ſpeciem oneris. Merlin. *loco relato num.* 7. *verſ. Quæ obligatio.*

Reſeruauimus dicto D. Cæſari reo conuẽto beneficium inuentarij, quatenus tamen illi competat in caſu, de quo agitur, ne alicui ex partibus in hoc præiudicium fieret, eum reſeruatio neque det, neq. tollat, ſed ſolùm
39 iura partium reſeruat. Cyriac. *controu.* 4. *nu.* 86. 87. Rot. penes Ludouiſ. *dec.* 185. *nu.* 22. *& dec.* 397. *n.* 16. & penes Millin. *deciſ.* 183. *nu.* 4. & apud Merlin. *deciſ.* 857. *nu.* 4.

Quo verò ad expenſas ob articulos Iuris dubios, & mutuam hinc inde victoriam ambas partes ab expenſis abſoluimus, vt fieri ſolet, quando ſententia reformatur; & plu-
40 ries deciſum in hac tota refert Lepid. *deciſ.* 11. *in fin.* Cenſal. *decis.* 11. *num.* 89. & ita vtraque parte informantẽ, &c.

Salun, &c.

Non leuis, ſed ardua, & ex vtraq. parte ſummo ardore, & aſſiduo ſtudio agitata fuit huius articuli diſceptatio, quæ præcedentes tres Conſultationes impleuit; Et prima diſputatio fuit inita coram D. Sebaſtiano de Marinis Peruſino vti Iudice delegato ab Excellentiſſimo Senatu, qui acutiſſimo, & prompto ornatus ingenio, & in legalibus quæſtionibus plurimum eruditus, præfatiſque Imperatorum ſanctionibus non à longè ſalutatis, ſed ijs cominus introſpectis, & docta ratiocinatione reuolutis pro reuocatione legati reſpondit in ſua Sententia lata ſub die 2. Decembris anni 1669. in Actis Ser Peregrini de Ser Iuſtis Actuarii in Curia Ordinaria. Iterum vero articuli cognitione ad Rotam deuoluta DD. Auditores ex aſpectu d. l. Pater, 23. deterriti, & ſatis virium, aut fortè veriùs otij ſatis non habentes vt præfati Papiniani. Reſponſi penitius mentem, & rationem inueſtigarent, in cortice ſiſtentes ibi ſententiã quoque ſcripſerunt prima reuocatoriam in parte bonorum non alienatorum, vt ex retroſcripta deciſione percipi poteſt. Quam hic imprimi volui, vt Lectori veritatis teſtimonium ſincerius exhibeam, et habetur in libro Ser Nicolai Parenſi Actuarij in Curia Fundaci 12. Martii 1670.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Exceptiones omnes, quæ competebãt contra cedentẽ, competunt contra ceſſionarium.*

2 *Ceſſionarius in omnibus habetur idem cum cedente, ſicuti hæres cum defuncto.*

3 *Ceſſionarius in locum cedentis in re ceſſa ſubintrat.*

4 *Compenſationis exceptio, quæ poterat aduerſus cedentem opponi, opponitur contra ceſſionarium, limita ſi ceſſus promiſit ſoluere ceſſionario.* 20. *Diſtingue* 21. *&* 22.

5 *Ceſſio tranſit cum ſuo onere.*

8 *Angel. conſ.259. confutatur.*

9 *Exceptio compenſationis ſemper dicitur eſſe realis.*

10 *Compenſatio vicem ſolutionis habet.*

11 *Exceptio cohærens rei competit fideiuſſori, non quæ cohæret perſonæ.*

12 *Exceptio compenſationis competit fideiuſſori.*

13 *Doctori magis creditur in lecturis, quam in conſiliis.*

15 *Bald. in l. Et hæredi 22. §. Nos autem nu.9. ff. de pact.*

16 *Laderch. conſ.109. confutatur.*

22 *Ceſſionarius, ſi exceptione compenſationis excludatur, regreſſum habet contra cedentem.*

23 *Debitor ceſſus, & creditor cedentis ex alia cauſa cum hypotheca, ſi non compenſatione, retentione ſaltem vti poteſt.*

ARGVMENTVM.

Compenſationis exceptio, quæ poterat contra cedẽtem opponi, an contra ceſſionarium quoq. opponi poſſit; Ubi diſtinguitur ſi ante ceſſionem, vel poſtea competebat; & an huiuſmodi exceptio ſit realis, aut perſonalis; confutatur Angeli doctrina in conſ.259. Item an poſſit opponi poſtquam ceſſus promiſit ceſſionario ſoluere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXVII.

AGebat D. Petrus Guinigi contra Reuerendum D. Carolum Saminiati, pro conſequutione crediti ſibi ceſſi à D. Alberto Bedini, & quod poſt ceſſionem, idem D. Carolus eidem ſoluere in publico Inſtrumento promiſerat, qui Reuer. D. Carolus oppoſuit exceptionem compenſationis; eum debito præfato alterius crediti ſcutorum centum, quod cum D. Alberto cedente tempore ceſsionis habebat, & eidem compenſationi locum eſse videbatur.

Etenim debitum, pro quo conuenitur reus, ortum fuit in perſona D. Alberti Bedini, à quo poſtea ceſsum fuiſse dicitur Spect. Petro Agenti. Et propterea omnes exceptiones, quas licebat opponere aduerſus D. Albertum, cedentem competere modo, &
1 etiam aduerſus Sp. Petrum ceſsionariam dubitari non poteſt, vti tradit Gabr. *conſ.*155. *nu.*39. 42. *lib.pr.* Alba *conſ.*289. *n.*12. *&* 14. Rim. Iun. *conſ.*124. *nu.*9. Socc. Iun. *conſ.*74. *nu.*2. *vol.*3. Milanenſ. *decif. Siciliæ pr. nu. pr. lib.*2., & ea eſt ratio, quia ceſsionarius in omnibus eadem perſona cum cedente, ſicut hæres cum defuncto, à iure fingitur eſſe. *l.*
2 *ſi donare §.pr. ff. de donat. inter vir. & uxor.* latè Surd. *conſ.*82. *num.*13. 14., & *conſ.*205. *nu.*4. & in locum cedentis quoad omnes
3 effectus in re ceſſa ſubintrat. Gozad. *conſ.* 38. *nu.*12. Gratus *conſ.*83. *num.* 10. *lib. pr.* Surd. *conſ.*166. *nu.*13. & in propriis terminis exceptionẽ compenſationis, quæ poterat ad-
4 uerſus cedentem, aduerſus quoq. ceſſionarium opponi poſſe, tradunt Doctores in *l. apud Celſ.§ ſed cum legitima, & §. cum de auctoris ff. de exceptione doli mali.* Bart. *in l. ſi quis in rem, ff. de Procuratorib.* Salyc. *in l. qui ſtipendia, column. pr. in fin. Cod. de procurator.* Socc. Iun. *conſ.*74. *nu.*7. *vol.*3. Et ea profecto eſt ratio, quia in poteſtate creditoris cedentis non eſt cedendo tollere Ius quæſitum ſuo debitori, & creditori ſimul, & quidem non leue ei fieret præiudicium, ſi per ceſſionem ius ſuum amitteret compenſandi. Alba *conſ.*289. *nu.*12. 14. Guido Papa *ſing.*564. Portius *cons.*47. *nu.*4. Vrſill. ad Afflict. *dec.*74. *nu.*7. latè Cancer. *var. reſolut. lib.*2. *cap.*6. *nu.*81. *& ſeq.*, ceſsio enim tranſit cũ ſuo onere, nec potuit cedens transferre ius integrum, quod penes eum non erat, ſtante obligatione de bonis ceſsis ad fauorem alterius, & ideo potuit ceſſio ſolũmodo in ceſſionarium tranſire cum ſua cau-
5 ſa, et aptitudine paſſiua, vti latiùs in propoſito ſermocinatur. Gratian. *cap.*356. *in princ.* Salgad. *labyrinth. credit. par.*3. *cap.* 6. §. *unico nu.*21. 22. Quam tamen concluſionem diſtinguẽdo declarant procedere DD. eo caſu, cum exceptio compenſationis cõpetebat debitori ceſſo contra cedentem ante factam ceſſionem, quia tunc ius acquiſitum debitori ex facto debitoris cedentis auferri nequit,

nequit, ſecus autem ſi poſt factam ceſſionē
ſuperuenit debitori ceſſo creditum cum ce-
dente, quia tunc ceſſante ratione iuris, quæ-
ſiti non competit contra ceſſionarium com-
penſationis exceptio, & aliis rationibus,
de quibus apud Salgad. *nu.25.26.27.28.29.*
& ſeqq. Olea *de ceſſionib. tit.6. q.11.n.22.23.*
vbi *nu.24.* reprobat diſtinctionem ceſſionis
ex cauſa onerosa, vel lucratiua.

Neq. reſiſtit in contrariũ allegata doctri-
6 na Angeli *in conſ.259.* & Bald. *in l. & hæredi*
22. §. Nos autem nu. 9. ff. de pactis, quam di-
citur approbatam fuiſſe à Laderch. *cons. 109.*
& ab Imol. *conſ.164. ſub nu.8.* Surd. *conſ.82.*
nu.29. & *conſ.246. nu.28.* A Ponte *conſ. 95.*
n.12, lib.2. Grariã, *cap.356.* Angeli enim do-
7 ctrina in allegato in contrariũ *conſ.259.nu.7.*
quæ videtur origo fuiſſe huius contrarię sē-
tentiæ, non obſtat non modo quia, vt ipſemet
teſtatur, fuit illa proprii partus ingenij, & ſo-
lùm *dictum ſuum, &c.* verum etiam ex aliis
non procedere opinor.

Primò, quia dum vult diſtinguendo con-
ciliare contrarias opiniones DD. contendē-
tium, an exceptio compenſationis, quę ob-
erat cedenti, ceſſionario poſſit opponi; co-
munem potiùs, & receptiſſimam Iacobi de
Petro, Bart. & aliorum antiquorum ſenten-
tiam funditus deſtruxit; Cum enim comu-
niter firmatur à DD. exceptiones recipro-
cam, & obligationem directam reſpicientē
poſſe eodem modo, quo cõtra cedentem,
contra ceſſionariũ quoq. obijci, ſi diſtinctio-
nē Angeli attendamus, quod exceptio com-
penſationis dicatur ſolum rem afficere, quã-
do actu eſt oppoſita, non autem quando in
ſola potentia, & habitu competit, manifeſtè
deſtruitur comunis atteſtatio, quod excep-
tio cõpenſationis ſimpliciter, & ſemper, & in
omni caſu dicatur eſſe realis, & rem ipſam,
8 numquã perſonam afficiat vt benè ex Baldo
colligitur *in l. eius ſub nu.3. C. de compenſat.*
ibi loquente his præciſis verbis, quia ius
obligationis ſubiectum eſt oculis exceptio-
nis compenſationis, quę *ipſum ius peremp-*
tura eſt, & tunc nõ potuit fieri ceſſio in præ-
iudicium exceptionem habentis, ſed tranſi-
uit actio cum ſua cauſa, *id eſt cum ſua apti-*
tudine paſſiua: vbi notentur quęſo illa verba
quæ *ipſum Ius perempeura eſt*, quæ manife-
ſtè denotant compenſationem in potentia, &
non etiam in actu deductam ante ceſſionem,
nam aliàs non per verbum futuri temporis
diceretur peremptura, ſed pręteriti, *per-*
emiſſet, quia compenſatio vicem ſolutionis
habet, & ſicut ſolutio, oppoſita ſtatim debi-
9 tum extinguit. *l. ſi debitor, verſ. Nihil in-*
tereſt, ff. qui potior. in pignor. habeant. l. ſi po-
culum §. pr. ff. de ſtatu liber. Hondedꝰ *cõſ.41.*
n.12. lib. 2. & clariùs hoc idem indicant ea
verba, *aptitudine paſſiua*, quę ſuapte natura
ſignificant exceptionem in habitu, nec op-
poſitione in eſſe deductam. Ita quoque ſe
explicat Ang. *in d. l. eius ibi.* Actio, quæ
ceditur, tranſit in ceſſionarium affecta ſua
cauſa, ſuoque vitio, *ſicut igitur tempore ceſ-*
ſionis obiici poterat, cedenti compenſatio ita,
&c. firmat igitur Ang., quod tempore ceſ-
ſionis obijci poterat; ergò clarè præſuppo-
nit, quod non erat oppoſita, & ſic Bartolus, &
cœteri loquuntur indefinitè *in d. l. eius*, lon-
ga manu relati à Tyndaro *de compenſat. art.*
7. nu.3. & ſeq. & Medices *eodem tractatu q.*
43. per totam. Imò nè poſset ęquiuocari ea
ratione dicunt exceptionem cõpenſationis
rei cohærere, quia exceptio cohęrens rei
competit fideiuſſori ex perſona rei principa-
10 lis, illa verò, quæ cohæret perſonæ non *l.*
except. la 2. ff. de except. latè Maur. *de fideiuſ-*
ſor ſect.9. cap.11. per tot. modo exceptio cõ-
penſationis competit fideiuſſori ex perſona
11 principalis rei. *l. ſi quid ff. de compenſat.*, ergo
concludunt, neceſſe eſt, quod cohęreat rei;
Verùm ego reaſſumo in propoſito; & dico,
ſi exceptio compenſationis afficit rem, quia
competit fideiuſſori, cum fideiuſſori compe-
tat, ſiue oppoſita, ſiuè in potentia, ſiuè in actu
principali adũt ergò quoq. perneceſſe dicē-
dum erit, quod aut in habitu, ſiue in actu cõ-
petat, ſēper erit verùm dicere, quod ſit actio
in rem, & ſicut annexa manet actioni, & obli-
gationi directæ, ità quoque in quemcunq;
cum iſto vitio tranſibit, &c.

Verùm vltra iam dicta contra Angelum
conſulentem oppono doctrinam Angeli ma-
giſtraliter docentis non in alias allegata *l.*
eius, ſed clariùs & apertiùs in *l. ſi quis in*
rem 34. ff. de procurat., vbi propoſita quæ-
ſtione an ceſſionario obijci poſſit exceptio
compenſationis; quæ cedenti poterat oppo-
ni, & allata comuni opinione Dini; quam
comuniter ſequuntur omnes, format obiectũ
& argumentum hoc modo contra eandem
Dini opinionem, *Non videtur, quod ſibi ob-*
ſtet talis exceptio, non enim coheret rei, ergo
non tranſit contra ſingularem ſucceſſorem, cui
quidem argumento ſic inducto ſtatim reſ-
pondet per hæc præciſa verba: *Tamen per*
teneas idem, & dando rationem, *quia*, inquit,
licet non cohæreat rei, tamen iſta exceptio non
cohæret perſonę imo eſt in rem, ergo trãſit con-
tra ſingularem ſucceſſorem; Et ſtatim latiùs
reaſſumit materiam allata efficaci ratione,
quæ conſilium ſuum, & nouã in eo doctrinã
de-

SVMMARIVM.

1. *Exceptiones omnes, quæ competebāt contra cedentē, competunt contra ceſſionarium.*
2 *Ceſſionarius in omnibus habetur idem cum cedente, ſicuti hæres cum defuncto.*
3 *Ceſſionarius in locum cedentis in re ceſſa ſubintrat.*
4 *Compenſationis exceptio, quæ poterat aduerſus cedentem opponi, opponitur contra ceſſionarium, limita ſi ceſſus promiſit ſoluere ceſſionario. 20. Diſtingue 21. & 22.*
5 *Ceſſio tranſit cum ſuo onere.*
8 *Angel. conſ. 259. confutatur.*
9 *Exceptio compenſationis ſemper dicitur eſſe realis.*
10 *Compenſatio vicem ſolutionis habet.*
11 *Exceptio cohærens rei competit fideiuſſori, non quæ cohæret perſonæ.*
12 *Exceptio compenſationis competit fideiuſſori.*
13 *Doctori magis creditur in lecturis, quam in conſiliis.*
15 *Bald. in l. Et hæredi 22. §. Nos autem nu. 9. ff. de pact.*
16 *Laderch. conſ. 109. confutatur.*
22 *Ceſſionarius, ſi exceptione compenſationis excludatur, regreſſum habet contra cedentem.*
23 *Debitor ceſſus, & creditor cedentis ex alia cauſa cum hypotheca, ſi non compenſatione, retentione ſaltem vti poteſt.*

ARGVMENTVM.

Compenſationis exceptio, quæ poterat contra cedētem opponi, an contra ceſſionarium quoq. opponi poſſit; Vbi diſtinguitur ſi ante ceſſionem, vel poſtea competebat; & an huiuſmodi exceptio ſit realis, aut perſonalis; confutatur Angeli doctrina in conſ. 259. Item an poſſit opponi poſtquam ceſſus promiſit ceſſionario ſoluere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXVII.

AGebat D. Petrus Guinigi contra Reuerendum D. Carolum Saminiati, pro conſequutione crediti ſibi ceſſi à D. Alberto Bedini, & quod poſt ceſſionem, idem D. Carolus eidem ſoluere in publico Inſtrumento promiſerat, qui Reuer. D. Carolus oppoſuit exceptionem compenſationis cum debito præfato alterius crediti ſcutorum centum, quod cum D. Alberto cedente tempore ceſsionis habebat, & eidem compenſationi locum eſſe videbatur.

Etenim debitum, pro quo conuenitur reus, ortum fuit in perſona D. Alberti Bedini, à quo poſtea ceſſum fuiſſe dicitur Spect. Petro Agenti. Et propterea omnes exceptiones, quas licebat opponere aduerſus D. Albertum, cedentem competere modo, &
1 etiam aduerſus Sp. Petrum ceſſionariam dubitari non poteſt, vti tradit Gabr. *conſ.* 155. *nu.* 39. 42. *lib. pr.* Alba *conſ.* 289. *n.* 12. & 14. Rim. Iun. *conſ.* 124. *nu.* 9. Socc. Iun. *conſ.* 74. *nu.* 2. *vol.* 3. Milanenſ. *deciſ. Siciliæ pr. nu. pr. lib.* 2., & ea eſt ratio, quia ceſſionarius in omnibus eadem perſona cum cedente, ſicut hæres cum defuncto, à iure fingitur eſſe. *l.*
2 *ſi donare* §. *pr. ff. de donat. inter vir. & uxor.* latè Surd. *conſ.* 82. *num.* 13. 14., & *conſ.* 205. *nu.* 4. & in locum cedentis quoad omnes
3 effectus in re ceſſa ſubintrat. Gozad. *conſ.* 38. *nu.* 12. Gratus *conſ.* 83. *num.* 10. *lib. pr.* Surd. *conſ.* 166. *nu.* 13. & in propriis terminis exceptionē compenſationis, quæ poterat ad-
4 uerſus cedentem, aduerſus quoq. ceſſionarium opponi poſſe, tradunt Doctores in *l. apud Celſ.* § *ſed cum legittima, &* §. *cum de auctoris ff. de exceptione doli mali.* Bart. *in l. ſi quis in rem, ff. de Procuratorib.* Salyc. *in l. qui ſtipendia, column. pr. in fin. Cod. de procurator.* Socc. Iun. *conſ.* 74. *nu.* 7. *vol.* 3. Et ea profectò eſt ratio, quia in poteſtate creditoris cedentis non eſt cedendo tollere Ius quæſitum ſuo debitori, & creditori ſimul, & quidem non leue ei fieret præiudicium, ſi per ceſſionem ius ſuum amitteret compenſandi. Alba *conſ.* 289. *nu.* 12. 14. Guido Papa *ſing.* 564. Portius *cons.* 47. *nu.* 4. Vrſill. ad Afflict. *dec.* 74. *nu.* 7. latè Cancer. *var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 6. *nu.* 81. *& ſeq.*, ceſſio enim tranſit cū ſuo onere, nec potuit cedens transferre ius integrum, quod penes eum non erat, ſtante obligatione de bonis ceſſis ad fauorem alterius, & ideo potuit ceſſio ſolūmodo in ceſſionarium tranſire cum ſua cau-
5 ſa, et aptitudine paſſiua, vti latiùs in propoſito ſermocinatur. Gratian. *cap.* 356. *in princ.* Salgad. *labyrinth. credit. par.* 3. *cap.* 6. §. *vnico nu.* 21. 22. Quam tamen concluſionem diſtinguēdo declarant procedere DD. eo caſu, cum exceptio compenſationis cōpetebat debitori ceſſo contra cedentem ante factam ceſſionem, quia tunc ius acquiſitum debitori ex facto debitoris cedentis auferri nequit,

nequit, ſecus autem ſi poſt factam ceſſionẽ
ſuperuenit debitori ceſſo creditum cum ce-
dente, quia tunc ceſſante ratione iuris quæ-
ſiti non competit contra ceſſionarium com-
penſationis exceptio, & aliis rationibus,
de quibus apud Salgad. *nu.25.26.27.28.29.*
& ſeqq. Olea *de ceſſionib. tit.6. q.11.n.22.23.*
vbi *nu.24.* reprobat diſtinctionem ceſſionis
ex cauſa onerosa, vel lucratiua.

Neq. reſiſtit in contrariũ allegata doctri-
6 na Angeli *in conſ.259.* & Bald. *in l. & hæredi*
22. §. Nos autem nu.9. ff. de pactis, quam di-
citur approbatam fuiſſe à Laderch. *cons.109.*
& ab Imol. *conſ.164. ſub nu.8.* Surd. *conſ.82.*
nu.29. & *conſ.246. nu.28.* A Ponte *conſ.95.*
n.12, lib.2. Grariã, *cap.356.* Angeli enim do-
7 ctrina in allegato in contrariũ *conſ.259.nu.7.*
quæ videtur origo fuiſſe huius contrariẹ sẽ-
rentiæ, non obſtat non modo quia, vt ipſemet
teſtatur, fuit illa proprii partus ingenij, & ſo-
lùm *dictum ſuum, &c.* verum etiam ex aliis
non procedere opinor.

Primò, quia dum vult diſtinguendo con-
ciliare contrarias opiniones DD. contendẽ-
tium, an exceptio compenſationis, quẹ ob-
erat cedenti, ceſſionario poſſit opponi; co-
munem potiùs, & receptiſſimam Iacobi de
Petro, Bart. & aliorum antiquorum ſenten-
tiam funditus deſtruxit; Cum enim comu-
niter firmatur à DD. exceptiones recipro-
cam, & obligationem directam reſpicientẽ
poſſe eodem modo, quo cõtra cedentem,
contra ceſſionariũ quoq. obijci, ſi diſtinctio-
nẽ Angeli attendamus, quod exceptio com-
penſationis dicatur ſolum rem afficere, quã-
do actu eſt oppoſita, non autem quando in
ſola potentia, & habitu competit, manifeſtè
deſtruitur comunis atteſtatio, quod excep-
tio cõpenſationis ſimpliciter, & ſemper, & in
omni caſu dicatur eſſe realis, & rem ipſam,
8 numquã perſonam afficiat vt benè ex Baldo
colligitur *in l. eius ſub nu.3. C. de compenſat.*
ibi loquente his præciſis verbis, quia ius
obligationis ſubiectum eſt oculis exceptio-
nis compenſationis, quẹ *ipſum ius peremp-*
tura eſt, & tunc nõ potuit fieri ceſſio in præ-
iudicium exceptionem habentis, ſed tranſi-
uit actio cum ſua cauſa, *id eſt cum ſua apti-*
tudine paſſiua. vbi notentur quẹſo illa verba
quæ *ipſum Ius peremptura eſt*, quæ manife-
ſtè denotant compenſationem in potentia, &
non etiam in actu deductam ante ceſſionem,
nam aliàs non per verbum futuri temporis
diceretur peremptura, ſed prẹteriti, *per-*
emiſſet, quia compenſatio vicem ſolutionis
habet, & ſicut ſolutio, oppoſita ſtatim debi-
9 tum extinguit. *l. ſi debitor, verſ. Nihil in-*
tereſt, ff. qui potior. in pignor. habeant. l. ſi pe-
culium §. pr. ff. de ſtatu liber. Hondedæ *conſ.41.*
n.12. lib.2. & clariùs hoc idem indicant ea
verba, *aptitudine paſſiua*, quẹ ſuapte natura
ſignificant exceptionem in habitu, nec op-
poſitione in eſſe deductam. Ita quoque ſe
explicat Ang. *in d. l. eius ibi.* Actio, quæ
ceditur, tranſit in ceſſionarium affecta ſua
cauſa, ſuoque vitio, *ſicut igitur tempore ceſ-*
ſionis obiici poterat, cedenti compenſatio ita,
&c. firmat igitur Ang., quod tempore ceſ-
ſionis obijci poterat; ergò clarè præſuppo-
nit, quod non erat oppoſita, & ſic Bartolus, &
cœteri loquuntur indefinitè *in d. l. eius*, lon-
ga manu relati à Tyndaro *de compenſat. art.*
7. nu.3. & ſeq. & Medices *eodem tractatu q.*
43. per totam. Imò nè poſset ẹquiuocari ea
ratione dicunt exceptionem cõpenſationis
rei cohærere, quia exceptio cohẹrens rei
competit fideiuſſori ex perſona rei principa-
10 lis; illa verò, quæ cohæret perſonæ non *l.*
except. la 2. ff. de except. latè Maur. *de fideiuſ-*
ſor ſect.9. cap.11. per tot. modo exceptio cõ-
penſationis competit fideiuſſori ex perſona
11 principalis rei. *l. ſi quid ff. de compenſat.*, ergo
concludunt, neceſſe eſt, quod cohẹreat rei;
Verùm ego reaſſumo in propoſito; & dico,
ſi exceptio compenſationis afficit rem, quia
competit fideiuſſori, cum fideiuſſori compe-
tat, ſiue oppoſita, ſiuè in potentia, ſiuè in actu
principali adſit ergò quoq. perneceſſe dicẽ-
dum erit, quod aut in habitu, ſiue in actu cõ-
petat, sẽper erit verùm dicere, quod ſit actio
in rem, & ſicut annexa manet actioni, & obli-
gationi directæ, ità quoque in quemcunq;
cum iſto vitio tranſibit, &c.

Verùm vltra iam dicta contra Angelum
conſulentem oppono doctrinam Angeli ma-
giſtraliter docentis non in alias allegata *l.*
eius, ſed clariùs & apertiùs in *l. ſi quis in*
rem 34. ff. de procurat., vbi propoſita quæ-
ſtione an ceſſionario obijci poſſit exceptio
compenſationis; quæ cedenti poterat oppo-
ni, & allata comuñi opinione Dini; quam
comuniter ſequuntur omnes, format obiectũ
& argumentum hoc modo contra eandem
Dini opinionem, *Non videtur, quod ſibi ob-*
ſtet talis exceptio, non enim coheret rei, ergo
non tranſit contra ſingularem ſucceſſorem, cui
quidem argumento ſic inducto ſtatim reſ-
pondet per hæc præciſa verba. *Tamen per*
teneas idem, & dando rationem, *quia*, inquit,
licet non cohareat rei, tamen iſta exceptio non
coharet perſonẹ imo eſt in rem, ergo trãſit con-
tra ſingularem ſucceſſorem; Et ſtatim latiùs
reaſſumit materiam allata efficaci ratione,
quæ conſilium ſuum, & nouã in eo doctrinã
de-

deſtruit omnis, atq. confundit, inquit enim, *Et quoniam ex quo debitor poterat ſe exceptione compenſationis tueri, iam actio competens contra eum erat affecta, quod Creditor non poterat conſequi, niſi etiã aliud praſtaretur, quod ipſe debebat, vndè quocunque tranſeat actio intentans eam tantundem praſtare tenetur*. Ecce ergo quod actio creditoris cedentis remanet affecta non à die, quo fuit oppoſita exceptio compenſationis, ſed à die, quo poterat debitor conuentus exceptione compenſationis ſe tueri, & ſic à die, quo fuit contractum debitum compenſandum, & ſic corruit diſtinctio Angeli, quia verè non eſſet diſtinctio, ſed adumbrata contradictio contra comunem à prædictis DD. comprobatam, & ab ipſomet Ang. priùs in dicta lege firmatã,
13 vndè ei potiùs in lecturis, vbi ſola veritas, quã in conſilijs, vbi intereſſe Clientis ſpectatur, eſt credẽdũ Myſſinger. *obſeru.60.per tot.*
14 Baldi vero authoritas, quæ allegabatur *in L.& haredi 22. §.Nos autem num.9. ff. de pact.* manifeſtè confutatur à Laderch. in alio ſuo *conſ.164. ſub nu.8.* vbi dicit eius lecturã in eo loco corruptam eſſe, & ſic emendandã *niſi fortè poſt quam eſt oppoſita, apparet, quod de tempore ceſſionis non cohærebat rei, ſed fecit actio liberum tranſitum*.
15 Qui Laderch. licet in *conſ.* antecedẽti 109. clauſis (vt ita dicam) oculis ſequutus fuerit doctrinam Angeli, & Bald. in loco prædicto, *conſ.* tamen ſequenti 164. fortè ſe erraſſe cõperiens quomodo corrigenda ſit Baldi doctrina adnotauit, vt dixi, & cum opinione receptiori, & comuni procedens diſtinguendo dixit, *Quod ſi debitum compenſandum ortum ſit, & contractum à cedente poſt factam ceſſionem, tunc verè non obſtet ceſſionario, ſi vero tempore facta ceſſionis iam erat in eſſe deductum debitum compenſandum, tunc vtiq. exceptio compenſationis officiat etiam ceſſionario*, vt benè apud eum legitur *nu.7.& 8.* *quia cum ceſſionis tempore* (inquit ipſe) *compenſationis exceptio nata eſſet, tunc actio cum ſua cauſa tranſeat, quia vel in rem eſt, vel rei cohæret, vel eſt in rem ſcripta actionem tranſeuntem ſemper comitatur*, quę diſtinctio vt ipſe Laderch. fatetur, eſt originalis Fulgoſij *in l.quoniam C.de compenſat.* cuius ſunt hæc verba, *Sed concordabitis ſic; eius, quod tu mandans debebas debitori tempore venditionis facta, eius poterit opponere exceptionem cõpenſationis, quia effectualiter non erat debitor, quia exceptio in rem tranſit ad ſingularem ſucceſſorem, ſed eo quòd poſtea debere caperit vẽditor, non poteſt opponere reus exceptionem.*

Non tamen reprehendi meruit Gratian.
16 in *alleg. cap.356.*, qui doctrinam Angeli tãtummodo refert, non autem ſequitur, vti apparet *nu.26.* vbi tamen fatetur dictam opinionem Angeli ſolùm potuiſse aliqnid afferre dubietatis propoſitæ concluſioni.

Secundò vna cum doctiſsimo Lanario dicebam, quod Angelus intellexerit Actionem non eſſe vulneratam, nec exceptione
17 compenſationis affectam, quando verè tempore ceſſionis nullum aderat in cedente debitum, vel actio paſſiua fauore ceſſi debitoris, & proinde liberè tranſiuit in ceſſionariũ, cui non officit debitum poſt ceſſionem ſuperveniens in cedente, vt ſic interpretatur Angeli *pred. conſ.259. in ſuo conſ.44. nu.38. 39.* & ſic verè declarare videtur Port. Imol. *in* cõtrariũ alleg. *conſ.47. ſub nu.21.*, & hęc fuit vera reſolutio Theſauri *in dec.221. nu.2.*

Tertiò, quia ſic in puncto Angelum reprobant in dicto ſuo *conſ.259.* Bertazol. *de clauſul. clauſul.29. Gloſſ.7. ſub nu.4. verſ. Sed certè ego non auderem ſequi, &c.* & rationem addit per hęc verba, *Et ſi verum eſt, &c*, vt
18 comuniter concludunt DD., quod hæc ſit exceptio in rem, *quę concomitetur actionem, & non poſſit cedens cedendo pręiudicare debitori, qui poteſt compenſare, equidem non debet ceſſionarius poſſe ſua notione de litis conteſtatione eam excludere, aliàs eſſet reperta via eludendi, & excludendi compenſationem ipſã*, & Olea nouiter *de ceſs. tit.6. quaſt.11. num. 26.& 27.*

Vndè non mirum ſi eruditiſſimus Anton. Faber. *in ſuo libro 12. coniectur. cap.9. in verſ. de compenſat. exceptione dubitatio nõ nulla eſt*,
19 poſt quam dixit à nemine inficiari, quin hæc exceptio compenſationis in rem ſit, non in perſonam, & poſtquam retulit opinionem eorũ, qui voluere non poſſe ceſſionario hanc exceptionem obijci, ſi ceſſa ſit actio priùs, quàm cedenti compenſatio obijceretur, quia nec priùs actionem elidat, quam ſit oppoſita; De veriori, & magis comuni pluribus rationibus ab eo deductis concludit his non obſtantibus ceſſionario obijci poſſe, cum actionem, non autem exactionem afficiat, nam (inquit) *Licet exceptio opponenda ſit hoc tamen non facit quin antequam ſit oppoſita actionem ipſam afficiat exemplo cæterarũ exceptionum, quę cum in rem ſunt, actionem non priùs elidunt quam ſint oppoſita*, Id quod diſtinguendo ſignificauit Oſuald. ad Donell. *lib.16. cap.15. ſub littera F.*, aliud namq. eſſe an compenſetur non niſi facto hominis, nempè ſi aduerſarius deſiderauerit, &

Iudex

Iudex approbauerit, aliud nõ ex quo oppoſita, vel admiſſa fuit, ſed vt à die contracti debiti retro vim habeat.

Quidquid autem ſit de doctrina Angeli, cui tot fuere datæ reſponſiones cum habeamus in contrarium aliam doctrinam ipſius Angeli, & Bertazol. in indiuiduo ipſum Angelum reprobantem, Cancer. adeò latè, & doctè diſtinguentem, & tandem doctiſſimum Fabrum de comuni atteſtantem, credo ꝙ Iura D. Caroli ſint in tuto repoſita, & quia Angeli doctrinam in ſpecie reprobant ſupra *nu*.4. deducti, & magis ex propoſito Olea *de ceſſ. loco*, ibi allegato longè poſt hæc ſcripta in lucem proditus.

Nec obſtat pariter, quod dicebatur limitari dictam concluſionem, quando debitor ceſſus promiſit ceſſionario debitum ſoluere,
20 provt in caſu præſenti, quaſi tunc ei non liceat cõpenſare debitũ promiſſũ cũ credito cedẽtis ex doctrina Fabri *lib. 12. coniect. cap. 11. verſ. Quid ergo*, vbi non modo debitorẽ ceſſũ, qui paſſus eſt delegari, ſed etiã ſi ceſſioni poſtea conſenſerit, huiuſmodi exceptione priuari, quaſi videatur ſuo cõſenſu remittere.

Quia veriùs eſt, eo ſolùm caſu non competere debitori ceſſo compenſationis exceptionem quando in ipſo actu ceſſionis interuenit ipſe debitor ceſſus, & de mandato ſui creditoris promiſit ceſſionario ſe ſoluturum debitum ceſſum, quæ propriè non eſt ceſſio, ſed delegatio, ſecus autem qñ creditor ſimpliciter cedit debitũ ſibi ab alio, poſtea verò ſeparatim idem debitor ceſſus aut ſoluat, aut ſoluere ꝓmittat, quia tũc poteſt ceſſionario opponi exceptio compenſationis, quæ poterat opponi cedenti, ea ſcilicet ratione, quia delegatario quidem nõ obſtat exceptio, quę obſtabat deleganti, ceſſionario verò ſic. Ità in puncto articulo diſcuſſo, doctrinis exami-
21 natis, & perpenſis materiam declarat, & diſtinguit Cancer. *var. reſolut. lib. 2. cap. 6. nu. 69. & ſequenti vſq. ad nu. 85. & præcipuè nu. 76.* ibi. *Nec quicquam facit acceptatio facta à Ioanne in eius præiudicium, cum ſimpliciter acceptaſſe cenſeatur mandatum de ſoluendo ei per Petrum factum*. & *nu*.80. ibi. *Nec obſtat Ioanni, quòd incœperit ſoluere partem debiti, quia id non operatur, vt & reliquum neceſſario cogatur ſoluere, ſed tantum operatur, vt nõ poſſit Ioannes ampliùs ſoluere dicto Petro. & nu*.84. vbi declarat ſpecificè ſecundam limitationem regulæ traditam à Theſaur. *dicta deciſ. 221. in verſ. Secus eſſet, ſi non eſſet facta delegatio, ſed tantum debitor ſimpliciter ſoluere promiſiſſet, quia tunc promiſſio intelligitur facta de ſoluendo ceſſionario, vt priori debitori, ita vt ſi poſſet opponi compenſatio, & etiam ceſſionario*, & ſic verè loquitur Craſs. *de except. nu. 32. except. 16.* & ſic quoq. in puncto decidit Rota Genuæ apud Bellon. *deciſ. 20. per totam, & præſertim num. 4.*, vbi dicit, quod non eſt inconueniẽs, quod hodie quis offerat ſe ſoluturum, & deindè tranſacto anno velit compenſare cum eius credito, quam Rotæ deciſionem ſequitur Gratian. *cap. 356. num. 45. & 46.* & in his terminis, aſſentitur Salgad. *dict. par. 3. §. vnico cap. 6. num. 35.*, & ab eo relatus Theſaur. *deciſ. 221. num. 3. verſ. Vlterius, &c.* Salgad. (licet ab aliquo afferatur pro contraria ſententia) nempè ceſſare exceptionem compenſationis, quoties debitor promiſit ſoluere ceſſionario, ſi benè eius dicta perpendantur, facilè conſtabit hoc firmare, quando tempore ceſſionis fuit ceſſioni præſens, & eodem tempore ſoluere promiſit, & ſic vera interceſſit delegatio, qui caſus plurimum differt à ſimplici ceſſione, in qua ceſſus debitor non interuenit, ſed poſt factam ceſſionẽ ſoluere promiſit, qui eſt caſus noſter, & longè à primo diuerſus, qui propterea Salgad. loco citato *nu. 36. 37. & nu. 46.* amplectitur opinionem fauore debitoris ceſſi, qui licet poſt ceſſionem partem debiti ceſſi ſoluerit ceſſionario; Nihilominus ea ſolutione nõ obſtante poterit ei opponere compenſationem crediti, quod ante ceſſionem contra cedentem ſibi competebat; quam ſententiã reprobatis contrariis ſequitur Olea *de ceſſ. d. tit. 6. q. 11. nu. 28. 29. & ſeq. vbi num. 32.* quod ſolutio Partis etiam ſine proteſtatione debitori ceſſo quoad aliàs partes, ſeu futuras præſtationes non officit, & benè Cancer. eruditiſſimus tot rationibus diſtinguendo inter delegationem, & ſimplicem ceſſionem tenuit in delegatione non poſſe delegatum exceptione compenſationis adiuuari, contra ceſſionarium verò ſemper, cui mihi videtur plurimum conferre doctrina Franciſci de Aretio *in ſuo conſ. 95. nu. 6.* ex Bartolo *in l. doli ff. de nouat.*, vbi firmat, quod ſimplici ceſſionario ſemper obſtat exceptio compẽſationis, quæ cedenti obſtabat: in delegatario autem maius eſt dubium, quam doctrinã ſequitur Socc. Sen. *conſ. 264. nu. 12. vol. 2.*, & ſic non mihi videtur etiam autoritate deſtituta doctrina Cancer.: quę efficaci corroboratur ratione, quia delegatarius, qui accipiendo in locum delegantis debitorem delegatum, & conſequenter primam obligationem nouando in ſecundum transfuſit pri-

primũ liberando, ſi hac repelleretur excep-
tione, actione remaneret deſtitutus, prout
idem Cancerius animaduertit: ſimplex au-
tem ceſsionarius ſi exceptione compẽſatio-
22 nis excludatur regreſſum habet contra ce-
dentem, vt per DD. *in l. qui duos ff. de leg.* 2.,
& in puncto Bertazol. *d. clauſ.* 29. *clauſula* 7.
nu. 5. videndus, qui regreſſus nulli faciliùs,
vtiliuſq. euenire poteſt, quam D. Petro A-
ctori, vt pote contra propriam vxorem hæ-
redem D. Alberti debitoris, vel potiùs à ſe
ipſo bona hæreditaria nomine vxoris, vt
par eſt, adminiſtrante, quod erit compenſa-
tum, repetere poterit.

Verùm, ni fallor, hic nodus omnis diffi-
cultatis reciditur, quia D. Albertus in chy-
rographo, quò ſe debitorem D. Caroli con-
ſtituit, omnia ſua bona vniuerſaliter hy-
pothecauit ad fauorem eiuſdem Dñi Ca-
roli creditoris; in qua generali obligatio-
ne comprenditur quoq; hoc nomen debito-
23 ris ipſiuſmet D. Caroli, quod propterea ab
ipſo, ſi non compenſari, retineri ſaltem po-
terit, vt latè Merlin. *de pignor. lib.* 2, *tit. pr.*
q. 33. *per totam*, & benè quoque in puncto
Gratian. *allegato cap.* 356. *num.* 26. 27. 28. *&*
plurib. ſequentibus, &c.

Et ex his, &c.

*In Tranſactione præfatæ Cauſæ fuit præfa-
tum debitum compenſatum.*

Pro Perill. & Reuer. Domino

FAVSTO TOMEI ALBIANI.

De Petra Sancta.

SVMMARIVM.

1 *Inter plures præſentatos præferendus eſt præ-
ſentatus ab habente pro ſe vltimũ ſtatum.*
2 *Etiamſi præſentatio vltima fuerit vnica.*
3 *Præſentatus ab habente vltimum ſtatum præ-
fertur etiam præſentato à veris Patronis.*
4 *Non dicitur habere pro ſe vltimum ſtatum, qui
nunquam præſentauit, etiamſi deſcendat ab
eo, qui vltimo præſentauit.*
5 *Amplia etiam ſtante Statuto de continuanda
poſseſsione in hæredem. Contrarium nu.* 6.
7. 8. *&* 11. *vbi diſtinguendo contrarijs de-
claratur.*
10 *Ex quaſi poſſeſſione anteceſſorum probatur per-
tinentia Patronatus ad fauorem ſucceſſorũ.*
12 *Fructus Patronatus dicitur præſentatio.*
13 *Obſeruantia nouat antiquam Patronatus con-
ditionem.*
14 *Præſentatio facta ab vno ex Patronis conſer-
uat aliorum compatronorum poſſeſſionẽ. De-
clara* 16. 26.
15 *Limita niſi conſtet præſentaſſe animo priuandi
alios.*
17 *Ex quibus deducatur Patronum præſentaſſe
vti vnicum, & ſolum, & nu.* 18. 19.
19 *Exempla regulam non reſtringunt.*
20 *Vnum exemplum aliud non tollit.*
21 *Actus præſentationis cenſetur eo modo factus,
quo eſt præſentanti vtilior.*
22 *Actus ſequens intentionem præcedentem de-
clarat.*
23 *Ex actu etiam nullo probatur voluntas Actum
facientis.*
25 *Ex actibus ſubſequutis probatur præſentatio,
quo animo ſit facta.*
27 *Præſentatio vnius ex patronis non officit aliis
dictam præſentationem ignorantibus. De-
clara num.* 28.
29 *Scientia, & patientia præſumitur ex curſu tẽ-
poris, & actibus palam geſtis.*
30 *Scientia præſumitur ex qualitate negocii, &
coniunctione ſanguinis.*
31 *Citatio per Edictum afficit eos, quos non eſt cer-
tum habere intereſse.*
32 *Scientia præſumitur ex facta citatione per E-
dictum.*
33 *Ex præſentatione effectũ ſortita probatur quaſi
poſseſsio præſentantis.*
34 *Quaſi poſseſſio præſentandi probatur ex pro-
bata deſcendentia ab eo, qui vltimo loco præ-
ſentauit.*
35 *Præſentans non tenetur probare deſcendentiã
à fundatore, ſed ſufficit ab eo, qui vltimo præ-
ſentauit.*
36 *Qui eſt in quaſi poſseſſione præſentandi præſu-
mitur deſcendere à Patronis.*
37 *Subrogatus in iuribus collitigantis præſumitur
ex iiſdem iuribus poſſidere.* 66.
38 *Vltimus ſtatus non attenditur, quando de veris
Patronis conſtat.*
39 *Quomodo debeat tunc conſtare de proprietate
Patronatus.*
40 *In contractibus ſub nomine filiorum non ve-
niunt fœminæ.*
41 *Amplia etiamſi additum ſit verbũ* hæredibus
ſaltem donec extant maſculi. 46. *Maximè
niſi ſit adiectum verbum vniuerſale* omni-
bus quibuſcumq., *aut ſimilibus.*

Di-

Google

42 *Qualitas primo verbo cenſetur an ſequenti repetita; cum eſt adiecta capula Et.*

43 *A conſuetudine Iudicandi Iudices recedere nō debent.*

44 *Diſpenens cenſetur ſe conformaſſe cum Statutis ſua Patria.*

45 *Diſponens cenſetur ſe confermare magis cum iure municipali, quam cum iure comuni.*

48 *Mutanda non ſunt, qua diu certam habuerunt obſeruantiam.*

49 *Obſeruantia probat circa ius patronatus, & eius pertinentiam.*

50 *Etiamſi ex vnico actu obſeruantia probaretur.*

51 *Ex obſeruantia probatur qualitas ipſius Patronatus.*

52 *Obſeruantia Actum ſubſtinet contra formam fundationis.*

53 *Obſeruantia, quod ſoli maſculi præſentauerint probat excluſionem fæminarum.*

54 *Littera Apoſtolica non iuſtificata exequutionē non merentur.*

55 *Narrata in ſupplicatione præſentatio à medietate Patronorum eſt præcisè iuſtificanda, alias Gratia non dicitur iuſtificata. 56.*

57 *Pontifex derogando medietati vocum ſub conditione præſentationis alterius medietatis, cenſetur intellexiſſe de exiſtētibus in quaſi poſſeſſione præſentandi. 64.*

58 *In materia quaſi poſſeſſionis præſentandi attēditur vltimus ſtatus.*

59 *Præſentatio facta nomine alterius ſine mandato, illi non ſuffragatur, niſi intra quadrimeſtre ratificauerit. 63.*

60 *Clauſula* Arbitrio Rotæ *ſemper intrat, quoties adeſt probabilis dubitandi cauſa.*

61 *Gratia Apeſtolica obtenta nulla facta mentione litis vertentis Gratiam reddit obreptitiam, & non exequendam.*

62 *Non iuſtificatis in Gratia narratis, impetrāti non ſuffragatur.*

63 *Præſentatio facta à non habente mandatum expreſſum, vel tacitum à lege, non ſuffragatur, niſi intra legitima tempora ratificetur. 59.*

65 *Præſentatio non effectuata non turbat vltimum ſtatum, nec acquirit aliquam poſſeſſionem.*

67 *Confeſſio propria ſuperat omne genus probationis.*

68 *In patronatu hæreditario omnes hæredes vnius patroni vnam tantum vocem habent. & 69.*

70 *Præſentatio facta à coniuncto cum promiſſione de rato ſufficit, ne dicatur lapſum quadrimeſtre.*

71 *Præſentatus ab his, in quibus conſiſtit maior pars vocum vnius ſtipitis, cenſetur præſentatus à toto ſtipite.*

72 *Iuſpatronatus de iure præſumitur hæreditariū.*

73 *Qui dicit ius patronatus gentilitium debet id probare.*

74 *In Iure patronatus acquiſito* pro filijs, & hæredibus *admittuntur etiam extranei, & maſculi cum fæminis.*

75 *Non poteſt præſentare, qui non habet cauſam ab exiſtente in poſſeſſione quaſi præſentandi.*

76 *In Iure patronatus hæreditario filii viuente Patre præſentare non poſſunt.*

77 *Per reclamationem cenſetur reſeruatum proprium Ius.*

78 *Per negligentiam in non præſentando in vna vacatione, non fit præiudicium in futuris.*

79 *Ad iuſtificationem Gratiæ ſufficit probare præſentantes eſſe Patronos.*

80 *Maximè cum nullus ex eis, qui præſentarunt, eſt in poſſeſſione præſentandi.*

81 *Præſentatio facta à quibuſdam ſolum ex pluribus patronis non obeſt aliis, niſi præſentantes habuerint animum ſpoliandi cæteros, & ipſi ſciuerint, aliàs præſeruant ius etiam cæteris. 82.*

83 *Præſentatio vnius ex patronis admiſſa cum clauſula* Si, & in quantum, &c., *non tollit ius alterius patroni.*

84 *Laudum, & res iudicata erronea non officit.*

85 *Iudex laicus non habet iuriſdictionem ſuper pertinentia patronatus.*

ARGVMENTVM.

In Iurepatronatus vltimum ſtatū an dicatur habere pro ſe, qui nunquam præſentauit, ſed deſcēdit ab eo, qui præſentauit; Præſentatio vnius ex Patronis quando conſeruet poſſeſſionem aliorum non præſentantium. Præſentatio quando dicatur facta tanquā ab vnico Patrono, vel tanquam ab vno. Vltimus Status an ſemper attendatur. Obſeruantia, an, & quando probet qualitatem patronatus. Præſentatio facta nomine alterius ab eo, qui non habet mandatum, an ei ſuffragetur. In Patronatu hæreditario quomodo fiat repræſentatio vocum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXVIII.

INſtituendum eſſe credimus Reuer. D. Fauſtum Tomei præſentatum à D. Franciſco filio olim Sergētis Vincentij Nicolai de Tomeis, non autem præſentatum à filijs olim D. Siluiæ Strozzi, & Philippæ Colucci.

Nàm cum Dominus Franciſcus, qui præ-
ſentauit, ſit filius, & hæres vltimi poſſeſſo-
ris eiuſdem Patronatus, eius præſentatio eſt
præferenda, vltimus enim ſtatus ſemper at-
tenditur, & eum eſſe in concurſu præferen-
1 dum dicant communiter Doctores, qui pro
ſe habet vltimum ſtatum. Feder. de Sen. *conſ.*
254. *nu.*4. *verſ. Ad ſecundum, &c.* Dec. *conſ.*
117. *col.*2. Rota Roman. *deciſ.*15. *nu.*9. *par.*
5. *recentior.* latè Viuian. *de iure patronat. lib.*
11. *cap.*6. *nu.*12.13. & nouiter Poſth. *de ma-
nutent. in iure præſentandi, obſeruat.* 32. *ſub
nu.*6. *& ſeq.* Etiamſi præſentatio vltima fue-
rit vnica, quia ſatis ſuperq. ſufficit ad conſti-
2 tuendum in quaſi poſſeſſione præſentandi.
Innoc. *in c.* 2. *de integr. reſtitut.* Dec. *d. conſ.*
117. *col.*2. *& conſ.*126. *nu.*2. Put. *deciſ. Rota
Rom.* 192. *nu. pr.* Mantic. *decis.* 150. *num. pr.*
Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*577. *nu.*22. Gar-
ſia *de Beneſic. p.*5. *cap.*5. *nu.*59. Viuian. *de iur.
patron. lib.*5. *cap.*4. *nu.*29. Rota apud Coccin.
*decis.*178. Poſth. *d. obſeruat.*32. *num.* 7. quod
adeò verum eſt, vt præſentatus ab exiſtente
in quaſi poſſeſſione præſentandi, aut eius de-
ſcendentibus, ſiuè heredibus, & habentibus
ad ſui fauorem vltimum ſtatum præferatur,
& ipſius præſentatio præualeat preſentatio-
ni factæ ab aliis non exiſtentibus in huiuſ-
3 modi quaſi poſſeſſione præſentandi etiamſi
verè eſſent proprietarii. Butr. & Abb. *in d.
cap. Conſultat. de iure patronat.* Dec. *conſ.*
134. *col. pr. poſt med.* Gratian. *diſcept. forenſ.
cap.*577. *nu.*23. Rota apud Viuian. *deciſ.* 84.
num. 10.

Nec obſtat, quod opponitur inficiando
D. Franciſcum, qui præſentauit D. Fauſtum,
habere pro ſe vltimum ſtatum, & quaſi poſ-
ſeſſionem præſentandi, cum nunquam præ-
ſentauerit, nec quaſi poſſeſſione ſui anteceſ-
ſoris iuuari poſſit, quæ non transfertur in
ſucceſſorem ſine nouo vſu, & exercitio illius
4 Iuris per autoritatem Rotæ Romanæ penes
Ludouiſ. *deciſ.*222. *nu.*7. & ibi Add. *nu.*12.
*& dec.*417. *nu.*7. & penes Buratt. *decis.* 855.
*nu.*3. etiam ſtante Statuto de continuanda
5 poſſeſſione in ſucceſſorem. Rota *dec.*260. *nu.*
4. *par.* 2. *in recent.* cum aliis per eum ad-
ductis.

His enim nequaquam refragantibus ſub-
ſiſtit nihilominùs concluſio noſtra. Primò,
quia non eſt comuniter receptum pro ve-
rò, quòd anteceſſoris quaſi poſſeſſio in
incorporalibus, & præcipuè in iure præ-
ſentandi non transferatur in ſucceſſorem
abſque noua apprehenſione, & exercitio,
quia in contrarium adeſt magiſtralis doctri-
6 na Baldi *in l. in ſuis ff. de liber. & poſthum.*
quam recepit in puncto videndus Lamber-
tin. *de iure patronat. par. pr. lib.*2. *quæſt.*3. *art.*
22. *per totum optimè fol. mihi* 477., quem
ſequitur Garſia *in tract. de Beneſic. par.*5. *c.*5.
*nu.*33.34. *& nu.*37. *in verſ. Sed prior opinio
videtur verior*, & nouiter comprobauit Lu-
douic. Poſth. *in tract. de manutenend. obſeru.*
55. *ſub nu.*33. *vers. Sed quod generaliter, &c.
& nu.*34. ibi. *& hanc opinionem crederem eſſe
tenendam, & ſequendam*; præſertim vbi non
agitur de quaſi poſſeſsione præſentandi in
præiudicium Eccleſiæ, ſed tantum quoad
præiudicium pretenſorum compatronorum.
Poſth. *d. obſeru.*55. *nu.*35. Vndè eſt, quod
dicunt communiter DD., quod ſtatus vlti-
mus, & quaſi poſſeſsio probatur ſolùm ex
eò, quod in vltima præcedenti vacatione
Pater, aut Auus eius, qui modo præſenta-
8 uit, præſentationem fecit, quæ effectum ſor-
tita fuit. vti clarè decidit Rota Rom. relata
à Garzia *de beneſic. par.*5. *cap.*5. *nu.*142. om-
ninò legenda, & coram Caualer, *deciſ.*197.
*ſub nu.*3. *verſ. Et licet, &c.* maximè vbi non
innituntur ſola quaſi poſſeſſione præſentãdi
9 anteceſſorum, ſed titulũ etiam oſtendũt Ro-
ta *decis.*337. *nu.*3. *par.*2. *recent. &c.* & ex ea
quaſi poſſeſsione anteceſſorum probatur ſal-
tem pertinentia Patronatus ad fauorem ſuc-
10 ceſſorum. Rota *in decis.*337. *ſub nu.*3. *par.*2.
in recentior. Addit. ad Burratt. *dec.*833. *n.*4.
& latiùs Beltramin. in Addit. *ad dec.*417. Lu-
douiſ. *ſub nu.*14. *verſ. Nihilominus, &c.* &
ſequitur Lother. *de Re Beneficiar. lib.* 2. *q.*
11. *nu.*118. licet etiam eo caſu, quo dicen-
dum foret, opus eſſe ſucceſsorem aliquem
actum exercuiſſe, vt in eum transferatur, ſi-
uè potius continuetur huiuſmodi quaſi poſ-
ſeſſio, quæ apud ſuum anteceſſorem reperie-
batur, cum Franciſcus dictam præſentatio-
nem fecerit tanquam filius Vincentii Nico-
lai, & hæres tam Vincentii Patris, quã Tho-
mei Patrui, qui vltimo loco anno 1637. præ-
ſentauit, & eius filiationem, & deſcenden-
tiam plenè probauerit, vt aliàs oſtẽſum fuit,
abſque alia probatione exercitii, ſeu appre-
henſionis dicitur adiuiſſe, & iſtam quaſi poſ-
ſeſſionem apprehendiſſe, vti benè tradit Ro-
ta Romana *in deciſ.*395. *nu. pr.* coram Caua-
ler., & huic obiecto in puncto reſpondet Il-
luſtriſs. Epiſcopus Carolus Maranta *in ſuo
reſponſ.*39. *nu.*19.20. *verſ. Hanc proinde ob
cauſam obſtaculum haud facit par.*4. videndus.
Doctrinæ verò in contrariũ allegatæ loquũ-
tur, vel quando agitur inter prætenſum Pa-
tronum, qui numquam præſentauit, & diſ-
puta-

putatur aduerſus Eccleſiam, vt Beneficium declaretur Iuris patronatus alicuius, non autem liberè Collationis Ordinarij, vel de titulo nō docetur, ſed fundatur ſolùm intentio agentis ex quaſi poſſeſſione maiorum, ſic loquitur Ludouiſ. citata *deciſ.* 222. *per tot.* vel non probatur deſcendentia, aut eſſe in gradu ſucceſſibili non probatur eū, qui ex quaſi poſſeſsione anteceſſoris iuuari vult, vt *in deciſ.*855 apud Buratt. vel ij, qui manuteneri petunt, nunquam præſentarunt, vt apud Buratt. *deciſ.* 832. qui termini ſunt à noſtris omninò diuerſi, agimus enim ſolùm inter compatronos, nullum contra Eccleſiam dirigitur præiudicium, & quod magis eſt de titulo iuris patronatus docetur clarè, & agitur ad effectum tātùm, vt videatur, quis ex præſentatis ſit inſtituendus, & ſic de ſolà poſſeſsione, cum fructus iſtius quaſi poſſeſſionis dicatur præſentatio, & inſtitutio. Ro-
12 ta Rom. *deciſ.* 179. *n. pr. par.* 3. *recent.* Poſth. *de manutenend. obſeruat.* 32. *nu.* 7.

Quibus ſtantibus omnia ſilent in cōtrarium adducta, imò potiùs coadiuuant intentionem noſtram, quia concedunt Aduerſarij obſeruantiam ſubſequutam fore ſēper attendendam, ad dignoſcendam pertinentiam iuris patronatus; cum ex ea mutetur etiam conditio, & qualitas in initio fundationis apposita, ita vt ſi in ſui origine hereditarium fuerit ius patronatus conſtitutū,
13 ex obſeruantia fieri poteſt ſolùm familiare, & gentilitium, vti latè probat *Viuian. de iure patron. par. pr. lib.* 4. *cap.* 9. *num.* 28. *& ſeq.* & operatur etiam contra expreſſam fundatoris intentionem, vt dicit ibi Viuian.

Præſertim cum non ſit contra Eccleſiām; immò ipſi Eccleſię vtilior, & fauorabilior, quod maſculi ſolùm fœminis excluſis admittantur, quo magis enim reſtringitur patronorum numerus, faciliùs etiam poterit ipſum beneficium libertatem acquirere, & Eccleſiæ cōmunicari, vt ibi Viuian. *d. cap.* 9. *nu.* 32. 33.

Prout neque pariter obſtat, quod adde-
14 batur, per pręſentationem factam ab vno ex patronis, poſſeſsio præſentandi alijs etiam non pręſentantibus conſeruetur ex traditis per Rotam Rom. apud Ludouiſ. *dec.* 452. *nu.* 9. & Addent. *ad deciſ.* 417. *eiuſdem num.* 15.
15 niſi conſtet ipſum præſentaſſe animo, & intentione priuandi alios eorum poſſeſſione, vti declarant Abb. *conſ.* 5 4. *ſub num.* 3. *verſ. Nec obſtat, par. pr.* cū alijs allegatis per Garſiam *de beneſic. cap.* 5. *par.* 2. *nu.* 115. *&* 117.

vbi firmare videntur, quod in dubio videatur voluiſſe præſentare vti vnus, non autem vti ſolus patronus, & ſic abſque animo ſpoliandi alios ſua poſſeſſione.

Hæc enim procedūt in dubio, non autem vbi apparet, quod quis vti ſolus præſentauerit, quia tunc præſentario cenſetur facta animo ſpoliandi, & priuādi alios compatro-
16 nos. Rota *deciſ.* 229. *nu.* 6. *verſ. Quæ omnia, & deciſ.* 296. *par. pr. diuerſ.* Garz. *de Beneſic. d. par.* 5. *cap.* 5. *nu.* 116. 117. Gratian. *cap.* 577. *nu.* 15. *verſ. Iſta videbantur, & nu.* 16. Neq. turbat, quod replicatur, quod ad arguendum animum fuiſſe præſentandi priuatiuè quoad alios, neceſſe ſit, quod in pręſentationis Actu expreſsū fuerit, omnimodò ius ad præſentātem ſpectare, vel ipsum præſentantem eſſe vnicum patronum. Quia veriùs eſt, tunc præſentantē dici pręſentaſſe vti ſolū patronū ſemper, ac quomodocumq. appareat, cum aſſeruiſſe, ſeu prætendiſſe, ſe eſſe vnicū patro-
17 nū, & ius patronatus ad ſe integrè, vel in totum ſpectare. Rota *d. deciſ.* 296. *par pr. diuerſ.* Garz. *d. cap.* 5. *nu.* 117. Viuian. latè *de iurepatron. lib.* 5. *cap.* 4. *nu.* 49. Ferentill. ad Buratt. *dec.* 805 *nu.* 14. vel vbi interuenit aliquis actus prohibitiuus, ſiue excluſiuus alio-
18 rum. Gomez. *ad Reg.* 8. *Cancellar.* Gloſſ. 45. *nu.* 70. *verſ. Vel interuenit.* Viuian. *d. lib.* 5. *cap.* 4. *nu.* 48., & doctrinæ ad hoc probādum allegatæ non tradunt hoc aſſumptum pro regula, ità vt vbi non fuit præſentatio facta cum hiſce clauſulis, non cenſeatur facta cum animo, & intentione, vt ad ſe tantū pertineat ius patronatus; Verùm præmiſſa regula præfata, per modum exempli dicunt, tunc dictum animum pręſumi alios priuādi, qn̄ fuerunt in præſentatione prædicta verba appoſita, ex huiuſmodi tamen exemplorum
19 indicatione regula ad illa tantùm nō reſtringitur, *l. damni infecti ſtipulatio ff. de damn. infect. l. pen. §. vlt. ff. de iuris, & facti ignorāt.*; Neci excludūtur alia exēpla præfatis ſimilia, per quæ pariter oſtendatur animus Nicolai pręſentandi tanquam ſolius, & excluden-
20 di dictas Siluiam, & Philippam. Crauett. *conſ.* 544. *num.* 25. Barboſ. *axiomat. iur.* 86. *num.* 2.

Imò in his terminis habetur, quod actus præſentationis cenſetur, & præſumitur eo modo, quo efficacior, & vtilior eſt præ-
21 ſentanti. vt in propoſito tradit Rota Romana *deciſ.* 146. *nu.* 4. 5. *&* 6. *par.* 7. *recent.* Et in terminis terminantibus decidit Rota in Sulmonenſ. Beneſic. 23. Ianuar. 1647 corā Peu-

Peutinger. modo impreſſa *p.10.rec.dec.4.* per hæc præcisa verba. *Minusq. eorumdem Patrum Cæleſtinorum poſſeſſio pręſentandi præſeruata fuiſſe dici poteſt per aliorum compatronorum præſentationes, quia hoc quidē procederet, ſi alij compatroni ſolùm pro ſua rata, vel cum aliqua preſernatina iuris eorundem Patrum præſentaſſent. Secus dum ſimpliciter, & indiſtinctè pręsentarunt, &c.*

Qui animus Nicolai præſentandi pro ſe ſolo vltrà aliàs conſiderata, declaratus etiā fuit ex prædicto laudo, & efficaciùs etiam ex Iudicio moto poſt pręſentationem à Siluia, & eius viro in Curia Epiſcopatus; In quo Iudicio petierunt declarari dictum Patronatum, pro tribus vocibus pertinere ad Siluiam; Et citato Nicolao ipse ſe opponit, & negat, imò ſæpiùs repetit ad *ſe ſolum pertinere*, vt ex dictis Actis, Vndè quando eius præſentatio aliqua indigeret declaratione, hic Actus iudicialis contradictionis, & ipsū laudum quoq. meliùs, qualis fuerit eius intentio in antecedenti præſentatione, declarare potuit, cum regulariter Actus, qui ſequi-
22 tur, intentionem pręcedentem declaret. Gratian. *discept. forenſ. cap.58. nu. 25. cum ſeq.* Barbos. *in axiomat. iur. 12. nu.3.*

Nec obſtat, quod dicebatur de nullitate dicti laudi, vti nulliter; & abſque requiſitis ſolemnitatibus prolati.

Quia aduertendum eſt, nos in hoc Iudicio vti poſſe dicto compromiſſo, & laudo duplici modo, & ad duplicem effectum. Primo ad excludēdum ius aduerſariorum eiuſdem laudi virtute, quaſi ijs pręiudicauerit. Secundò ad oſtendendum animum, intentionem, ſiuè voluntatem D. Nicolai præſētandi, vti ſolius, non vti vnius ex patronis, quia prætenderet ad ſe totū iuspatronatus ſpectare, & ad ſe per mortem filiorum maſculorū Iacobi iunioris eſſe in totū deuolutū.

Si vteremur dicto compromiſſo, & laudo primo modo, & ad primum effectum, diſceptandum eſset de uiribus dicti laudi, dum ex aduerſo in controuerſiam reuocaretur, & agendum eſſet de exceptionibus idem laudū impugnantibus, & cognoſcendum, an ſubſiſterent; Sed quia nos vtimur dicto laudo ſecundò modo, & ad ſecundùm effectum, Ideo ſupervacanea eſt cognitio ſuper validitate, ſeu inualiditate laudi, nec punctum percutiunt exceptiones obiectæ, cum ex actu etiam nullo (quatenus nullum eſſet, quod non conceditur) elici poſſit, quæ fuerit vo-
23 luntas, & intentio D, Nicolai. Rota *dec.713. nu.8. par.pr.diuer.* Ludouiſ. *decis.76. num.3.* Viuius *decis.281. nu.5.* Rota *dec.69. nu.2. in fin. verſ. Iſta voluntas in recent. par.2.* Maſcard. *de probat. cōcl.1422.n.40.* Menoch. *conſ. 37. nu.20.* Neguzant. Iun. *in ſylua reſponſ. q. 100. num.88.* Et eodem modo reſpondetur tertiæ exceptioni, quod ſcilicet dictum laudum non noceat D. Philippæ, & eius deſcendentibus.

Quià hoc fortè obijci poſſet, ſi vteremur, laudo primò modo, hoc eſt in vim ſententiæ, ſed quia eodem laudo vtimur ad oſtendendam voluntatem partium, & ſic D. Nicolai, qui compromiſſum fecit ad excluſionem aliorum, & ad tuenda propria iura contra prætenſiones filiarum fœminarum D. Raphaellis, vt ex eo clarè eliciatur ipsū intellexiſſe præſentare vti ſolùm, non vti vnū, rès eſt expedita, ex his enim actibus voluntatem probari, etiam quod geſti ſint in
24 abſentia alterius partis, eſt indubitatum. *l. ſi tamen §. ei qui dicit ff. de ędilis. edicto, l. Paulus reſpondet ff. rem rat. habet.* Maſcard. *de*
25 *probat. d. concl.1422. nu. 23. & 24.* Prout, & certùm eſt colligi voluntatem pręſentantis, quod ſcilicet intellexerit præſentare vti ſolus, ex dictis Actibus ſequutis poſt præſentationem, ad tradita per Maſcard. *d. concluſ. 1422. nu.26.* Neguzan. Iun. *in ſylua reſponſ. q. 506. nu.19.* Menoch. *conſ.776. nu.7.*

Et eo magis, quia in omnem caſum per præſentationem Patroni non præſeruatur quaſi poſſeſſio aliorum compatronorū, qui non ſunt in quaſi poſſeſſione præſentādi, prę-
26 ſeruari namq; non poteſt poſſeſſio, quæ non eſt. latè Rota coram Bichio *in Maioricenſ. Beneſic. 1648. fol.339. terg. verſ. Quia factum, &c. inter recent. par.10. dec.240.*

Et eadem propè modum ratione reſpondetur ad id, quod ſubiungebatur, huiuſ-
27 modi præſentationem officere non potuiſſe cœteris compatronis, quia non conſtiterit habuiſſe ſcientiam, & notitiam huiuſmodi præſentationum, Rota Roman. apud Caputaq. *dec.338. & 339. par.2.* Garz. *de beneſic. par.5. cap.5. nu.67. 68.* Rota apud Coccin. *decis.392. per tot., & dec. 207. nu.5. par. 2. recent.* & latè tradita per Viuian. *d. cap.4. nu.31.* Quia primum reſpondetur non adfuiſſe huiuſmodi ſcientię neceſſitatem in caſu noſtro, cum filiæ D. Raphaellis, & hæredes D. Pompeij non eſſent in quaſi poſſeſſio-
28 ne præsentandi. Abb. *in c. in litteris n.26. de reſtit. ſpoliat.* Rocç. de Curte *de iure patron. in verbo competens nu.23.* Put. *decis.207. nu. 2. lib.pr.* Rota *decis.229. num.2. par.pr. diuerſor.*

Ex

Secundò, quia ſcientia, & patientia præſu-
29 mitur ex curſu temporis, & actibus palam
geſtis, Put. *deciſ.207. nu.2. verſ. Imo dice-
batur, lib. pr.* Menoch. *cons. 521. num.* 3.
Item ex coniunctione ſanguinis, & qualitate
ipſiuſmet negotij, vt in terminis probat D.
30 Matthæus Morettus in ſuo reſpōſo impreſ-
ſo apud Viuian. *de iure patron par.3.lib.14.
cap.2. nu.7.*, & eſt regulare ſcientiam ex cō-
ſanguinitate præſumi, *ad l. Lollani ff. cognati
l. de tutela C. de integr. reſtit. min.* Anchar.
conſ.170. nu.5. Dec. *conſ.27. in fin.* Surd. *de-
ciſ.4. nu.7. & dec.221. nu.7.* Item ex edictis
publicatis, & affixis, ex quibus fuerant citati
omnes ſua intereſſe putantes, & quæ citatio
afficit partem aduerſam, maximè cum non
eſſet certum, quod fœminæ ius haberent,
vt patet ex dicto laudo, & apparebit, & per
31 conſequēs afficiebant citatas p Edictum, iu-
xta tex. *in cap. fin. de elect. in 6.* & iuxta tra-
dita per Lofred. *conſ.3. num.8.* Monticul. *de
inuentario pag. mihi 47. nu.17.18.* & in ter-
minis trad. Viuian. *par.2. lib.7. cap.1. nu.3.4.
9. lib.9. cap.pr. nu.2.3.4.5. & infra, & num.
16. & 17.*, vbi quod ita obſeruat ſtylus in
caſibus vacationum, & præſentationum ad
beneficia vacantia, vt fiat citatio per edictū,
ex qua per edictum citatione publicata, &
affixa ad valuas Eccleſiæ vacantis, præſumi-
32 tur ſcientia Veſtr. *in prax. lib.pr. cap.5. nu.2.
in fin.* Gabr. *conſ.42. num. 4. & infra lib.2.*
Vant. *de nullit. ex defectu citat. num.2.* vbi
quod ex huiuſmodi citatione per edictum e-
licitur ſaltem ſcientiæ præſumptio.

De vltimo vero ſtatu ad fauorem D. Frā-
ciſci filij Sergentis Vincentij de Thomeis,
qui præſentauit D. Fauſtum eius fratrē (pro
cuius Inſtitutione) agimus, clarè patet ex Sū-
mario facti ſeparatim deſcripto, & exhibito.
Ex eo enim deſumitur, quod Anno 1602.
defunctis iam Illuſtriſs. D. Raphaelle, & D.
Pompeio fratre, prout omnibus maſculis
deſcendentibus à Iacobo fratre Terami, Ni-
colaus Nepos dicti Terami, & auus pater-
nus D. Io: Franciſci, qui præſentauit D. Fau-
ſtum, ſolùs præſentauit D. Thomam eius fi-
lium; vti legitur in Inſtrumentis in Sūma-
rio ſub num. *9. 10.*

Abſq; eo, quod DD. Siluia, & Philippa
filiæ ſuperſtites D. Raphaellis abſque deſ-
cendentia maſculina defuncti, inſimul cum
D. Nicolao in dicta præſentatione nomen,
aut partem aliquam habuerint, vel aliam
ſeparatam præſentationem diuerſę perſo-
nę fecerint, quæ pręſentatio habuit effe-
ctum, cum fuerit ab Ordinario inſtitutus,
& confirmatus idem D. Thomas præſenta-
tus à D. Nicolao præfato, vti videri poteſt
ex Inſtrumento dictæ præſentationis, & in-
ſtitutionis in Summario *nu.* 10. Ex quā prę-
ſentatione effectū ſortita probari quaſi poſ-
ſeſsionem præſentantis eſt de iure indubita-
33 tum adnotata *in c. ſi vero, & c. conſult. de iure
patronat.* Dec. *cons. 117. col. 2. verſ. Quod
autem, &c.* & tradit Viuian. *de iur. patronat.
lib.11. cap.6. num.2.* & fusè quoq. apud Po-
ſth. *dicta obſeruat. 32. nu. 7. & 8.*

Quod autem D. Io: Franciſcus, qui D. Fau-
ſtum Actorem præſentauit, ſit deſcendens à
D. Nicolao, qui anno 1602. fecit præſenta-
tionem præfatam, patet ex depoſitione teſtiū
examinatorum in præſenti Iudicio pro parte
Reu. D. Fauſti ſuper 8. 9. & 10. cap. fol. 11.
12. & fol. 16. 17. 22. 23. vbi dicunt, & depo-
nunt præfatos DD. Ioannem Franciſcum, &
Fauſtum deſcendere à Sergente Vincentio
eorum Patre, eiuſque eſse hæredes; prædi-
ctumq. Sergentem Vincentium eſse filium,
& hæredem dicti Nicolai, qui ſolus præſen-
tauit anno prædicto 1602., maximè cum ad
hunc effectum probare ſufficiat deſcenden-
tiam ab eo, qui vltimo loco fuit in quaſi poſ-
34 ſeſſione præſentandi, in puncto Rota apud
Ludouiſ. poſtea Sanctiſs. Gregor. XV. *in
deciſ.349. nu.pr.* vbi aliàs Rotæ Rom. deciſ.
adducit Garz *de beneſic. par.5. cap.5. nu.44.*
Nec tenetur præſentans probare deſcendē-
tiam à primo fundatore; ſed ei ſufficit pro-
bare deſcendentiam ab eo, qui fuit in quaſi
35 poſſeſſione præſentandi dixit Rota *dec. 146.
nu.pr.*, & *deciſ.224. nu.8. par. pr. recent.* ſicuti
nec etiam ille, qui eſt in quaſi poſſeſſione
præſentandi, tenetur probare ſuam deſcen-
dentiam, quia eo ipſo, quod eſt in poſſeſſio-
ne præſentandi, præſumitur deſcēdere à ve-
ris Patronis. Rota coram Seraph. *dec.* 1334.
36 *in fine, & deciſ.347. nu.pr. par.pr. recent.*, &
alios allegans Beltramin. *in Addit. ad deciſ.
Ludouiſ. dec.349. nu.6.*

Ex alia quoq. ſucceſſiuā anni 1636. præ-
ſentatione facta à Tomeo Patruo ipſius D.
Io: Franciſci probatur aſſerta quaſi poſſeſſio
præſentandi.

Vacante enim anno 1636. Cappellania
præſata per obitum D. Thomæ præſentati à
D. Nicolao anno præterito 1602. D. Tho-
meus filius dicti Nicolai præſentauit mediā-
te ſuo Procuratore Reuer. D. Tyburtium
Sigherum; Et licet ijdem DD. de Strozzis,
& de Coluccijs, qui modo contradicunt vti
hæredes dd. Philippæ, & Siluiæ eorum reſ-
pectiuè matrum ſeſe oppoſuerint, & ipſi
quoque

quoque præſentantes D. Guglielmum de de Panichis ſe ſe oppoſuerint præſentationi factæ per Dominum Thomeum, fuit tamen iudicatum per Reu. D. Vicarium tunc temporis Perill. D. Antonium de Nobilibus præſentatum à D.Thomeo fore inſtituendum excluſa, & reiecta præſentatione facta à dd. DD. de Strozzis,& de Coluccis, vt in Summario num.16.

Et quamuis modo reperiatur vacaſſe dictam Capellaniam per obitum D. Guglielmi Panichi præſentati à DD.de Strozzis, & de Coluccis præfatis; vndè non videatur effectum ſortitam fuiſſe præſentationē factā à D,Thomeo dicti Reu. D. Tiburtij, ſed potiùs alteram D.Guglielmi, nō obſtāte, quod ſententiā cōtrariā à D. Vicario reportaſſet.

Sciendum eſt hoc eueniſſe, quia defuncto dicto D.Tiburtio præſentato à D. Thomeo poſt obtentam prædictam ſententiam,& pēdente appellatione ab eà interpoſita per dictū Reu. D. Guglielmum in Romana Curia idem D.Gugliemus petiit, & obtinuit à Sanctiſſimo licteras Gratioſas ſubrogationis in omnibus Iuribus collitigantis defuncti, quarum licterarum vigore, & vti ſucceſſor in iuribus competentibus D. Tiburtio præſentato à D.Tomeo obtinuit poſſeſsionē præfatæ Cappellaniæ, vt in Summario *nu.* 17.

Vndè fit, quod cum D. Guglielmus hanc Cappellaniam poſſederit vti ſubrogatus in locum,& iura D.Tiburtij extincti,iura cuius deriuabant à præſentatione habita à D.Thomeo, & ſententiā deſuper emanata, quæ trāſitum fecit in iudicatum ob non proſequutā appellationem, ſequitur quoque dicendum habuiſſe locum, & effectuatam fuiſſe præſentationem factā à D.Thomeo in D. Guglielmò, non ſecùs, ac ſi vixiſſet D.Tiburtius, cū ſubrogatus aſſumat in totum naturam,& cō-
37 ditionem illius, in cuius locum, & Iura fuit ſubrogatus ex vulgato Iuris axiomate de quo apud Ancharan.*cons.*421. Gabr. *lib.6. de reg. Iur. concl.*2. Menoch.*cons.*52.*num.*68. cum aliis apud Barboſam *Axiomate* 213. & in propriis terminis dixit Viuian. *de iure patronat. lib.*13.*cap.*7.*nu.*2.3., quod per Gratiam ſubrogationis quis ſufficitur,& ſubſtituitur in Beneficium, ſeu ius Beneficij collitigantis, & latè etiam apud Lother. *de re Benefic. lib.*2.*q.*20. *per totam.* & ſicuti daretur immiſſio defuncto contra intruſum, ita, & ſubrogato. Rota coram Ludouiſ. *dec.*307. *n.* 15. 16. *&* 17.

Quod autem D.Io: Franciſcus, qui modo præſentauit D.Fauſtum, ſit hæres mediante perſona Sergētis Vincentij ſui Patris probāt Teſtes pro parte D.Fauſti examinati, qui fol.10.11.16.21. & 22. deponunt deceſsiſse D.Thomeum filium Nicolai abſq. deſcendentibus,eique hæredem fuiſſe vniuerſalem Sergentem Vincentium eius fratrem, & Patrem prædicti D.Ioannis Franciſci, & cuius eſt etiam hæres, vt ſupra probauimus.

Non obſtat modo, ſi forte obiiceretur, quod præſentatus etiā ab exiſtente in quaſi poſſeſſione præſentandi non ſit præferendus in concurſu eiùs, qui à vero Patrono, de cuius iure patronatus legittimè conſtet, ſuam præſentationem recepit, ſeu quando notoriè conſtat de proprietate iuris patronatus præualeat poſſeſſioni, & vltimus ſtatus
38 tunc nequaquam ſit attendendus Abb. *in d. cap. Conſultationibus num. 9.* Seraph. *decis.* 950. 1025. 1227. 1495. quas refert Viuian. *d. tract. lib.* 11. *cap.*6. *nu.* 23. Poſth. *d. obſeruat.*32. *ſub nu.*10.

Quia ad hunc effectū tunc dicitur de proprietate conſtare, ſi de verò titulo concludenter doceatur, vel ex confeſſione Partis, vel re Iudicata, vel Inſtrumento fundationis & adeo clarè, vt indubitato,& incōtinēti appareat de non iure exiſtentis in quaſi poſſeſ-
39 ſione præsentādi. Rota poſt Poſth. *de manut. dec.*332. *nu.*5.6. *&* *dec.*333. *n.*6. & præcæteris videnda *decis.*362. Rotæ Romanæ *par.*5. *recen. nu.*4.5. vbi obiectum format, *& ſub nu.*5. *verſ. Quoniam, &c.* vbi eidem obiecto reſpondet, & meliùs etiam *ſub nu.* 52. *verſ. An vtrumq. &c* ibi. *Et quatenus præmiſſa aliquam paterentur difficultatem, ſat eſt rem eſſe dubiam, & turbidam, ita vt non dicatur conſtare incontinenti de proprietate, prout requiritur ad effectum repellendi præſentatum ab exiſtente in quaſi poſſeſſione.*

Hic autem confeſsio aliqua D.Io. Franciſci ſiuè eius Aſcendentium non datur, res Iudicata potiùs in eius fauorem conſpicitur; & Inſtrumentum præfatum donationis ſignatū in Summario *nu.* 1. oſtendit, & probat excluſionem potiùs dictarum mulierum ſiuè ab eis Iura quærentium, quam iiſdem titulū aliquem præbeat.

Nihilominus, vt obiter, & licet inopportunè forſan hic, ex abundanti tū aliqua circa merita in alio Iudicio diſcutienda ſubiungā.

Titulus iſtius Patronatus deſcendit ex donatione de eo facta à Nicolao Lazari de Mōte magno, qui Patronatum dicti Altaris donauit Iacobo olim Thomei de Petra Sancta recipienti *pro ſe, & ſuis filijs, & hæredibus,* vti præſeferunt verba Inſtrumenti, ſeu contractus

tractus donationis de quo in volumine Inſtrumentū *ſub nu.1.* Per q verbum *filijs*, pro quibus donationē Iacobus recepit excluſę remanent DD. Philippa, & Siluia filiæ Ill. D.Raphaellis, à quibus deſcendunt contradictores. Quicquid enim ſit in vltimis volūtatibus, in contractibus autem certum eſt de Iure maſculinum non concipere fœmininū,

40 nec ſub nomine filiorum fœminas contineri, vt ante omnes tradidit Guido de Suſar. *in l.quicumq. C. de ſeru. fugit.*, quem refert, & ſequitur Archidiac. *in c. ſi quis ſuadente 17. q.4. nu.3.* Iaſ. *in l. ſi id quod nu.23. ff. de iuriſdict. omn. Iud.* Dec. *in cap. in præſentia nu.46. de probat.* Clar. *in §. emphytheuſis q.33. nu.3.* vbi de communi Rol. *conſ.93. à nu.11. vſq. ad n.18. lib.2.* Gabr. *de verb. ſignificat. concl.6. n.93.* Laderch. *conſ.9. per tot.* Rota noſtra Luc. per Aſſiſ. *deciſ.29. nu.16.* & Rota Rom. *dec.125. par.2. diuerſ.* Cui verbo *filijs* licet additum fuerit verbum *hæredibus*, cum facta ſit donatio Iacobo acceptanti *pro ſuis filijs, & hæredibus*, illud verbum *hæredibus* declarationem recipit, & qualificatur à verbo antecedenti *filijs*, quod ſicut ad maſculos, vt dixi, limitatur, & reſtringitur, ita quoq. ſub-

41 ſequens verbum *hæredibus* de ſolis maſculis eſt intelligendum, vti benè tradunt Cephal. *conſ.11. per tot.*, & præſertim *num.21.* Rim. Sen. *conſ. 179. per tot.* Curt. Iun. *conſ. 321. per tot.* Gratian. *cap. 530. num. 43. & 44.* quam opinionem comprobauit Rota Rom. *in deciſ. 663. num. 17. par. pr. recent. videnda*, & Rota noſtra approbauit, vt apud Aſſiſ. *deciſ.29. num. 20.* quando enim qualitas adiecta primo verbo poteſt vniformiter cadere in ſecundo, & ſubſequenti, ex

42 natura, & virtute copulæ intermediæ in ſecundo, & ſequenti repetita, ac expreſſa cenſetur vt eſt doctrina Bartoli *in l. Seia §. Caio, ff. de fund. inſtruct. & legat. num. 5.* ſequitur Aret. *conſ. pr. num.12.*, & optimè Riminald. Sen. *d. conſ. 179. num. 4.* Magon. *deciſ. Lucan.7. nu. 26.27.* Rota *dicta deciſ. 663. nu.17. in fin.*

Eo magis, quia fuit ita bis iudicatum, & interpretatum aſſertum donationis Inſtrumentum; Primò enim anno 1602. per laudum D.Capitanei Petra Sanctæ prolatum de voto Illuſtriſſimi Epiſcopi Lucēſis, quod fuit approbatum, & emologatum à D. Siluia Colucci, vt in volumine Inſtrumentorū ſub *nu.11.* Iterùm etiam ſic fuit interpretatum per ſententiam D. Vicarij anni 1638., quæ tranſitum fecit in iudicatum; quando autem bis fuit idem iuris articulus per Iudicum ſententias eodem modo definitus, inducta eſt conſuetudo ſic ſuper eodem, quando rursùs in Iudicium deduceretur, iudicandi, à quâ conſuetudine Iudices recedere, nec ſolent,

43 de iure poſſunt. Gloſ. *in l.3. in verſ. Conſuetudini C. de Epiſcopal. audient.* Vinc. de Frāch. *deciſ.91. nu.16.* Cæſar de Barz. *deciſ. 98. num.12.*

Quæ maximè procedunt ſtante in Terra Petra Sanctę, prout eſt hic Lucę, Statuto excludēte fœminas ſtātibus maſculis ab hęreditate Aſcendentium, quod Statutum noſtrum eſt *in cap.9. lib.2.* Statuti verò Florētini datur Capitulum de ſucceſſione in volumine Inſtrumentorum ſub hoc ſigno ✠, ex qua ſanctione oritur communis DD. opinio, quod donans voluerit donare hoc ius patronatus Iacobo, & eius filiis, & hæredibus ijs, qui ex diſpoſitione Statuti localis, vbi fuit Inſtrumentum confectum, vocabantur ad ſucceſſionem eorum Patrū, & ſic non intellexiſſe de fęminis, quas nō ignorabat ex Statuti ordinatione eſſe extantibus maſculis à ſucceſſione excluſas; cum de iure ſemper præſumatur diſponentem ſe conformare voluiſ-

44 ſe cum Statutis illius loci, vndè originem ducit, *l. Hæredes mei §. cum ita ff. ad Trebell.* vbi Bart., & alij, & præcipuè Ripa *nu.75.* Pariſ. *conſ.13. nu.19. 30. par. pr.* Borgnin. *deciſ. 36. nu.293. par.2.* Magon. *deciſ. Luc.7. nu.31.* Peregrin. *de fideicomm. art.25. nu.11.* Rota Rom. *deciſ.408. num.4 par.4. diuerſor.*, & multò magis cum diſpoſitione Statuti, quam

45 cum diſpoſitione iuris comunis. Socc. Iun. *conſ. 168. nu.88. in 2.* Menoch. *conſ.95. n.93.* latè Fuſar. *de ſubſtit. q.311. nu.43.* Vel ſaltem vt fœminas contemplauerit, & vocare intellexerit ſucceſſiuè, ideſt in caſu, quo deficeret omninò linea, & deſcendentia maſculorum, qui primo ordine ad ſucceſſionem fœminis excluſis admittuntur, & ſic vt in dicto Patronatu nullum ius haberent, aut acquirere poſſent, donec eſſent maſculi deſcen-

46 dentes ab eodem Iacobo donatario, vti approbare videntur communiter DD. *in l. Gallus §. quidam rectè, ff. de lib. & poſthum.*, & eſt doctrina Bartoli ab omnibus recepta in *l. vt ius iurandi §. ſi liberi nu.5. in fin. ff. de oper. libert.* ſequitur Corn. *conſ.131. num.2. lib.2.* Ruin. *conſ.9. nu. pr. lib. pr.* Valaſq. *de iure emphytheut. q.43. nu.3. verſ. Addens, & nu.4. verſ. Niſi Patrta.* Iaſ. *in l.2. n. 187. C. de iur. emphyteut.* Decian. *conſ.30. nu. 40. lib. 3., & conſ.45. nu.2.13. lib.2* Honded. plenè *conſ.23. nu.28.29. lib. pr.*, & latiùs *conſ.54. nu. 6.7.8. & 9. eod. lib.* Clar. *in §. emphytheuſis q.32.*

q. 32. *nu.*4. Bero. *conſ.*97. *nu.*2. *lib.pr.* Cornazzan, *deciſ. Lucan.*121. *nu.*2. *verſ. Quia &c.* Fachln. *conſ.*2. *nu.*14.15. *lib.*3. Gratian. *conſ,*441. *nu.*6. 13.14. *& cap.*813. *nu.*31.32. Maximè quia illud verbum *hæredibus*, fuit ſimpliciter prolatum, nec illi fuit adiecta alicuius verbi generalitas, vt *pro omnibus, & quibuſcumque*, & ſimilibus, quo caſu veriùs fœminas excludit, & de ſolis hęredibus ſucceſſionis capacibus intelligitur. vt tradunt
47 Rol. *cons.*5. *nu.*37. *& conſ.*96. *nu.*28. *lib.pr.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.*8. *nu.* 18. *tit.* 2. *&c.*

Hæc autem in tuto ponit obſeruantia continuata tot annorum, poſt quam ex donatione pręfata dictum ius patrodatus in DD. de Thomeis peruenerit, & ex ſerie tot præſentationum in ſummario indicatarum patet nunquam fœminas in ijſdem præſentationibus vna cum maſculis interueniſſe. Imò clarè conſtat anno 1602. quo Nicolaus Auus D. Io: Franciſci ſolus præſentauit D. Thomã eius filium, ſuperſtites fuiſſe duas fœminas nempè Dianorã, & Peregrinã filias Ludouici fratris germani Nicolai iam defuncti, vti manifeſtum facit compromiſſum, de quò in volumine Inſtrumentorum ſub *nu.*11. Et Nihilominus Nicolaus enunciando ad ſe ſolùm dictum Patronatum tunc ſpectare ſolus etiã
48 præſentat, vti videri poteſt in Inſtrumento ſignato *nu.*10. vndè ſequitur mutanda non eſſe, quę diu certam obſeruantiam habuerũt, Vulg. *l. minimè ff. de legib.*, vt poſt Crayett., Marc. Antonin., & alios cumulatos tradit Viuian. *de iure patron. lib.*4. *cap.*9. *n.* 42-43. obſeruantia enim probat circa ius patrona-
49 tus eiuſq. pertinentia, vt per Rotam Roman. poſt Viuian. *decis.*36. *nu.*11.17. *& deciſ.*86. *nu.*20. *& deciſ.*100. *nu.*9. Etiamſi obſeruãtia conſtaret ex vnico actu. Rota poſt Viuiã.
50 *d. tract. deciſ.*41. *nu.*16. *ante vers. Nec eſt neceſſe, &c.* & ex ipſa probatur qualificata per-
51 tinentia eiuſdem Patronatus. Gabr. *conſ.*196. *nu.*6. *lib.*2. Viuian. *d. tract. lib.*14. *cap.*2. *nu.* 51. & 52. Taliſque, ac tantæ eſt potentiæ, vt actum ſubſtineat etiam contra formam fun-
52 dationis. Bero. *cons.*5. *nu.*20. *lib.*1. Viuian. *lib.*4. *cap.*9. *num.*31. Et magis in indiuiduo, quando ſoli maſculi præſentauerunt ad excluſionem fœminatum facit doctrina Gra-
53 tian. *in cap.*530 *num.*54. & plenè reſolutum fuit in allegata *deciſ.*362. *nu.*12. *par.* 5. *recentior.*

Ex quibus manifeſtum detegitur tantùm abeſſe, vt de iurepatronatus ex confeſſione, ſententia, vel Inſtrumento notorie conſtet de bono iure DD. de Strozzis, & de Coluccis, quin potiùs eorum excluſio clara concludatur, etiamſi de pertinentia Patronatus eſſet opus hìc diſſerere, &c.

Ex quibus, &c.

DECISIO S. ROTÆ ROMANÆ

Coram R. P. D. CELSO

In Cauſa LVCANA IVRISPATRONATVS

Veneris 17. Maij 1658.

DIxerunt Domini intrare arbitrium pro retardanda executione litterarũ Apoſtolicarum, quia cum illæ
54 non appareant iuſtificatæ; executionem non merentur. Imol. *in cap. ſuper litteris nu.*19. *de reſcript.* Felin. *in cap. Ad aures, ſub nu.*4. *verſ. Secunda concluſio eodẽ tit.* Rot. *in recent. deciſ.*147. *num.*5. *par.* 7. *& coram Eminentiſſ. Otthobono deciſ.*132. *nu.*4. *&* 5.

Defectus verò iuſtificationis ex eo pręcipuè fuit deductus, quia Carolus narrauit Sũmo Pontifici, ſe præſentatum à medietate patronorum; & cum hoc ſuppoſito derogationem alterius medietatis obtinuit, ſed tãtùm abeſt, quod iuſtificauerit huiuſmodi narratiuam, prout concludenter probare debebat, ex quo Papa noluit illi gratificare, niſi in paritate votorum, vt dixit Rot. *in A-*
55 *quilana Iuriſpat.* 4. *Iunij* 1646. *coram Eminentiſſ. Corrado, vbi alia cumulantur,* & *in Mutinen. Beneficij* 27. *Martij* 1648. *coram bo. me. Arguelles*, quòd imò appareat de cõtrario, nam admiſſo, quod iuspatronatus ſit hæreditarium, vel mixtum, quodq. illud integrè deuenerit in Thomeum filium donatarii, adhuc cum dictus Thomeus reliquerit duos filios, nempè Theramum, & Iacobum, dictum iuſpatronatus pro mediatate ad vtrumque ſpectabat; medietas autem Iacobi diuiſa fuit in Raphaelem, & Põpeium filios, & ſic in vtrumque pro quarta parte. Vndè cum Raphael fecerit ſibi hæredem Philippã & Siluiam; Pompeius verò Raphaelem Coluciũ, & huic ab inteſtato ſucceſſerint Leonardus, & Vincentius fratres, ſequitur, quòd dum Carolus præſentatus fuit tantummodò ab hæredibus Philippæ, & à ſolo Vincentio hæ-

hærede pro medietate Raphaellis Colucij, ipſe nō habeat medietatē vocis, prout expoſuit & cōſequēter, ꝙ gratia Apoſtolica nō ſit iuſtificata ex adductis ꝑ Garz. *de beneſic.p.*10.*c.*
56 3.*n* 13. Rot. *in recen.dec.*251.*n.*5.*p.*2. *& dec.* 295. *nu.pr. & ſeq. par.*6. Duran. *deciſ.* 100. *nu.*6. *cum alijs in Lunen. & Sarzanen. Beneficiorum* 3. *Decembris* 1655. *&* 9. *Iunii* 1656. *coram Reuerendiſſ. D. meo Cerro Decano.*

Et quod magis vrget, conſtat ex pluribus præſentationibus cōtinuatis, & effectum ſortitis, quod deſcendentes Therami ab anno 1602. vsque in præſentem diem ipſi ſoli ſemper præſentarunt excluſis Philippa, & Siluia fœminis deſcendentibus ex linea Iacobi. Vndè pręſentatio facta ab illarum hæredibus Carolo ſuffragari non poteſt, dum non exiſtunt in poſſeſſione præſentandi, nàm Pontifex derogando medietati vocum, ſub conditione præſentationis alterius medietatis, cenſetur intellexiſſe de exi-
57 ſtentibus in quaſi poſſeſſione præſentandi, Rot. *dec.*25. *nu.*2. *par.*2. *rec. & dec.* 471. *nu.* 20. *&* 21. *par.*4. *to.*2. Et regulare eſt, quod in materia quaſi poſſeſſionis præſentandi attendatur vltimus ſtatus iuxtà text. *in cap. Cō-*
58 *ſultationibus de iurepatron. cap. cum Eccleſia Sutrina*, ibique Rip. *nu.*30. *de cauſ. poſſeſſ. & prop.* Aym. *conſ.*322. *num.*5. Rota *d, deciſ.* 251. *nu.*3. *par.*2. *recen. & deciſ.*471. *nu.* 20. *par.*4. *tom.*2. cum relatis per Add. ad S. me. Greg. *deciſ.*77. *nu.* 12.

Nec obſtat vnica pręſentatio facta de anno 1590. à Pompeio, tàm nomine proprio, quàm Raphaelis eius fratris, nàm vltrà quod Thomei bis ſucceſſiuè præſentarunt, adhùc cum talis præſentatio non fuerit ratificata à Raphaele, nec de aliquo eius procurę mā-
59 dato conſtet, quod intrà quadrimeſtre exhiberi debuerat, non poteſt Carolo vllo modo ſuffragari, Rocc. de Curte *de iurepatron. verbo honorificum nu.*26. Lambert. *tract. eod. lib.*2. *q.*1. *art* 21. *nu.pr.* Lap. *alleg.*22. *in princ.* & firmauit Rota coram Puteo *dec.*311 *lib.*3. *& in recen. dec.*443. *nu.*3. *par.* 2.

Et in omnem caſum cum negàri non poſſit, quin prædicta ſint ſatis turbida, hæc ſola dubietas ſufficit pro ſuſpendenda executione, quia clauſula *arbitrio* multum relaxat de rigore iuris, & ſemper intrat quoties
60 adeſt probabilis dubitandi cauſa. Rot. corā Caualer. *decis.*92. *nu.pr. in Nuſcana Canonicatus* 24. *Maij* 1647. *coram bon. mem. Arguegliès*, & *in Volterrana Cappellania* 27. *Iunij* 1650. *coram bo. mem. Dunozetto.*

Præterea gratia Apoſtolica obtenta, fuit per Carolum nulla facta mentione litis vertentis inter ipſum, & Fauſtum collitigantem ſuper hoc beneficio, cuius taciturnitas reddit illam ſubrectitiā, & non exequendam *cap. inter Monaſterium*, ibique gloſ. *verb. proceſſus, de re iud. cap. fin.* ibiq; Innoc. *vt lite pendēte.* Rota coram Caualer. *des.*92. *n.*2. *coram Eminentiſs. Otthobono decis.*120. *nu.*5. & cumulantur concordantes in Alerien. Canonicatus 10. *menſis currentis coram R.P.D. meo Beuilacqua.*

Et ità vtraque &c.

DECISIO S. ROTÆ ROMANÆ

Coram

R. P. D. CELSO.

In Cauſa

LVCANA IVRISPATRONATVS.

Veneris 6. *Iunij* 1659.

Subſiſtere viſum fuit fundamentum reſolutionis captę die 17. Maij 1658., quod Carolus de Strozzijs non iuſtificauerit ſuam gratiā, nempè ſe fuiſſe præſentatū à medietate Patronorum, nàm cum iuſpatronatus cōtrouerſum vigore donationis factæ à Nicolao Lazzaro deuenerit ad Thomeum filium Donatarii, deindè diuiſum fuerit in duas partes ſcilicet in Theramum; & Iacobum, & ex Iacobo, qui habebat medietatem vocis, orti fuerint Raphael, & Pompeius, quorum primus hæredes inſtituit Philippam, & Siluiam, Alter verò Raphaelem Colucium, hinc patet manifeſtè, quod Carolus de Strozijs, qui præſentatus fuit ab hæredibus Philippæ, & à Vincētio hærede pro medietate Raphaelis Colucij, nō habet niſi medietatem quartæ partis ex perſona Philippæ, & medietatem alteris quartæ ex perſona Raphaelis, & ſic integram quartam partem, non autem medietatem, vt Pontifici ſuppoſuit in narratiua, qua non iuſtificata gratia remanet nulla, & obrectitia, nec poteſt impetranti ſuffragari, vt
61 dixit Rot. coram San. mem. Greg. *deciſ.*452. *nu.*3. *&* 4. *in recen. decis.*87. *num.* 17. *par.*7. *in Aquilana in iurispatronatus* 4. *Maij* 1646. *§. pariter coram Eminentiſs. Corrado, in Mutinen. beneficij* 27. *Martii* 1648. *coram bo. me. Arguegl.* & nouiſsimè firmatum fuit in

Capuana Abbatia 5. Maij præteriti coram R. P. D. meo Priolo.

Nec facit, quod Vincentius præſentauerit non ſolùm nomine proprio, ſed etiam nomine Leonardi fratris, nàm, vltrà quod vox Leonardi non ſufficeret ad conſtituendam integram medietatem, adhùc placuit reſponſio, quod cum non verſemur in perſona habente mandatum à lege, in quibus terminis loquitur *dec. in Florent. iuriſpatron. de Ricaſolis* penes Viuian. *de iurepatron. lib. 4. cap. pr. ſub nu. 71. verſ. Non obſtat*, & Gratiã. ex aduerſo allegatus *cap. 521. num. 19.*, talis

63 præſentatio nihil operatur, dùm non conſtat de mandato procurę, minuſq. de ratificatione eiuſdem Leonardi intrà legitima tempora iuxta allegationẽ Lapi 22. *in princ.* Rocc. de Curte *de iurepatr. verbo honorificum nu. 26.* quem refert, & ſequitur Garz. *de benefic. p. 5. cap. 9. nu. 204.* Rot. corã Duran *dec. 199. n. 9.* alijs pluribus adductis per Add. ad S. me. Greg. *deciſ. 177. nu. 7. & in Lucana iuriſpatronatus 27. Ianuar. præteriti coram me.*

Libentiùs verò iuerunt Domini in hanc ſententiam, quia præſentantes prædicti vti deſcendentes ex fœminis nunquam præſentarunt, ſed illis excluſis præſentationes ab annò 1602. vſque in præſentem diẽ ſemper apparent factę à deſcendentibus ex Theramo. Vndè Papa non potuit de illis intelligere, quia derogando medietati vocis ad fauorem habentis aliam medietatem ſemper intelligit de patronis, qui exiſtunt in quaſi

64 poſſeſſione præſentandi, & iuxtà vltimũ ſtatum, vt notat Lotter. *de re benefic. lib. 2. q. 8. nu. 106. & seq.* Rot. *in recen. deciſ. 471. n. 20. & 21. par. 4. to. 2. in Sulmonen. beneficij 23. Ianuarij 1647. coram bo. me. Peuting. & 10. Martii 1649. coram bo. me. Arguelles, & in d. Capuana Abbatia coram R. P. D. meo Priolo.*

Non obſtat præſentatio in perſonam Panichi facta de anno 1637. à Leonardo de Colucijs tàm nomine proprio tanquam hærede Siluiæ, quàm etiam nomine hæredum Philippæ, nàm illa non probatur effectuata, ſed tantum à Vicario admiſſa cum clauſula *ſi, & in quantum*, & ſucceſſiuè conceſſa inſtitutio Tiberio præſentato à Thomeis, vndè ſuper illa nullum poteſt fundamentum fieri; neque ad excludendum dictum vltimum ſtatum; nec ad acquirendam aliquam quaſi poſſeſſionem, iuxta *conſ.* Calder. 12.

65 *verſ. Secundo, quia præſentatio, de iurepatr.* Rocch. *eod. tract. verbo competens nu. 36.* & notat Bald. *conſ. 32. in fin. lib. 1.* Abbas *conſ.* 106. *ſub nu. 2. lib. 2.* cum aliis per Rot. *in Viennen. Beneficii 11. Decembris 1619. coram Vbaldo.*

Nec vrger, quod per obitum Panichi ſucceſſerit controuerſa vacatio, nàm cum ipſe reportauerit à Sede Apoſtolica gratioſam ſubrogationem in iuribus, & poſſeſſione Tiberij interim vita functi, poſſeſſio, & effectua-

66 tio poſteà ſubſecuta non proceſſit in vim tituli præſentationis, ſed prouiſionis reportatæ à Papa, vt firmatum fuit in *Oſtunen. Cappella 4. Iunii 1601. coram Iuſto, & in dicta Viennen. beneficii 11. Decembris 1619. coram Vbaldo.*

Vndè attentis prædictis reſponderũt Domini intrare arbitrium pro retardanda executione litterarum Apoſtolicarum, & ſic ſtãdum in deciſis informante vtraque parte.

LVCANA IVRISPATRONATVS

Lucæ 10. Maii 1660.

Coram R. P. D. CELSO.

Is firmatum fuit intrare arbitrium pro retardatione litterarũ Apoſtolicarũ, ex quo Carolus de Strozzis nõ iuſtificauerit narratiuam, ſe fuiſſe præſentatum à medietate patronorũ, prout expoſuerat Summo Pontifici; Hodie vero propoſito dubio, an, & quis eſſet inſtituendus DD. ad fauorẽ Fauſti reſponderunt nàm ex deciſionibus in cauſa factis, quę ex ſtilo tribunalis ſupponendo veniunt, conſtat Carolum non poſſe prętendere, niſi quartam partem vocum præfati iuriſpatronatus, non autem medietatẽ, è contra verò Fauſtus præſentatus fuit à Thomeis deſcendentibus ex Theramo, qui, non ſolùm eſt certum, quod habebant integram medietatem, ſed etiam quod ipſi ſoli ab anno 1602. vſque in pręſens præſentarunt excluſis ſemper fœminis deſcendentibus ex linea Iacobi, nàm ad effectum, vt quis veniat inſtituendus, ſufficit docere ſe eſſe pręſentatum ab exiſtẽte in quaſi poſſeſſione præſentandi iuxtà tex. *in c. pr.*

Hinc parum releuat, quod ex Vincentio filio Therami natus fuerit Ludouicus, & ex Ludouico Dianora, & Peregrina, quæ Fauſtũ nullatenus præſentarunt, ſi quidem eadem Dianora tam nomine proprio quã etiã Peregrinæ declarauit dictum Iuſpatronatus ad

ſolos

Digitized by Google

ſolos maſculos pertinere, & propterea in eſſe nullum ius prætendere, vndè illius perſona non eſt habenda in conſideratione, tùm quià non exiſtit in poſſeſſione præſentandi, tùm quia ingenuè fasſa fuit ius præſentandi ſpe-
67 ctare ad maſculos, Confeſſio autem propria ſuperat omne genus probationis, *l. cum ſe la ſeconda C. de tranſact.*

Et tamen hoc non obſtante ſemper eſt verùm dicere, quod Fauſtus præſentatus fuit à maiori parte primorum, adeo vt veniat inſtituendus, & præferendus Carolo pręſentato à minori parte, &c.

Nec de aliis requiſitis dubitari poteſt, ſiquidem Clericatus, & habilitas Fauſti probatur, vt ex litteris patentibus Ordinarij, & recognitione examinatorum, vt in ſummario, &c. Vacatio per obitum Panichi vltimi poſſeſſoris reſultat ex confeſſione partis venientis ex eadem vacatione, & exiſtentia iurispatronatus non controuertitur, & iuſtificatur ex eadem confeſſione, quæ ſufficit in præſenti caſu, dùm ordinarius non exiſtit in cauſa, nec agitur de præiudicio Eccleſiæ, vt aduertit Garz. &c.

Vndè concurrentibus prædictis cenſuerunt DD. Fauſtum eſſe inſtituendum iuxta text. &c. & ità vtraq. parte informante.

Poſt triplicatam cauſa diſcuſſionem, & emanatas ſupraſcriptas Clienti fauorabiles deciſiones, Quarta fuit petita, & obtenta ab Aduerſario Audientia, ex quà non variato facto variauit Rota ſententiam, vt in ſequenti deciſione.

R. P. D. BEVILAQVA

Lucana Iuriſpatronatus 31. *Ianuarij* 1661.

EX defectu non iuſtificationis Gratiæ prouiſionis Apoſtolicæ Caroli in eo, quod exigit ſe ad controuerſum iuſpatronatus fuiſſe à medietate Patronorum pręſentatum, vt Sanctiss. expoſuit, & ſub hac narratiua alteri medietati derogari obtinuit, fuit pręuijs tribus deciſionibus per diffinitiuam ſententiam declaratũ à R. P. meo Celſo inſtituendum eſſe Fauſtũ ab illis patronis nominatum, quã ſententiã in gradu appellationis ad me interpoſitę in firmandam eſſe hodie deciſum fuit; Siquidẽ perpenſo facto diligentiùs propoſito apparet iuspatronatus hoc fuiſſe de anno 1484. donatum Iacobo, qui reliquit Thomeum, & iſte ſequuta de anno 1517. vacatione pręſentauit Sebaſtianum de Menochiis; Ex dicto Thomeo orti ſunt Iacobus, & Theramus inter quos fratres Iuspatronat⁹ fuit diuiſum quilibet ſuccedens in ſex vnciis iuxta naturam iurispatronatus hæreditarii, quod tranſit ad hęredes, ſiuè exiſtentes de familia in ſtirpes, ita vt cuncti hæredes vnius ex patronis
68 vnam vocem habeant. Clem. *plures de iurepatron.* Gabriel *conſ.* 196. *nu.* 3 *lib.* 2. Loter. *de re beneficiali par.* 2. *q.* 11. *nu.* 126.

In medietate verò Iacobi ſucceſſerũt Raphael, & Pompeus eius filij, qui Pompeus vacante de anno 1590. iurepatronatus tàm ſuo, & Raphaelis fratris nomine quã etiã vtì Procurator Nicolai, Ludouici, & Petri nepotum præfati Therami alterius lineæ pro aliis ſex vncijs patronorum præſentauit Coluccium de Bendinis, per cuius obitum vacauit de anno 1602. ſucceſſiuè deceſſit de Anno 1594. dictus Raphael relictis Philippa, & Siluia filiabus, & hæredibus, à quarum prima deſcendunt Ioãnes, & Philippos de Strozijs, qui, & dictæ matris, ac Iacobi fratris hęredes, & vti donatarij Guglielmi de Panichis fratris vterini Carolum præſentauerũt; Pompeo autem ex titulo inſtitutionis ſucceſſit Raphael Coluccius filius dictæ Siluię prędefunctæ; & huic poſt aditam hæreditatẽ ab inteſtato defuncto ſucceſſerũt Nicolaus Coluccius Petrus, & Coſmus mortui de anno 1620. & 1623., nec non Leonardus, & Vincentius alii fratres, ac etiam hęredes dicti Raphaelis, & Siluiæ matris, & Nicolai Patris, & Coſmi fratris; Vacatione autem iſta ſecuta dictus Vincentius iure proprio, & dicti Leonardi fratris cum promiſſione de rato pręſentatum Carolum elegit.

Quibus poſitis, rectè infertur ad id, quod ab initio dictum fuit, quod iuspatronatus Iacobo donatario donatam integrè pro duodecim vnciis deuenit in Iacobum, & Theramum, & ſub indè inter eos diuiſum quilibet pro medietate effectus eſt Patron⁹, & ex temporum gratitudine iterùm ſubdiuiſum inter hæredes Raphaelis, & Pompei, peruenit ad plures deſcendentes. Cumque Carolus electus fuit ab habentibus cauſam à pręfato Iacobo nepote Thomei filii Iacobi ſenioris donatarii, vtique ad menſuram ſucceſſionis habet medietatẽ vocum, & ob id abunde iuſtificat ſuam gratiam conceſſam cũ

ſuppoſito

ſuppoſito præſentationem de ſe à medietate
Patronorum proceſſiſſe, & cum derogatione
69 alterius medietatis in eum non concurren-
tis. Mandoſ. *conſ.7.nu.13.* Moder. Piſan. *de*
iurepatron. lib.14.c.2.nu.19.& 20. Rota *in*
Lucana iuriſpatronatus 25.Iunii 1638.§.præ-
ſertim coram Reuerendiſſ. Compoſtellano, & *in*
Aquilana Beneficii 4. Decembris 1640. corã
Reuerendiſs. Terracinen., & conſequenter,
ac ſi eſſet ab omnibus Patronis præſentatus,
eſt inſtituendus *c. ex frequenti, &c.* & ibi gloſ.
de inſtit. Rota coram Mantica *deciſ.248. nu.*
3. Duran. *deciſ.199.nu.pr. & in recen. deciſ.*
275.*nu.2.par.7.* & in Hortana *iuriſpatronat.*
15. *Ianuarii 1649. coram R. P. D. meo Vero-*
ſpio.
Non afficit, quod Carolo non ſuffragetur
præſentatio facta per Vincentiũ pro rata ad
Leonardũ ſpectãte, dùm nec de mãdato, nec
de ratificatione intra quadrimeſtre docetur
ex allegatis in contrariis deciſionibus, quia
cum eſſet frater, & ſic in primo grado coniũ-
ctus, ſuſtinetur præſentatio cum cautione
de rato in illius fauorem, ne labatur, qua-
drimeſtre, & fieret deuolutio, vt in ſpecie
70 firmat Lambertinus *de iurepatronat. art.17.*
q.4.princ.par.pr. lib.2. nu.9. cum ſeqq. con-
cludens *nu.19.* ſufficere in coniuncto pro ra-
tificatione, quod principalis Patronus aliũ
intra dictum tempus non præſentet, quia ſic
tacitè ratam habet pręſentationem ſuo no-
mine factam, licet ſecùs poſſit dici in extra-
neo. Rota coram Caputaquenſ. *deciſ.364.*
nu.6.par.2. & *in Florentina iuſpatronatus de*
Ricaſolis 11. Februarii 1604. coram Lãcel-
lotto impreſſ. apud Viuian. *lib.4. cap.pr. ſub*
nu.71.§. Non obſtat ſextum de defectu.
Prętereà omiſſa quoque portione Leo-
nardi, dùm de cœtero Carolus fuit pręſenta-
tus ab illis de Strozziis habentibus ex per-
ſona Philippæ matris tres vncias, & reliquas
omnes ad eum peruentas ex perſonis Siluiæ,
Pompei, & Raphaelis Coluccii, vtique eſt
præſẽtatus ab illis, penes quos reſidet maior
pars medietatis vocum ex ſtipite Iacobi, &
ob id iudicari debet, ac ſi eſſet præſentatus à
71 toto ſtipite. Imola *in Clem. plures num.17.*
Card. *nu.3. de iurepatr.* Ruin. *conſ.50.nu.7.*
lib.5. Rota coram S.M.Greg.XV. *deciſ.452.*
nu.4. & ibi Adden. *nu.23.* Caual. *deciſ.436.*
nu.pr. & dec.519.nu.2. & in recen. deciſ.433.
nu.4. par.2.
Non ſubſiſtit, quod non ſit attendenda
præſentatio facta à deſcendentibus DD.Phi-
lippæ, & Siluiæ, quæ tanquàm fœminæ ca-
rent iure pręſentãdi reſeruato maſculis, nàm
cum iuſpatronatus ſit hęreditarium, ne dum
72 quià tale de iure præſumitur. Abb. *in cap.*
pr. de iure patronat. Loter. *de re benefic. lib.2.*
q.11. nu.20. Modern. *de iurepatron. lib.4. c.*
2. nu.4. Rota poſt eundem *deciſ.41 nu.pr. &*
in recen. deciſ.289. nu. par.5. recen. & d.dec.
275. nu.4. par.7. Et qui dicit iuſpatronatus
eſſe gentilitium habens præſumptionem con-
73 trà ſe, id debet concludenter probare Rot.
deciſ.336. nu.3. par.5. recen., ſed etiam quià
acquiſitum fuit à Iacobo titulo donationis,
pro ſe, filiis, & hæredibus, quo caſu admit-
tuntur etiam hæredes extranei, & vnà cum
74 maſculis etiam fœminæ. Abb. *in d. cap.pr.*
& c. cum ſecundum de iurepatron. Card. & alii
in Clem. plures eod. tit. Decius *conſ.127. nu.*
3. in fine. Rolan. à Valle *conſ.47. nu.7. lib.1.*
Garz. *de beneficiis par.5. cap.9. nu.143.* aliiq;
cumulati per Modern. Carpen. *controu.153.*
nu.1. & 20.
Non refragante replicatione, quod fœmi-
næ nunquam pręſentarunt, nec in poſſeſſio-
ne conſtitutæ, vt exigitur ad hoc, vt cauſam
ab illis habentes valeant pręſentare ad tex.
75 *in c. Conſultationibus 19. de iurepatronat.* Ac-
chil. de Graſs. *dec.5. eod. tit.* Quandoquidẽ
in prima ex tribus, quæ ab Anno 1590. citrà
ſucceſſerunt, vacatione, viuente adhùc Ra-
phaele earum Patre, & Pompeo patruo iſte
vtriuſq; nomine tunc præſentauit; Vndè nõ
ſpectabat ad filias nominatio, cum filii vi-
uente Patre præſentare non poſſint in iure-
patronatu hæreditario. Card. in Clem. plures
q.8. n.18. in fin. de iurepatr. Calderin. *cõſ.19.*
etiam in fin. eod. tit. alii plures quos congerit
Viuian. *de iurepatron. par.2. lib.5. cap.2. nu.*
10. Rota apud eundem *dec.41. nu.16.* Se-
cunda nominatio de anno 1602. ob ſequutã
aliam vacationem licet facta à ſolis deſcen-
dentibus Therami non præiudicauit fœmi-
nis abſentibus, & in alienas familias nuptis,
ac ignorantibus vacationem, vt euentus de-
monſtrauit, dùm habita vacationis, & præ-
ſentationis notitia ab illa reclamarunt, &
contradixerunt, vt conſtat ex dictis in Sũ-
mario primę poſitionis Caroli *num.12.*, per
quàm reclamationem quodcumq; ipſarum
ius cenſetur præſeruatum. Surd. *conſ.385.*
77 *nu.20.* Cancer. *var. reſolut. par.2. cap.pr. nu.*
124. Et in omnem caſum ob negligentiam
in ea vacatione nõ ſibi præiudicarunt in fu-
78 turis vacationibus, & pręſentationibus. Rota
coram S.M. Gregor. *d. deciſ.452. num.8.* &
apud Eminentiſſ. Card. Otthobonũ *deciſ.3.*
nu.24. In vltima autem vacatione anni 1637.
fuerunt ad præſentãdum admiſſi illi de Co-
luciis

locijs, & Strozzijs filij, & hæredes Philippę. & Siluię, quià tàm ipſi quam Vincentius Pater Fauſti collitigantis conuenientes in perſonam Guglielmi de Panichis illum in Rectorem nominarunt, ſicuti ab eiſdem fuit in præſenti vacatione electus Carolus; Ad iu-
79 ſtificandam enim gratiam, ſufficit conſtare præſentantes eſſe Patronos, Rota *dec.30.nu.14. & 15.par.7.recen.*, maximè vbi, vt hic,
80 nullus ex modernis Patronis etiam, qui Fauſtum præſentarunt, exiſtit in poſſeſſione pręſentandi, ſed veniunt ex perſona ſuorum auctorum, vt dixit Rota in *Aſculana iuriſpatron.pr.Iulii* 1650.§.*vlt. coram Reuerendiſſ. Papinien.*, & *in Aquilana iuriſpatronatus pr. Februarii* 1651. *coram eod.*

Ex quibus etiam tollitur, quod per præſentationem anni 1602. à ſolis deſcendentibus Therami alterius ſtipitis iuſpatronatus fuiſſe in eo conſolidatum ad excluſionem fœminarum illarumq. hæredum. Quia conſtito ex dictis de pertinentia ad earum fauorem pro medietate, in nihilo fuit ipſis pręiu-
81 dicatum, niſi doceatur præſentantes huiuſmodi intentionem habuiſſe, illamq. compatronis innotuiſſe Ferret. *conſ.*132.*nu.*3. Rota coram S.M. Greg. XV. *d.deciſ.*452.*nu.*11.*&* 12. Quinimmo per huiuſmodi præſentationem fuit præſeruatum ius non præſentantibus, provt in propoſito fœminarum filii cum
82 effectu nominarunt in ſubſeqnenti vacatione anni 1637. Abb. *in conſ.54.nu.3. poſt mediũ verſ.Nam primo, reſolut.55.nu.*8. Rota apud Greg. vbi ſupra *nu.9.&* 10. Burat. *dec.*805. *nu.*4. & coram Eminentiſſ. Ottobono *deciſ.3. num.*15. Quamuis præſentatio admiſſa fuerit cum clauſula *ſi & in quantum*, quia præter quod adiecta etiam fuit in præſentatione ab aliis Patronis facta, huiuſmodi clauſula nõ tollit iuspatroni, qui verè ad nominandum
83 erat admittendus Card. Cauall. *deciſ.* 499. *nu.*2. Duran. *deciſ.*74. *nu.* 107. *& in recent. deciſ.*356. *nu.*18.*par.6.* Adden.ad Burattum *deciſ.*633.*nu.*20.

Nec fundamentum aliquod fieri poſſe viſum fuit in laudo declarante nullum ius fœminis competere tamquam erroneo, & ex
84 prædictis in ſubſiſtente *l.4.* §.*condemnatum ff. de re iudicata.* Decius *conſ.*475.*nu.36.* Rota coram Card.Caual. *dec.616.nu.6.* bo.mem. Merlin. *deciſ.70. vbiq.nu.pr.* Pręſertim quia promulgatum fuit à Iudice laico nullam iuriſdictionem habente in rebus Eccleſiaſticis, & cognitione pertinentiæ iuriſpatrona-
85 tus *c.quanto de Iudiciis c. ſuam*, & ibi Add. *de Ordine cognit.* Card. Zabarell. *conſ.* 120. *nu.*2. Blanch. *de compromiſſis q.2. n.62.* Lambertin. *de iurepatron. art.7. q.3. princ. par.2. lib.2. nu.2. cum ſeq.*

Nec releuat declaratio Dianoræ, quod ius præſentandi ad maſculos ſpectat, tum quia contrarium faſſa fuit in antecedẽti vacatione de anno 1637., in qua Procuratore ad eligẽdum Rectorem cõſtituit; Tùm etiam quia emanauit cum laudi ſuppoſito excludentis fœminas, & lite pendente poſt lapſum à iure patronis laicis ad præſentandum præfixum, quo caſu nullum potuit parti collitiganti afferri præiudicium ad tradita per Creſc. *dec.16. de iurepatron.* Ricc. *collat.* 360. *in fin.*

Et ità deciſum vtraq. Parte informante.

IN EADEM CAVSA.

Reſponſio vltimę Deciſioni.

SVMMARIVM.

1 *Litteræ obreptitiæ non iuuant.*
2 *Pręſentatio facta nomine alterius dùm non cõſtat de mandato, nec de ratificatione nomine alterius non ſuffragatur.* 4.
3 *Pater poteſt præſentare pro filio ſine mandato.*
5 *Attendi debet maior numerus Patronorum in effectu præſentantium, non autem Patronorum in abſtracto.*
6 *Scientia vacationis Beneficii præſumitur ex cohabitatione, & præſentia in loco, vbi Beneficium vacauit.*
7 *Scientia vacationis Beneficii præſumitur ex affixione Edictorum in loco habitationis.*
8 *Scientia præſumitur eorum, quæ in libello trãſmiſſo continentur.*
9 *Reclamatio, ſeu proteſtatio contraria facto nil operatur.*
10 *De pertinentia patronatus ad iuſtificandam Gratiam debet conſtare ex re iudicata, vel confeſſione partis.*
11 *Filiorum appellatione in contractibus nõ comprahenduntur fœminæ.*
12 *Præſertim ſtante Statuto excluſiuo fœminarũ, cui cenſetur donantem potius, quam iurà communi ſe conformare voluiſſe.*
13 *Vel ſaltem cenſentur comprehenſæ fœminę in caſu defectus maſculorum.*
14 *Amplia etiamſi verbo filiis additum ſit verbũ* hæredibus.
15 *Maximè ſi verbum* hæredibus *non ſit conceptum cum verbo* quibuscumq. *vel alio ſimili vni-*

vniuerſali.

16 *Obſeruantia pertinentiã Patronatus declarat.*

17 *Etiamſi ex vnico Actu deduceretur.*

18 *Ad ſolos maſculos fœminis excluſis patronatum pertinere probatur, ſi ſoli maſculi præſentarunt.*

19 *Præſentatio facta ab vno tanquam ſolo Patrono cenſetur facta animo ſpoliandi alios compatronos.*

20 *Quando dicatur facta præſentatio ab vno tanquam vnico Patrono.21.*

22 *Actus ſubſequens declarant animum præcedentem.*

23 *Præſentatio vnius non præſeruat ius aliorum, qui non ſunt in quaſi poſſeſſione præſentandi.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXXXXIX.

REVERENDISS. PATER.

PErſiſtendum eſſe videtur in decisis ſub die 17. Maii 1658., & ſub die 6. Iunii 1659., & ſub die 10. Maii 1660. coram Reuerendiſſ. Celſo, vbi fuit deciſum; D. Fauſtum, non autem D. Carolum eſſe inſtituendum; & ſucceſſiuè recedendum à deciſis ſub die 31. Ianuarii 1661. coram Reuerendiſſ. Beutlaqua.

Deficit enim in facto primum ſuppoſitum deciſionis, nempè quod Carolus fuerit præſentatus à medietate Patronorum: & ita iuſtificaſſe Gratiã conceſſam cũ ſuppoſito præſentationem ſui ipſius à medietate Patronorum proceſſiſſe; Nam vti *in d. deciſ. ſub die 6. Iunii* 1659. coram Reuerendiſſ. Celſo emanata firmatur, & in ipsa deciſione, de cui⁹ infirmatione nunc agitur, non cõtrouertitur in facto, quod iuſpatronatus controuerſum anno 1484 titulo donationis acquiſitũ fuerit à Iacobo, ex quo deſcendit Thomeus; Poſt obitũ autẽ Thomei diuiſum fuerit inter Iacobum, & Theramum fratres filioſq. præfati Thomei pro dimidia, & ex Iacobo altero ex dd. fratribus, & qui medietatem vocis ex dicta diuiſione conſequutus fuerat, orti ſint Raphael, & Pompeius; Raphael autem habuerit hæredes Siluiam, & Philippam, & Pompeius ſine prole decedens hæredem ſuũ inſtituerit Raphaellem filium Siluiç in familia Coluccia nuptæ: Sequitur propterea, Carolum, qui fuit præſentatus ab hæredibus Philippæ, & à Vincentio hærede pro medietate Raphaellis ſui fratris tantum nõ habuiſſe niſi medietatem quartæ partis ab heredibus Philippæ; Quia cum dimidia diuiſa fuerit inter Raphaellem, & Pompeium filios Iacobi, Raphael non trãſmiſit ad ſuos heredes, niſi quartam partem; cũ alia quarta pars remanſerit apud Pompeium. Hæc autem quarta pars diuiſa ſit inter Philippã, & Siluiam filias, & heredes Raphaellis, ſequitur ad hæredes Philippæ non niſi medietatem quartæ partis perueniſſe, quæ medietas quartæ partis Carolum præſentauit; Siluia verò ſoror Philippæ habuit alteram medietatem dictç quartæ partis vti heres Raphaellis Patris, & proinde Leonardus, & Vincentius filii Siluiæ habuerunt medietatẽ quartæ partis vti hæredes matris, & aliam integram quartam partem vti hæredes Põpeii, mediante persona Raphaellis eorum germani fratris, & inſtituti heredis à dicto Pompeio; vndè, vt dixi, habuit Carolus medietatẽ quartæ partis dictæ vocis ab hæredibus Philippæ, & medietatẽ alterius quartç partis, vel aliquid modicum vltra à Vincentio hærede Siluiæ matris, & Raphaellis fratris pro ſua portione, remanſa reliqua parte apud Leonardum fratrem Vincentii, & alterum filium dictæ Siluiæ, pariterque alterum fratrem dicti Raphaellis, qui non præſentauit, & ſic integram quartam partẽ, tantum obtinuit, vel ſaltem non integram medietatem, vt Pontifici ſuppoſuit; quæ nõ poteſt impetranti ſuffragari, Rota coram Gregorio *dec.* 452. *nu.* 3.4. cum aliis in dicta *deciſ. 6. Iunii* 1659. *nu.* 6. *coram Reuerendiſs. Celſo,* & proindè pro habenda integra medietate Iacobi debuiſſet D. Strozzius præſentari à Philippa, & Siluia hæredibus Raphaellis, & inſuper à Vincentio, & Leonardo hæredibus, & tamen præſentatus fuit à ſolis hæredibus Philippç, penès quos erat medietas quartæ partis, & à Vincentio hærede pro medietate Raphaellis, penes quem erat ſola medietas alterius quartæ partis, & ſic nunquam habuit integram medietatem Iacobi.

Nec obſtat, quod Vincentius Carolum præſentauerit tàm proprio nomine, quam Leonardi fratris, quia dum non conſtitit de mandato, nec de ratificatione eiuſdem Leonardi intra legittima tempora, talis præſentatio nihil operatur. iuxta allegat Lapi 22. quem ſequitur Rota Romana vti pluribus teſtatur Beltramin. *in Addit. ad Ludouiſ. deciſ.*

ciſ.177. nu.7. cum aliis adductis in dicta deciſione coram Reuerendiſs. Celſo *in verſ. Nec facit nu.63.*

Nec ſubſtineri poteſt præſentatio tanquã facta à Vincentio fratre dicti Leonardi,& ſic ei in primo gradu coniuncti, vti dicitur in *deciſ.* coram Reuer. Beuilaqua *nu.70.*, quæ reuidetur, ex autoritate Lambertini,& Rot: Rom. *in verſ. Non afficit, &c.* Quia Rota Rom. in Florentina de Ricaſolis allegata,& inſerta poſt Viuian. *de iurepatron. lib. 4. cap. pr. ſub nu.71. verſ. Nec obſtat,&c.* non loquitur in fratre, ſed in Patre, qui ſicut habuit à lege adminiſtrationem omnium bonorum filii, ita quoque in eis habet tacitum mandatum, vt etiam in iiſdem noſtris terminis concludit Gratian. *cap.521. nu 29.*, & licet Lamberr. contrarium videatur ſibi placuiſſe, non tamen firmat de iure ſic eſſe, ſed in Patre, & filio tantùm abſque dubio procedere dixit in citato *art.171.q.4.par.pr.lib.2.n.12.* Et quando non agitur de Patre,ſiue alio,qui habeat à lege mandatum, vox illius computari nô debeat ad complendam medietatem
4 vocum dixit Rota *deciſ. 199. num.9.* coram Durano cum alijs in *deciſ.* coram Celſo ſupra *nu. 63.*

Prout nec obſtat,quod in eadem deciſione *in verſ. Praterea nu.71.* ſubditur nempè detracta etiam portione Leonardi, Carolum fuiſſe pręſentatū ab hæredibus Philippæ habentibus tres vncias, & reliquas ad eos peruentas ex perſona Siluiæ, & Raphaellis Colucci,& ſic cum ſit præſentatus ab ijs, penes quos reſidet maior pars medictatis vocum ex ſtipite Iacobi,cenſendum ſit, ac ſi fuiſſet præſentatus à toto ſtipite.

Primò,quia non ſubſiſtit in facto,vti ſupponitur, Hæredes Philippæ habuiſſe harum vocum tres vncias, quia duodecim vncię fuere diuiſæ inter Teramum, & Iacobum; qui Iacobus habuit Raphaellem, & Pompeium, & vnicuiq. eorum tres vnciæ peruenerunt, Raphael autem habuit duas filias Philippam, & Siluiam, inter quas diuiſis dictis tribus vnciis, vncia vna cum dimidia alterius vnciæ tantùm peruenit in Ph.lippã, & ad eius hæredes,non autem tres vnciæ, vt in deciſione ſupponitur,Reliquæ verò partes dd. vnciarum ſex detracta dicta vncia cum dimidia debitę erãt pro medietate Lèonardo, qui non præſentauit, vti hęredi pro ſua quota tàm dicti Pompeij mediante perſona Raphaellis fratris, quam Siluię communis Matris; Et quamuis maiorem partem vocum ſtipitis Iacobi haberet Carolus, non ideo tamen procedit regula adducta, quod cenſeatur præſentatus à toto ſtipite; & ita cenſeatur medietatem vocum in gratia expreſſam verificaſſe, vt *in d.deciſ. nu. 71.* quia doctrinę adhoc allegatæ non loquuntur in his terminis, ſed quando plures patroni cumulatiuè duos præſentant, tunc enim quis maiorem partem vocum obtinet,is tanquam ſi omnes haberet, præferendus eſt, vt apud Rotam Rom. coram Ludouiſ., Caualer., & alios in *dicta deciſ. ſub num. 71. allegatos*: Hoc tamen eſt intelligendum quando omnes Patroni præſentant, vt in dd. deciſionibus manifeſtè legitur, quando verò aliqui præſentant, alij verò non (prout eſt caſus noſter) tunc eſt præferendus, qui habet maiorem numerum vocum, ſeu patronorum, qui realiter præſentant, non vero
5 patronorum omnium in abſtracto, licet non præſentauerint. vti Rota declarar pluribus allatis autoritatibus *in dec.199. n.10.* coram Durano; Vndè ſi attendamus in caſu noſtro maiorem numerum Patronorum, qui verè præſentarunt,conſtat D.Fauſtum principalem pręferendum eſſe, qui habet omnes voces ſtipitis Therami: Carolus autem habet tantum quatuor vncias, nec integras alteriùs ſtipitis. & ita concluſio retorquetur potiùs contra Carolum, quã eius intentionem confirmet.

Inſuper dictum fuerat in præmemorata deciſione 6. Iunii 1659. coram Reuerendiſſ. Celſo, quod cum tam hęredes Philippæ, quam Vincentius Colucci, qui præſentauerunt Carolum, deſcendant à fœminis, quas ab anno 1482. quo fuit dictum iuspatronatus Iacobo ſeniori donatum, vſque in præſens nunquam in præteritis præſentationibus interueniſſe conſtet, propterea nil illi ſuffragari,etiamſi omnes voces ſtipitis Iacobi habuiſſet, quia Pontifex derogando medietati vocum intelligere ſolet de Patronis exiſtentibus in actuali quaſi poſſeſsione pręſentandi, vt ex Lother. *de re Beneſic.*, & ex aliis in dicta *decis. n.57.* deductis; Verum in deciſione, quę reuidetur, replicatur in *verſ. Nõ ſubſiſtit n.73.* & *in verſ. ſeq. Nõ refragãte &c. n.75.* q licet in vacatione, (quę fuit prima vacatio ſequuta poſt obitum Patris Philippę,& Siluię,) facta fuerit nominatio à ſolis deſcendentibus Therami, non tamen præiudicauerit dictis fœminis ex duobus potiſſimum, vt aſſeritur, cauſis, nempè.

Primò, quia erant tunc abſentes.

Secundò,quia ignorauerunt vacationem, vt euentus inquit, demonſtrauit, quia ſtatim habita

habita vacationis, & præſentationis notitia
ab illa reclamarunt, & contradixerunt; per
quam reclamationem quodcumq. earum ius
cenſeretur reſeruatum.

Et primò quoad allegatam abſentiam à
Terra Petræ Sanctæ, vbi vacauit Beneficium
præfatum, dictarum Philippæ, & Siluiæ, ap-
paret omn inò contrarium ex facto; Quia ſub
die 18. Martii anni 1602. vacatio contigit, vt
in Summario facti *nu.* 5. & ſub die 29. Apri-
lis eiuſdem anni apparet Siluiam vna cum
eius viro Nicolao Colucci in Petra Sancta
habitaſſe, & Philippam pariter ibi lares tũc
temporis conſtituiſſe ſuos, quia ibi fuit re-
perta, & citata, vt apparet ex libello, & re-
latione Nuncij de quibus in Summ. *ſub n.* 7.

Ignorantia pariter ſecundo loco in dicta
deciſ., quæ reuidetur, *nu.* 76. adducta, omninò
diluitur, & manifeſta ſcientia in dd. Philip-
pa, & Siluia vacationis, præſentationiſque
præd. manifeſtè conuincitur ex præmemo-
ratis Actis regiſtratis in Summario facti *ſub
nu.* 7. ex quibus elicitur; quod Siluia narra-
ta priùs in ſuo libello *vacatione dicti Bene-
ficii per obitum D. Colucci Bendini*, & inſuper
*quod fuerat per Nicolaum Albiani præſenta-
tus in Rectorẽ D. Thomas eius filius, qui fue-
rat pariter Inſtitutus, & in poſſeſſionem in-
ductus*, petebat declarari ad ipſam D. Sil-
uiam ſpectare tres partes ex octo dicti Pa-
tronatus vacatione occurrente; Et præfati
libelli copia fuit per nuncium Petra Sanctæ
dimiſſa, & relaxata tam dicto Nicolao Al-
biani, quam D. Philippæ ſorori dictæ D.
Siluiæ, vt ex relatione Nuncii in dictis Actis
in fine expreſſa, ex quibus, vt dixi, excludi-
tur ignorantia vtriuſque ex dd. ſororibus;
quo enim ad Siluiam, quid clariùs poteſt
eius ſcientiam oſtendere, dùm ipſa met vix
menſe elapſo poſt vacationem, & præſenta-
tionem factam ab ipſo Nicolao, & inſtitutio-
nem ſequutam ab ipſo Nicolao pręſentati,
quò verò ad Philippam pariter arguitur eiꝰ
ſcientia non modo ex cohabitatione, & præ-
6 ſentia in loco, vbi accidit Beneficii vacatio.
Maſcard. *de probat. concl.* 1293. *num.* 22.
Prout etiam ex Edictis publicatis, & affixis,
in quibus fuere citati omnes ſua intereſſe
putantes, ex qua citatione per Edictum pu-
blicata, & affixa ad valuas Eccleſiæ præſu-
7 mitur ſcientia Veſtr. *in praxi lib. pr. cap.* 5. *nu.*
2. *in fin.* Gabr. *conſ.* 42. *nu.* 4. *lib.* 2. Vant. *de
nullitat. ex defectu citat. nu.* 14. Sed clariùs
ex ipſa intimatione, & libello ipſo ſibi ad
Inſtantiam Siluiæ tranſmiſſo, & à Nuncio e-
xequuto, ex quo oritur certa probatio ſciẽ-
tiæ omnium in eodem libello contentorum.
8 Gratian. cum aliis ab eo allegatis *diſcept. fo-
renſ. cap.* 639. *nu.* 23. 24. Rota Rom. *dec.* 84.
nu. 3. *in fin.* apud Mantic. *& in deciſ.* 274.
nu. 5. 6. 10. 2. *par.* 4. *recentior.*

Quò verò ad aſſertam reclamationem ex
dictis Actis, & inchoatione Iudicij elicitam;
quoad Philippam de nullà reclamatione cõ-
ſtat, quo verò ad Siluiam tãtum abeſt, quod
ius dictæ Siluiæ ex ea conſeruari potuerit,
quin potiùs, ſi aliquid habuiſſet, in totum
ceſſum, & renunciatum videretur, quia poſt
exhibitionem dicti libelli, non fuit ampliùs
dictam litem proſequuta, imò mediante
compromiſſo, de quo in Summario *num.* 8.
ab eadem lite receſſit, & acquieuit laudo
præfato, à quo in nulla poſſeſſione præſen-
tandi dd. fœminas reperiri declaratum ex-
titit, & ita dicta reclamatio vti cõtraria fa-
9 cto; & eum ab ea receſſum fuerit, nihil iuua-
re potuit ex latè traditis per Rotã apud Bu-
rattum *dec.* 388. *nu.* 3. 4. 5. 6.

Neque pariter òbſtat, quod additur, ad
iuſtificandam Gratiam nõ eſſe neceſſe, quod
præſentantes fuerint in poſſeſſione. ſed ſuf-
ficere, ſi doceatur eſſe patronos. Quia ad
hunc effectum tũc ſolum dicitur de proprie-
tate conſtare, ſi de vero ſuo titulo doceretur
vel ex confeſſione Partis, vel re iudicata, ſiuè
ex Inſtrumẽto fundationis adeò clarè, vt in-
continenti, & indubitato ex ſola lectura de
10 non iure exiſtentis in quaſi poſſeſſione pręſentandi conſtaret. Rot. poſt Poſth. *de ma-
nutent. deciſ.* 332. *nu.* 5. 6. & *deciſ.* 333. *nu.* 6.
& præcœteris adhoc videnda deciſio 362. *p.*
5. *recent. nu.* 4. 5. vbi obiectum extat, *& ſub*
5. *verſ. Quoniam*, vbi eidem obiecto reſpon-
det, & meliùs *ſub num.* 12. *verſ. Anxiumq.*
concludit. *Et quatenus premiſſa aliquam
paterentur difficultatem, ſat eſt rem eſſe du-
biam, & turbidam, ita vt non dicatur conſtare
incontinenti de proprietate, prout requiritur
ad effectum repellendi præſentatum ab exi-
ſtente in quaſi poſſeſſione*.

Hic autem nulla confeſſio datur mei prin-
cipalis, vel eius Aſcendentium; res iudicata
potiùs in eius fauorem ex laudo, de quo in
Summario ſub nu. 8., reſultat. Inſtrumentum
donationis, de quo in Summario *nu.* 1., oſtẽ-
dit probatq. potiùs excluſionem fœminarũ,
quàm iiſdem aliquem titulum præbuerit.

Siquidem, vti legitur in dicto Inſtrumẽto
donationis, dictum iuspatronatus donatum
fuit *Iacobo, & eius filiis, & heredibus*. Quic-
quid autem ſit in vltimis voluntatibus in
contractibus comunis, & recepta eſt regula,
quod

quod appellatione filiorũ nõ cõpræhẽduntur
11 fœminæ, cũ in eis maſculinum fœmininũ non concipiat; vt poſt Guid. de Zuſar., Archid., Io: de Imol., Raphael., & Roman. firmat Iaſ. *in l.ſi quis id quod nu.23.ff.de iuriſdict.omn. Iud.* Rol. qui plurimos refert *conſ.93.n. 12. lib.3.* Peregrin. *conſ.23. nu. 11. lib.3.* Rota *deciſ.125. per totam par.2. diuerſ.*, cum aliis DD. & Sacræ Rotæ autoritatibus congeſtis per Fuſar. *de ſubſtitut. q. 311. ex num.* 89. Stante præſertim diſpoſitione Statuti noſtri Lucenſis *in cap.*8. *lib.*2. de quo in Summario *ſub nu.*3., quo tempore donationis vtebatur Terra Petra Sanctæ vti Reipublicæ Lucẽſi ſubiecta, vt in Summar. *nu.*2., 9 Statutũ fœminas à ſucceſſione Parentũ, à quibus dotes acceperunt, excluſit, cui iuris municipalis diſpoſitioni ſe conformare voluiſſe donantem potiùs, quam iuri comuni, & ſic donãdo filias fœminas excludere voluiſſe cen-
12 ſendum ſit, tradiderunt Anchar. *conſ.* 120. *nu.*3. Iaſ. *in l.Tres fratres in 6. limit. ff. de pact.* Alex. *in l.Gallus § pr. nu.*10. *ff.de liber. & poſthum.* latè Menoch. *cons.*95. *nu.*60. 61. *&* 62. & latiùs *conſ.*836. *nu.* 13. 14. 15. 16. 17. & *in tract. de præſumpt. lib.4. præſumpt.* 84. *nu.*10., vbi quod ſtante huiuſmodi Statuto ceſſat controuerſia. Caſtill. *quotid. contr. lib.2. cap.4. nu.*135. vbi plures Peregrin. *de fideicom. art.*25. *nu.*53. Gratian. *cap.*664. *nu.* 8.9.10. Rota Rom. coram Durano *dec.*146. *nu.*49. vltrà congeſtos à Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.*402. *n.*61. *& ſeq. & ſub nu.* 64. *in fine*, vbi ait, quod nec in iudicando, nec in conſulẽdo auderet ab antedicta opinione recedere Rota *deciſ.*139. *nu.*9. 10. poſt Viuian. *de iurepatron.* Vel ſaltem cenſetur donantẽ fœminas contemplaſſe eo tantùm caſu, quo defeciſſet omninò linea, & deſcendentia maſculorum, & ſic vt in dicto Patronatu nullũ ius acquireretur fœminis, donec ſupereſſent maſculi deſcendentes ab eodem Iacobo do-
13 natario ex doctrina Bart. *in l.vti iuſiurandi §.ſi liberi nu.5. in fin. ff. de oper. libertor.* trad. communiter DD., & præcipuè Corn. *conſ.* 131. *nu.*2. *lib.*2. Ruin. *conſ.9. nu.pr. lib. pr.* Velaſq. *de iur. emphytheut. q.*43. *nu.* 3. *verſ. Addens.*, *& nu.*4. *verſ. Niſi Patria.* Iaſ. *in l.*2. *nu.*187. *C.de iur. emphytheut.* Decian. *conſ.* 30. *nu.*40. *lib.* 3. Honded. plenè *conſ.*13. *nu.* 28. *&* 29. *lib.pr.* & latiùs *conſ.*54. *nu.*6. 7. 8. 9. *lib.pr.* Clar. *in §. emphytheuſ. q.*32. *nu.* 4. Cornazzan. *deciſ.* Lucenſ. 121. *nu.* 2. *verſ. Quia,&c.* Gratian. *cap.*441. *nu.*8. 13. 14. *& cap.*813. *nu.*31.32. Cui verbo *filiis*, licet additum ſit aliud verbum *hæredibus*. Iſtud declarationem recipit, & qualificatur à verbo antecedenti *filys*, quod ſicut ad maſculos tantùm, vt dixi, reſtringitur, ita quoq; ſubſequens verbum de ſolis maſculis ſit in-
14 telligendum benè trad. Cephal. *conſ.*11. *per tot.* & præcipuè *nu.*21. Rim. Sen. *conſ.* 179. *per tot.* Curt-Iun. *conſ.*321. *per tot.* Gratian. *cap.*530. *nu.*43-44. Rota Lucenſ. apud Aſſiſ. *deciſ.*29. *nu.*20. & approbauit Sacra Rota in *deciſ.*663. *nu.*17. *par.pr. recent.* maximè cũ illi verbo *hæredibus* non ſit additum *quibuſcumq. omnibus*, & ſimilibus adiectiuis; quo caſu veriùs de ſolis hæredibus ſucceſſionis
15 capacibus intelligendum eſſe trad. vltra ſupra relatos. Rol. *conſ.*5. *nu.*37. *& conſ.*96. *nu.* 28. *lib.pr.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 8. *tit.*2. *nu.*18.

Quod eo magis cõfirmat obſeruantia ſubſequuta, vt videri poteſt ex omnibus præſentationibus poſt donationem pręfatam factis, ex quibus elicitur nunquã fœminas in præſentando cum maſculis fuiſſe admiſſas, & præſertim cum anno 1602., quo vacatio ſucceſſit, ſuperſtites fuerint Dianora, & Peregrina filiæ Ludouici fratris Nicolai, vt in Summario *nu.*12., Et nihilominus Nicolaum ſolùm præſentaſſe non admiſſis neptibus ex facto conſtat. Obſeruantia enim pertinentiam patronatus probare ſolet, vt
16 aliis cumulatis trad. Viuian. *de iurepatronat. lib.4. cap.9. nu* 42.43. Etiamſi obſeruantia
17 ex vnico Actu deduceretur Rota poſt Viuiã. *deciſ.*41. *nu.*16. *ante verſ. Nec eſt neceſſe,&c.* & in iudicando quando ſoli maſculi præſẽtarunt ad excluſionem fœminarum. Gratian. *cap* 530. *nu.*54. & videnda *deciſ. Rota* 362. *nu.*12. *par.* 5. *recent.*

Ex quibus remanent ſublata, quæ allegabantur in dicta deciſione *in verſ. Ex quibus etiam tollitur,&c. nu.*81. quod conſtito de pertinentia ad fœminarum fauorẽ pro medietate in nihilo fuiſſe eis præiudicatũ per pręſentationem anni 1602., niſi doceatur præſentantes huiuſmodi intẽtionem habuiſſe, quin imò per huiuſmodi pręſentationẽ fuiſſe pręſeruatum ius nõ præſentantibus, vtã ſunt præciſa verba præfatæ deciſionis.

Quia cũ ex ſupra deductis remaneat excluſa ſuppoſita pertinentia fœminarum, corruit quoque concluſio ſuper eo innixa, vt in dicta deciſione non inficiatur, licet etiam ex alio capite deficeret obiectum, nempè quia conſtat in præſentatione facta anno 1602. à Nicolao tanquam ſolo Patrono factam fuiſſe, quo caſu præſentatio facta cenſetur animo priuandi, & ſpoliandi alios compa-

19 tronos. Rota *deciſ.229. nu.6, verſ. Quæ omnia, &c. & deciſ.296. par.pr. diuerſor.* Garz. *de benef. par.5. cap.5. nu.116.117.* Gratian. *cap.577. nu.15. verſ. Iſta videbantur, & n.16.* Tunc autem dicitur Patronum præſentaſſe vti ſolum, vbi quomodocumq. apparet eum voluiſſe, & aſſeruiſſe pariter ſe eſſe vnicum patronũ, vel iuspatronatus ad ſe integrè, aut
20 in totũ ſpectare. Rota *d. deciſ. 296. par.pr. diuerſ.* Garſia *d.cap.5. nu.117.* latè Viuian. *de iur. patron. lib.5. cap.4. nu.49.* Ferentill. ad Buratt. *deciſ.805. nu.14.* Vel vbi interuenit aliquis Actus prohibitiuus, vel excluſiuus
21 aliorum Gomez. *ad Reg. 8. Cancellar. gloſſ. 45. nu.70 vers. Vel interuenit.* Viuian. *dicto lib.5. cap.4. nu.48.* At nos in hoc caſu verſamur, non modo quia anno 1602. dictus D. Nicolaus præſentauit tanquam patronus legittimus, & quidem vti ſolus, vt clarè explicauit Reuer. Thomas eius filius præſentatus in actu facto ſub die 18. Martij anni 1602. de quo in Summario *nu.5.*, dum dixit. *D. Nicolaum Albiani de Thomeis eſſe ad præſens vnicum patronum dictæ Cappellaniæ,* & D. Vicarius in ſua pronuncia inſtitutionis expreſſit. *Præſentatum eſſe filium Patroni moderni, &c.* Et clariùs D. Nicolaus animum ſuum declarauit in reſponſione facta libello ſibi tranſmiſſo à Siluia poſt vacationem, & præſentationem ab ipſo factam anno 1602., de quo in Summario ſub n.7., vbi ſæpiùs repetit dictum patronatum ad ſe ſolum pertinere; prout etiam ipſum compromiſſum, & laudum poſtea ſequutum de quo in Summario *num.8.* intentionem Nicolai explicat, quamobrem quãdo eius præſentatio aliqua indiguiſſet declaratione, Acta præfata ſubſequentia eius animum, & mentem, qualis nàm fuerit in præſentatione prędicta, decla-
22 rare potuerunt. Gratian. *d.cap.58. num.25. cum ſeq.* Barboſ. *axiom. iur. 12. nu.3.* Et eo magis quia in omnem caſum per præſentarionem patroni non poteſt præſeruari quaſi poſſeſſio aliorum compatronorum, qui verè non ſunt in quaſi poſſeſſione præsentandi.
23 Beltramin. ad Ludouiſ. in *deciſ.417. nu.15. verſ. Item ſupra firmatam, &c.* Rota *in Maioricenſ. Beneſ. 27. Iunij 1648. verſ. Quia factum, &c. coram Bichio. impreſſa modo in par. 10. recent. ſub deciſ.240. nu.9.*

Tot Rotæ variationibus, & Audientiis, & expenſis defatigatę Partes à litis vexationibus quieſcere ſtatuerunt D. Fauſti clientis mei præſentationem approbantes, & in poſterum in alternis præſentationibus firmata tranſactione conſenſerunt.

SVMMARIVM.

1 *Per decoctionem debitoris omnia Iura tàm Actiua, quam paſſiua cenſentur in creditores tranſlata.*

2 *Creditori decocti non licet pro ſuo credito poſſeſſionem bonorum ipſius decocti propria autoritate apprehendere, ſed à Iudice citatis aliis creditoribus. 3. 4.*

5 *Exceptio excluſiua ipſo iure intentionis agentis poteſt à tertio allegari.*

6 *Præcipuè cum tertii plurimum intereſt actionē motam excludi.*

7 *Pretii incertitudo reddit nullam aſſignationem inſolutum.*

8 *Nomen debitoris quo medio aſſignetur inſolutum creditori.*

9 *Actio de conſtituta pecunia non oritur ex promiſſione ſoluendi debitum, quod non erat, vel erat extinctum.*

10 *Obligatio ex Conſtitutio cum fuit in ſtipulationem deducta, de iure ciuili, non autem Prætorio actionem tribuit.*

11 *Obligatio ex cauſa ſuppoſita, ſed non vera, non ſubſiſtit.*

12 *Cauſa deficiente, ob quam facta eſt obligatio, ipſa deficit obligatio.*

13 *Amplia etiamſi obligatio eſſet iurata.*

14 *Item etiamſi eſſet cum clauſulis in forma Cameræ.*

15 *Ex aſſignatione bonorum extinguitur debitum.*

16 *Extincto debito per aſſignationem bonorum non licet creditori variare. 17.*

18 *Donationis prǽſumptio excluditur, vbi cauſa conſtat obligationis.*

ARGVMENTVM.

Decocto debitore tranſeunt in creditores omnia Bona, iura, & actiones ipſius debitoris; Nec poteſt vnus ex creditoribus propria autoritate eius bona occupare. Actio de conſtituta pecunia quando detur. Obligatio ſine cauſa etiã iurata, & cum clauſula Camerali non valet.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CL.

ERuditiſsimè ſcripta per Excellentiſs. D. Ioſephum Mariam Ricci neque noſtra, nec aliorum iuris peritiorum ſubſcriptione, & approbatione indigent; vti aliquid

aliquid amplius autoritatis, aut viriſi acqui-
rant; Sunt enim ita doctè,& ingenioſè exco-
gitata ,tam ordinato methodo digeſta, effi-
cacibusq; munita rationibus, vt nil aliud eis
addi modo poſſe videatur, quam fauorabilis
ſententię complementum.

Tribus enim fundamentis intentionem
elidit Actoris pręſtantiſſimus Conſultor.
Primùm nititur illegittimitati Actionis nul-
lo modo competentis Excellentiſſ. D. Ioan.
Franciſco Sauli.

Secundò nullitati ęſtimi conſequuti ſuper
nomine Pauli Saluaghi.

Tertiò verò deficientis exiſtentiæ eiuſdē
Nominis debitoris Pauli Saluaghi attenta
nullitate obligationis emiſſæ.

Et quoad primùm Statutum ipſum Ge-
nuę *lib.4.cap.7.* ſubſtulit occaſionem dispu-
tandi, quid de iure comuni ſtatuendum fo-
ret; Quamuis ſola iuris comunis diſpoſitio-
ne attenta firmari poſſe videretur per deco-
ctionem debitoris omnia iura, tàm actiua,
quam paſſiua decocti translata cēſeri in eius
creditores, ſeu creditorum deputatos per
1 text. *in l. item ſi vnus 17. ff. de recept. arbitr.*
exornant antiquioribus omiſſis Merlin. *de*
pignor. lib.4. q.135. nu.2. Franciſc. Rocc. *in*
ſuis Notabil. poſt 2. volum. reſponſ. tit. de de-
coct. Mercator. notabil. 97. num. 279. & ſeq.
Rota *deciſ.247. nu.31. par.9. recent.* Et pro-
ptereà quamuis D. Hyeronimus in ſuis bo-
nis tempore ſequutę decoctionis verè dictū
Nomen debitoris poſſediſſet, poſſeſſio iſta
quocumque titulo reperiebatur penes D.
Hyeronimum legis autoritate translata fuit
in Vniuerſitatem ſuorum creditorum; Inter
quos licet Excellentiſſ. Actor fuerit adſcrip-
tus, non tamen ex hoc ſolùm, quod fuerit le-
gittimè declaratus creditor decocti, acqui-
ſitum eſt ei ius, & actio agendi ad effectum
conſequēdi poſſeſſionē bonorū decocti pro
ſatisfactione ſui crediti; ſed præcedere debe-
bat graduatio, & antea ſtatuendus erat ei lo-
cus facto concurſu & aliis omnibus vocatis
creditoribus, cū enim cōtingere potuerit, ꝙ
bona decocti nō ſufficiāt pro integra ſatisfa-
ctione, omniū creditorum; qui primum locū
anterioritatis habebunt, priùs etiam bono-
rum ratam conſequentur, vndè in propoſitò,
ſicut poſſet dari caſus, quod Excellentiſſ. D.
Actor, licet declaratus creditor, nil tamen
aſſequi valeat bonorum, quæ anterioribus
creditoribus priùs aſſignarentur; Ità quoque
neceſſarium erat, quod ſtatim declaratione
ſui crediti obtenta ad poſſeſſionem bonorum
non conuolaret, ſed priùs vocatis vocandis
in contradictorio doceret, & obtineret ſibi
ſaltem eum locum aſsignari, pro quo certùm
2 eſſet bona decocti remanere, vt monere vi-
detur Salgald. *labyrinth. creditor. par. pr. cap.*
3. per totum, & cap.4. nu.15. quo non ſerua-
to ei non licuit de proprio credito ſatisfierī
in bonis debitoris, quę adhùc ſunt obnoxia
concurſui vniuerſali faciēdo, & pendenti, vti
2 latè ratiocinatur Salgad. *in labyrinth. credi-*
tor. par. pr. cap.4. §.2. nu.60. & ſeq: cum in-
terim omnes alij creditores pariter ius ha-
beant ad vniuerſum patrimonium, & ad om-
4 nia iura, & actiones decocti; *l. ſi fideicommiſ-*
ſum §. tractatum ff. de iudic. Gratian. *diſcept.*
forens. cap.194. nu.32. Salgad. *labyrint. cre-*
ditor. par.2. cap.12. nu.18. & ſeq.

Neque ſe tueri poteſt ab huiuſmodi actio-
nis illegittimitate Excell. Actor, quia reis
conuentis, & tertijs poſſeſſoribus bonorum
dicti Saluaghi debitoris non liceat huiuſmo-
di exceptionem opponere, quæ ſolà excep-
tio competere videatur cœteris D. Hyeroni-
mi creditoribus, quià cum huiuſmodi exce-
ptio ſit ipſo Iure excluſiua iuris agentis po-
5 teſt à tertio quoq; proponi. Surd. *conſ.415. nu.*
17. 18. & deciſ.108. nu.15. Theſaur *deciſ.4.*
nu.7. 8. Menoch. *conſ. pr. num.320.* Magon.
decis. Lucenſ.97. nu.4. 5. Gratian. *diſceptat.*
forenſ. cap.691. num. 12. Eò maximè quià
ſi dictam Actionem actori non competere
declaratum fuerit, à præſentis litis moleſtia
rei conuenti euadent immunes, & ità cum
eorum plurimum interſit Actionem non
competere, licebit eis Actionem iuris tertij
6 proponere latè Bertazol. *conſ. ciuil. 113. nu.*
28. Fuſar. *de fideicommiſſ. queſt.608. nu.2.*
Conciol. *alleg.4. num.42. 43.* & eſt doctrina
Bartoli *in l.2. ff. de except. rei iudicata*, quàm
ibi communiter ſequuntur DD. omnes, &
trad. Bart. exemplum *per l. fin. C. de rei vin-*
dic., vbi habetur, quod agente tanquā Do-
mino ad recuperationem bonorum, pote-
rit eidem Reus opponere, & probare alium
eſſe Dominum, & ſic excludere Actorem.

Secundùm pariter nullitatis aſſignationis
inſolutum, vel æſtimi nominis debitoris prę-
dicti ſatis roboratur ex rationibus in Cōſul-
tatione deductis, & eà præcipuà, & regulari
in huiuſmodi aſſignationis ſpecie, quià pre-
7 tium fuerit incertum per text. *in l.2. ff. de*
empt. & vendit. §. pretium inſtit. tit. eodem,
Mantic. *de tacit. & ambig. lib.4. tit.19. n.15.*
Sed nobis videtur omninò impropria hu-
iuſmodi nominum debitorum aſſignatio in
ſolutum, vel in æſtimum; quia modus de-
cernendi poſſeſsionem, ſeu immittendi cre-
ditorem

ditorem in quaſi poſſeſſionem nominum de-
bitorum eſſe ſolet per viam ſequeſtri, vel ꝙ
Iudex ex officio præcipiat, & interdicat de-
bitoribus, ne ſoluāt ampliùs eorū creditori,
ſed Actori, vti docet Cæsar. Gluſian. *tract.*
8 *de datione inſolut. lib.pr. cap.3. nu.72. & 73.*

Deficientia tertio loco in doctiſſima, &
diligenti ſtudio exharata conſultatione de-
ducta ipſius nominis debitoris, & quod ve-
rè nil debeat Paulus Saluagus funditus om-
nes Partis aduerſæ conatus elidit, ſiquidem
vt benè animaduertitur, Paulus Saluagus
agnoſcendo debitum D. Barbaræ conſtituit,
& promiſit pro ea D. Hyeronimo eiuſdem
D. Barbaræ debitum ſoluere; cum autem
tunc D. Barbaræ debitum iamdiù ſubla-
tum fuiſſet, & extinctum, & ſic nil deberet
D. Barbara, promiſſio quoque, ſiue dicere
magis placeat, Conſtitutum eiuſdem Pauli
actionem non tribuit D. Hyeronimo ſiue
eius ſucceſſoribus, ità vt ex conſtituta pecu-
nia actione agere queant, quia huiuſmodi
actio non oritur ex Conſtituto, in quo quis
conſtituit ſe ſoluturum proprium, vel alte-
rius debitum, quod verè non eſt debitum.
vt eſt regula à legibus noſtris tradita, nec ab
aliquo impugnata, vt habetur *in l. hactenus*
9 *11. ff. de conſtituta pecunia*, & *in §. de Conſti-
tuta pecunia inſtit. de act.* Myſſinger. *num.9.*
Io: Faber *ſub nu.11. verſ. Sed ad hoc, &c.* An-
gel. Aret. *nu.2. in fin.* benè Oynotom. *nu.16.*
21. Pichard. *in §. ſub conditione nu. 2. inſtit.
tit. de verb. obligat.* & præcæteris benè *in d.
§. de conſtituta*, doctiſſimus Gaſpar Manſius
nu.14. 22. ſed latiùs nu.30. 31. Anton. Faber
*coniectur. lib.5. cap.3. in princ. & lib. 15. cap.
4. in fine*, & *cap.5. nu.36.* ibi. *Quod Conſti-
tutum non fit niſi præcedente iam alia obliga-
tione, & quidem iuſta, quæ nulla æquitatis
exceptione elidi poſſit.* Ciarlin: *contr. forenſ.
cap.98. nu.2.* Nec aliquid obeſt, quod iſtud
Conſtitutum fuerit ſtipulatione vallatum,
quia Conſtituti actio à Prætore ex beni-
gnitate fuit inuenta, quando promiſſio ſol-
uendi nudo tantum pacto continebatur, tunc
enim, quia iure ciuili ex ſolo nudo pacto non
concedebatur actio, Prætor ſuperveniente,
Conſtituto alio nudo pacto firmato ex beni-
gnitate actionē largiebatur in ſubſidiū, vndè
actio ex Cōſtituto actio Prętoria, & ſubſidia-
nuncupatur. vti trad. omnes ſupra relati, &
præſertim Gaſpar Manſius. & Oynotom. lo-
cis citatis; Quando verò Conſtituto addita
eſt ſtipulatio, tunc non eſt opus ſubſidiaria
Prętoris benignitate, cum aperta ſit ex iure
10 ciuili ex ſtipulatu actio: vt benè animaduer-
tunt, & diſtinguunt omnes ſupra relati, &
clarè ratiocinando monet Oliban. *in d. §. de
Conſtituta tit. de Actionibus nu. 14. 15.*

Aut igitur agere intendit Excellentiſſ. A-
ctor ex Conſtituto, & iam diximus, ceſſare,
quia non debito nullum eſt Cōſtitutum, & in
promiſſio; Aut actione ciuili ex ſtipulatu, &
pariter hæc actio deficit, cum non ſubſiſtat
obligatio Pauli Saluaghi facta ea intentione,
& causà, vt ſuppoſitum Barbarę cum Hyero-
nimo adhuc ſubſiſtens debitum promitteret,
quod non erat ampliùs debitum; & propte-
rea cauſa huiuſmodi nō vera reddidit ipſam
promiſſionem mediante ſtipulatione contra-
ctam inefficacem, imò nullam, & ex ea nulla
11 potuit oriri actio, *l. ſi per errorem ff. de iuriſ-
dict. omnium Iudic., l. pr. C. de Condict. in-
debit.* Decian. *conſ.21. nu.37. lib.2.* Honded.
conſ.41. nu.1.2. lib.2. Surd. *dec.220. nu. 19.*
plenè Add. ad Buratt. *deciſ.640. n.28. & 29.*
Cauſa enim deficiente, ob quam eſt facta
obligatio, ipſa quoque corruit obligatio. latè
12 plures adducens Zacchias ad Galleſ. *quæſt.
17. nu.129.* & benè Rota *deciſ.76. poſt Addit.*
Cenc. *de cenſib. in antiqua impreſſ. nu.1. & 2.*
vbi obligauerat ſe filius ad extinctionē cen-
ſus, quem Pater ſibi accollauerat (vti dictum
fuerat in Inſtrumento obligationis), & re-
pertum poſtea fuit Patrem non ſibi accollaſ-
ſe, & ideò declaratur etiam obligatio filij in-
ualida. Et admittitur huiuſmodi exceptio de-
13 fectus cauſæ nō obſtante iuramento; vti trad.
dictus Zacch. *d. q. 17. nu.130.* plenè Cyriac.
controu. 599. nu.15.16 Imò ampliùs nō ob-
ſtante etiam obligatione Camerali Zacch. *d.*
14 *quæſt.17. nu.131.* & benè Rota Rom. *deciſ.
123. par.2. recent. num.15. & 16.* vbi quis ſe
obligauerat pro debito, quod verùm crede-
bat, detectū autē poſtea fuit non eſſe verùm.

Quod autem D. Paulus Saluagus obliga-
uerit ſe pro debito D. Barbarę tunc tem-
poris extincto, & ità non ampliùs vero,
minùs clarè patet ex facto, ex quo abſque
controuerſia deducitur D. Hyeronimum vſ-
que in anno *1617* cōſequutum fuiſſe in ſolu-
tum, aut æſtimum cum pleno dominio, & cor-
porali poſſeſſione pro indiuiſo vnius domus
quantum capit ſumma ſcutorum *990.* auri, &
ſic pro integro credito, quod habebat cum
D. Barbara, ex qua aſſignatione, & traditio-
ne fuiſſe extinctum omne debitum, prout ac
ſi pecunia ſoluta fuiſſet, hæſitandum non
15 eſſe teſtantur ſcribentes omnes *in l. ſingula-
ria ff. ſi certum petatur.* & præcipuè Cagniol.
n.169. 187. trad. Merlin. *de pign. lib.5. tit.1.
q.4. nu.pr.* Surd. *deciſ.113. num.2. & ſeq.*
Salgad.

Salgad. *labyrinth. creditor. par. pr. cap.* 18. *nu. pr. & ſeq.* & benè videndus Cyriac. *controu.* 375. *nu.* 10. *&* 11. Adeovt etiamſi pòſtea D. Hyeronimi pœnituiſſet, & ab æſtimo rece. pto recedere voluiſſet, vt obligationem dicti Pauli, & eius loco ſibi acquireret, non potuiſſet: benè videndi Socc. Iun. *conſ.* 41.
16 *lib.* 3. & Surd. *deciſ.* 113. *pariter per totam*, qui loquuntur in fortioribus terminis, nempè, quando debitor promiſit intra certum tēpus debitum ſoluere, aliàs nunc provt ex runc aſſignauit talia bona in inſolutum, & tranſacto tempore non ſoluit, dicunt, quod non licet creditori rurſus agere ad quantitatem, ſed recipere debet in ſolutū bona promiſſa, & quod ſit irreuocabilis datio inſo-
17 ſolutum tradit plurium autoritate Trētacinq. *var. reſol. lib.* 3. *tit. de ſolut. reſolut.* 28. *nu. pr.* & his aliiſq. relatis Io: Maria Nouar. *tract. de donatione inſolutū ſect. pr. q.* 12. *per tot., &c.*

Nec prætendi poteſt ex aduerſo ſaltē D. Syluestrum ex obligatione, quā fecit, voluerit ſe obligare ex cauſa donationis, quia hoc eſt penitùs à diſpoſitione Iuris alienum, ſi enim nullā cauſam in ſua obligatione expreſſiſſet, forſan concluſio procederet, ſed dùm expreſſit cauſam, quæ nulla euidenter apparet, ex hac reſultat excludi penitus omnem prætenſum titulum donationis, vt benè reſ-
18 pondet Peregr. *conſ.* 87. *num.* 19. *&* 20. *lib.* 5. Cyriac. *controu.* 599. *nu.* 4. 5. *to.* 4.

Hac omnia ex pradd. Conſultatione pleniſſima; & omnibus difficultatibus occurrente potiùs, quam ex ingenio noſtro deduximus, & vnicuiq. cam ſedulo reuoluenti, prout nos ſepiùs perlecta exiſtimaui in innoteſcere poteris, nil efficacius adiungi poſſe, ſed plurimum commendationis, & laudis Authori deberi. Ideo in ſola ſubſcriptione quieſcimus.

Franciſcus Palma I. V. D.
Ottauius Arnolfinus I. V. D.
Alòyſius Manſi I. V. D.

S V M M A R I V M.

1 *Probatio cōfeſſionis receptę pecunię non tollit priuilegiū exceptionis nō numeratę pecunię.*
2 *Proponens exceptionem non numeratæ pecuniæ dicitur allegare obligationē nullam condictione ſine cauſa.*
3 *Numeratio pecunię ex ſola confeſſione non probatur.*
4 *Exceptio non numerata pecuniæ non admittitur in mutuo confeſſo ad extinguendam antecedentem obligationem veram.*
5 *Ceſſat exceptio non numeratæ pecuniæ, quando probatur non ſub ſpe futura numerationis, ſed ex alijs cauſis emanaſſe confeſſionem receptæ pecunię.*
6 *Debitum ex vna cauſa partium conſenſu poteſt in aliam conuerti.*
7 *Conuerſio obligationis antecedentis in mutuū non infert ſimulationem, cum in veritate cauſa nititur.*
8 *Debitum dum in aliud transfunditur, ſolutio dicitur verè fieri, licet Actus fictus ſit.*
9 *Cauſæ originalis veritas attendi debet, non autem mutui, dum ſit ad extinguendā obligationem antecedentem.*
10 *Priuilegium exceptionis non numeratæ pecuniæ fuit conceſſum ob facilitatem hominum ad confitendum.*
11 *Inter Mercatores exceptio non numeratæ pecuniæ non admittitur. Contr.* 13.
12 *Prout idem campſore.*
14 *Quod dictum eſt exceptionem non numeratæ pecuniæ non competere, vbi in mutuum conuerſa eſt obligatio antiqua, & vera, an procedat, tam ſi mutuum fiat eidem iam obligato, quam alteri in extinctionem debiti alterius ſe obliganti. &* 15. *&* 16.

ARGVMENTVM.

Exceptio non numeratæ pecuniæ an competat in mutuo facto ad extinguendam præcedentem verā obligationem; Item ſi procedat tam in ipſo debitore conuertente in mutuum antiquum ſuum debitum, quam in tertio confitente ſe debitorem ex mutuo, vt in ſe ſuſcipiat alterius iam contractam obligationem. Item an dicta exceptio nō numeratæ pecuniæ admittatur inter Mercatores.

A D S I T   D E V S.

C O N S V L T A T. CLI.

OPportunum quidem fuiſſet pręmanibus habere Inſtrumenta obligationum, quibuscum iàm Adm. Excellens D. Lucas de Chitis, nec non D. Carolus Righini, & alij promiſerunt DD. de Balbanis ſummam petiarum quingentarū, vt ex eis perciperetur; an aſſertum mutuum peractum fuerit mediante confeſſione de recepto, vel cùm ipsa numeratione pecuniæ in præſentia teſtium, & ipſius Tabellionis ſequuta: Non leue enim diſcrimen inter vnum, & alterum caſum cōſiderari debet

bet ad effectum admittendæ, vel obaudiendæ allegatæ pecuniç non numeratæ exceptionis, cum enim ex Inſtrumenti, ſiue ſcripturæ tenore probatur pecuniam fuiſſe numeratam, tunc huiuſmodi exceptio debitori nõ conceditur, & eò ſolùm caſu poteſt opponi, quoties verba contenta in Inſtrumento referuntur ſimpliciter ad partium cõfeſſionem, quia probatio confeſſionis per publicũ Inſtrumẽtum non tollit priuilegium exceptionis non numeratæ pecuniç, ſi opponatur in-
1 tra bennium, vti latè tradit Mantic. *de tacit., & ambig. lib.* 18. *tit.* 6. *nu* 1.2.3. & ſic in facilioribus terminis eo caſu reperiretur diſputatio præſentis cauſæ, in qua D. de Chitis dictam exceptionem per viam actionis propoſuerunt, quaſi petere voluerint eorũ obligationes nullas declarari condictione ſine
2 cauſa per text. *in l. ſi quaſi C. de except. non numer. pecun.*

Nihilominùs ſuppoſito etiam, quod in durioribus terminis verſetur quçſtio noſtra, & quod verè aſſertum mutuum emanauerit cum confeſſione de recepto, non autem præſenti, & numerata pecunia, ex veritate tamen facti, quod negari non poteſt, locum non eſſe oppoſitæ exceptioni crediderim. Supponitur enim in facto, & adeo euidentibus probationibus cõuincitur, quod à DD. Actoribus negari non poſſe exiſtimo, nempè, quod D. de Balbanis erant veri, & legitimi creditores petiarum quingentarum triginta trium cum dimidia D. Sabbatini Chiti Patris dicti D. Lucæ, pro qua ſumma iam dicta D. Sabatinus carceribus mancipatus repericbatur, & quod ſtatim atq. D. Lucas, & Franciſcus filii eiuſdem D. Sabbatini contractum inierũt, & obligationẽ pro dicto D. Sabatino cum dd. DD. de Balbanis, idem D. Sabatinus è carceribus fuit dimiſſus, & in libris pariter negociationis DD. de Balbanis eadem die, qua notatur in creditum D. Sabatini ſumma præfata petiarum quingentarum trigintatrium, eademmet die D. Lucas & Franciſcus eius filij, & alij correi deſcribuntur in ijſdem libris debitores DD. de Balbanis eiuſdem ſummæ petiarum quingẽtarum triginta trium cum dimidia.

Ex quo ità vt ſuprà probato facto ſequitur communis DD. diſtinctio, quod aut mutuum confeſſatum ex nulla antecedenti causà, vel obligatione originem duxit, ſed eo ſolùm animo debitor falſus eſt mutuam pecuniam recepiſſe, quià confidens ipſi creditori, & bona fide credidit paulò poſt ipſum fore ſibi numeraturum pecuniam, quàm recepiſſe confeſſus eſt, & ſic ſub ſpe futuræ ſibi faciendæ numerationis confeſſus eſt recepiſſe, quod non adhùc receperat, tunc verè, & in his terminis leges noſtræ conſulendo bonæ fidei confitentis debitoris, & doloſæ ſuggeſtioni creditoris conceſſerunt ipſi debitori, vt intrà biennium à die factç confeſſionis poſſet excipere, vel etiam agere ad tollendam ſuam obligationem, deducendo non ſibi fuiſſe numeratam pecuniam, cuius numerationẽ ex ſola confeſſione non probari ſan-
3 citum fuit, *ex l. pr. & ſeq. C. de non numerata pecunia*. Secùs tamen omninò eſt, quando ex antiquà causà iam verè debitum conſtabat, illud autem idem debitum in mutuũ nouà conuentione conuerſum eſt, tũc enim non fit locus exceptioni non numeratæ pecuniæ, quià huiuſmodi confeſſio relatiua ad extinguendum debitum antiquum habetur pro verà, & reali numeratione, nec exceptioni prædictæ non numeratç pecuniæ ſubij-
4 citur, vt eſt text. expreſſus *in l. aduerſus* 5. *cum ſua gloſſ. C. de non numer. pecun.* & benè Butrigar. *in l.* 2. §. *fin. ff. ſi cert. pet.* latè Emanuel. à Coſta *in l. ſi ex cautione in* 3. *fallentia C. de non numer. pecun.* Felin. *in cap. ſi cautio* 14. *nu.* 56. *verſ. Fallit ſeptimo de fid. Inſtrum.*
5 Ruin. *conſ.* 19. *nu.* 11. *lib.* 4. vbi quando alijs modis cõprobari poteſt, quod ſub ſpe futuræ numerationis non eſt emanata confeſſio, ſed ex aliis cauſis, ceſſat dicta exceptio non numeratç pecuniæ. benè Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 18. *tit.* 6. *nu.* 30. quià, vt inquit, exceptio non numeratç pecuniæ locum tantùm habet, quando origo petitionis nititur ex numeratione, ſecùs autem cum habet originem ex præcedenti causa, quæ fuit cõuerſa in mutuum, adhoc enim vt exceptio non numeratæ pecuniç locum habere poſſit, hoc ſolùm inſpicitur, an causà prçcedentis debiti ſit vera. Purpurat. *cons.* 440. *num.* 15. vbi quod exceptio non numeratç pecuniæ locum effectualiter habet, quando quis cõfitetur mutuum recepiſſe nulla obligationis causà priùs ſubſiſtente, ſecùs ſi alia causà ſubſiſtat conuerſa in causã mutui. benè Surd. *conſ.* 162. *nu.* 44. latè Gratian. *cap.* 321. *num.* 11, 12. vbi ex Pariſ. *conſ.* 75. *num.* 32. *lib.* 4. quod licet pretium nõ fuerit numeratum, tamen cum debitum ſit verùm, fingitur numerationem adfuiſſe. Milanenſ. *decis.* 2. *nu.* 42. 43. *lib.* 2. & benè Caſtill. *decis.* 5. *nu.* 30. & *nu.* 34. vbi quod conuerſio fit ad obligationem de nouo inducendam, & nouum creandum contractum, & primus contractus tollitur Iure ſolutionis, & ſecundus incipit iure con-

conuentionis factæ ex illa cauſa : & breui manu ſoluta dicitur pecunia ex prima cauſa, tanquam ſi D. Sabatinus verè ſoluiſſet DD. de Balbanis ſuum verum debitum, ipſique DD. de Balbanis illico eandem ſummam receptam à D. Sabatino mutuo dediſſent dd. DD. Lucæ, & Franciſco eius filijs, per occultationem enim actuum cenſetur retrotradita pecunia ex noua cauſa, pro qua debitor ſe obligatum eſſe debere conſentit, vt plenè Caſtill. *d. deciſ.* 5. *num.* 30. tametſi pecunia non eſſet ſolutioni parata, vti ſubiũgit Curt. Iun. *in l. ſingularia num.* 35. *ff. ſi cert. pet.*

Debitum enim ex vna cauſa ex partium
6 conuentione poteſt in aliam conuerti ex tex. *in l. certi conditio* §. *depoſiti*, vbi DD. omnes, *ff. ſi cert. pet.* Quia huiuſmodi conuerſio non capit ſimulationem, cum fomentum habeat
7 ex veritate cauſæ præcedentis, iuxta Bart. *in l. Lucius la ſeconda ff. depoſit.* Surd. *conſ.* 162. *nu.* 42. *& ſub nu.* 45. vbi quod & ſi dum vnũ debitum in alind trãsfunditur videatur ficte
8 agi, tamen ſolutio tunc dicitur verè fieri, licet actus fictus ſit. Gratian. *d. cap.* 321 *nu.* 13. 14. vbi quod actus licet ſit fictus non attenditur tanquam non ſit in conſideratione modus acquirendi; dummodo acquiſitum ſit in veritate, & ſubſtantia, Milanenſ. *d. deciſ.* 2. *nu.* 37. 39. *lib.* 2.

Et inſuper animaduertẽdũ eſt, ꝙ dicta obligatio, & mutui cõfeſſio facta à DD. de Chitis, & alijs facta fuit correſpectiuè ad primum cõtractum debiti D. Sabatini eorũ reſpectiuè patris, itavt illud cum maiori tamen cautela creditorum conſeruaretur non extinctum, & id ſolùm agere fuit comunis intentionis, vt verùm, & præcedens debitum D. Sabatini, & eius cauſà transfuſum cenſeretur indebitum mutui, adeo vt prima cauſa originalis debiti eſſet attendenda, non autem ſecunda mutui accidentalis, quod probare vi-
9 detur text. *in l. ſi filiusfam.* §. *is autem ff. ad Maced.*, vbi debitum filijfamilias ex cauſa emptionis, aut venditionis, quæ Macedoniano Decreto non ſubijcitur, licet fuerit transfuſum in cauſam mutui, quia filiusfamilias confeſſus fuerit ſe recepiſſe ex cauſa mutui, non tamen Macedoniano ſubiacet, quia, vt ait ibi gloſſ. inſpici debet origo debiti, non autem cauſa, in quam facta eſt transfuſio, & tradit etiam Soccin. Sen. *conſ.* 143. *ſub num.* 14. *verſ. Accedat alia ratio*, quod ſi depoſitũ deſcendit ex mutuo, debet ſapere mutui naturam. vt benè *in l. ſi quis nec cauſam ff. ſi cert. pet. nu.* 4. *&* 7. ait, qualitatem, & natu-

ram contractus attendi debere ſecundum quod fuit principalis contrahentium intẽtio, benè Surd. *deciſ.* 138. *nu.* 12., quod nouatio fit cum omnibus qualitatibus, & priuilegijs, quæ competebant primæ obligationi.

Et ex eò ceſſat oĩnò ratio, ex qua huiuſmodi exceptionẽ tàm contractui dotis, quã mutui leges concedere voluerunt, quia nempè faciles ſunt homines ad confitẽdum recepiſſe, quod ſperant ſibi fore numerandum, *l. ex*
10 *cautionibus*, & ibi Salycet. *nu.* 9. *C. de non numer. pecun.* Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 18. *tit. pr. nu.* 8. Ceſſat, inquam, hoc caſu ratio admittendi huiuſmodi exceptionem, facilitas nempè illa ſæpiùs à legibus ponderata, cum enim certum ſit alium contractum veri debiti præceſſiſſe, & illum in mutuum ex cõfeſſione fuiſſe conuerſum, nulla ſubeſt ſuſpicio facilitatis in confitente, neque locus eſt credendi, quod ſub ſpe futuræ numerationis mutuum confectum fuerit, cum de cauſa naturali obligationis, pro qua extinguenda cõfeſſus eſt mutuum, deſumpta ex priori contractu plenè conſtet, vt benè animaduertit Raphael à Turre *tract. de cambijs diſput.* 2. *q.* 16. *nu.* 38. vbi *nu.* 40. *in fin.* clariùs in propoſito inquit, *Cum enim ratio huius exceptionis pendeat à nimia facilitate confitentis, hæc ceſſat in eo, qui ſuper aliena obligatione, & conſequenter ſuper ciuili, & naturali obligatione ſuam fundat confeſſionem, ob quam obligatur.*

Maximè quia ſumus inter Mercatores, inter quos huiuſmodi non numeratæ pecuniæ exceptionem, nec agendo, nec excipiendo opponi poſſe propter publicam fidem ex au-
11 toritate Iaſ. *in l. qui pecuniam nu.* 6. *ff. ſi cert. pet.* cum aliis quos congerit Petrus Duena *in ſuis regulis regul.* 260. *limit.* 9. tradit Rim. Iun. *conſ.* 60. *nu.* 20. *&* 21., prout in campſore pariter ob publicam fidem opponi non poſſe huiuſmodi exceptionem tradunt Gayt. *de credit. cap.* 2. *tit.* 7. *nu.* 2516. *&* 2517., quià vt inquit *nu.* 2519., ſolent iſti ſemper habere pecuniam paratam, & eſt admodum inueriſimile, quod tunc non numerauerint, &
13 idem tradit Rimin. Iun. *d. conſ.* 60. *nu.* 28. 29. Quamuis in hoc contrarium tenere videantur Stracca de Mercatura *tit. Quomodo in cauſa Mercator. procedendum ſit. tit. ſeq. de except. nu.* 9. & Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2. *Gloſſ.* 8. *per tot.*

Nec obſtat, quod prædictis obijciebatur, nempè procedere eo ſolùm caſu, quo eadẽ perſona, quæ ex antecedenti cauſà erat obligata, dictam obligationis cauſam extinguẽ-

14 do in nouum mutuum conuertit, in quibus
terminis loquutum eſſe text. in citata *l. Ad-
uerſus 5. cum ſua Gloſs. C. de non numerata*
pecunia, & concluſionem firmare citatos ſu-
pra DD. & præſertim Gratian. *citato cap. 321*
num. 13. 14. vti ratio concluſionis à DD. &
præſertim ibi tradita per Gratianum videtur
hoc innuere, dum inquit, *Nam quamuis vi-
deatur fictè agi ex transfuſione vnius debiti in
alind, Nihilominùs ſolutio dicitur vere eſſe
facta licet actus ſit fictus, qui non attenditur,
tanquam non ſit in conſideratione modus acqui-
rendi, dummodo acquiſitum ſit in veritate, &
ſubſtantia*, quæ ratio non conuenit præſenti
caſui, in quo diuerſa eſt perſona mutuum re-
cipiens ab ea, quæ antea ex alia cauſa erat
obligata, & ſic mutuum confitentes ex pri-
ma obligatione Sabatini nil acquirant.

Sed facilè reſpondetur, quod licet Gloſſ.
in allegata *l. Aduerſus 5. C. de non numerat.
pecun.* caſum proponat eiuſdem debitoris
recipientis ex cauſa mutui illud idem, quod
ex præcedenti cauſà ſoluere deuinctus erat;
non ideò tamen ſequitur intra limites pro-
poſiti caſus reſtringendam eſſe Imperatoris
Alexandri Conſtitutionem, quæ non fuit li-
mitate, ſed imperſonaliter prolata, & ſic v-
trumque caſum ſua natura comprehendens,
& ſic tàm ſi mutuum fateatur ipſemet debitor
ex antecedenti cauſà obligatus, vel tertius
pro eo, ſed pro eadem prima cauſà debiti
15 extinguenda vti clara ſunt verba textus ibi.
*Cum autem ex præcedenti cauſà debiti in chy-
rographum quantitas redigitur, non requiri-
tur, an tunc, cum cauebatur, numerata ſit, ſed
an iuſta cauſa debiti præceſſerit*. En igitur, q;
Imperator rationē tantùm habuit, ſi mutuū
recipiatur ex cauſà præcedenti, non autem ſi
ab eo, qui ex dicta cauſa iam obligatus erat
vel tantùm modo pro extinguenda illa pri-
ma obligatione licet alterius, ipſe nouiter
ex cauſà mutui ſe obliget, & ità à quocumq.
fiat confeſſio mutui, ſolùm attendi debet, au
ſine anteriori cauſà, vel ad extinguendam
16 antiqui debiti cauſam fiat. vt aiunt Purpu-
rat. *d. conſ. 440. nu. 15.* benè Surd. *conſ. 162.
nu. 44.* vbi ex Pariſ. *conſ. 75. n. 32. lib. 4.* quod
licet pretium non fuerit numeratum tamen
cum debitum ſit verum, fingitur numeratio-
nem adfuiſſe. & benè Caſtill. *decis. 5 nu. 30.
& 34.*, vbi quod conuerſio fit ad obligatio-
nem de nouo inducendam, & primus con-
tractus tollitur iure ſolutionis, & ſecundus
incipit iure conuentionis factæ ex illa cauſà,
& quod breui manu ſoluta dicitur pecunia
ex illa cauſa. & ita DD. omnes nulla facta
diſtinctione ſolùm præ oculis habent antece-
dentem veri debiti cauſam.

Sed potiſsimum quia licet aliqui ex DD.
loquantur in caſu mutui recepti ab ipſomet
debitore ex antecedenti cauſa, quia ſic erat
propoſitę ſibi Conſultationis caſus, nō ideò
tamen de noſtro caſu aliter ſenſiſſe declarāt;
Vndè eſt, quod dum noſter contigit caſus de
tertio recipiente mutuum pro extinguenda
antecedenti cauſa veri debiti alterius idem
omninò firmaſſe legitur; & in primis ſic, &
eadem ratione illum decidit idem Impera-
17 tor Alex. *in l. fruſtra 6. eodem tit. C. de non
numerata pecun.*, vbi Salycet. ſic ſummat.
Suſcipiens in ſe obligationem, non poteſt
opponere exceptionem non numeratę pecu-
niæ. Hering. *de fideiuſſor. cap. 27. par. 4. nu.
50. 51.* vbi conciliando *d. l. Aduerſus 5. &
d. l. fruſtra 6.* ſic inquir, non obſtat *l. fruſtra
6. C. de non numer. pecun.*, quia non loquitur
de acceſſorie eodemq. modo obligatis pro
debitore, ſed de ijs, qui ſpontè obligationē
geminant. Et benè dum rationem reddit cō-
cluſionis, propoſitum noſtrum firmat. Ra-
phael à Turre *de cambijs diſput. 2. quæſt. 16.
ſub nu. 40.* ibi. *Cum enim ratio huius excep-
tionis pendeat à nimia facilitate confitentis,
hac ceſſat in eo, qui ſuper aliena obligatione,
& conſequenter ſuper ciuili, & naturali obli-
gatione ſuam fundat confeſſionem ob quam obli-
gatur.* & ità clariùs hoc idē confirmat, & ideò
eius præciſa verba referā Pater Cibalinus *in
ſuo tractatu de vſuris lib. pr. cap. 4. art. 2. nu.
20.* vbi poſtquam in longum egit de huiuſ-
modi non numeratæ pecuniæ exceptione, ità
concludit in propoſito noſtro. *Non compe-
tit expromiſſori hæc exceptio. Eſt verò ex-
promiſſoris, qui in alterius vicē, qui erat obli-
gatus, debitorem ſe ſubſtituit, & reum, no-
uandi animo, qua ſubſtitutione prior debitor
liberatur, hic itaque ſibi numeratam non fuiſſe
pecuniam excipere nequit; Satis enim eſt Reo
principali fuiſſe numeratam.*

Ex quibus, &c.

*Et ità per D. Auditorem Liburni fuit Iudi-
catum, à quà Sententia cum Appellauerint Rei
conuenti ad Magiſtratum Conſulum Maris Ci-
uitatis Piſarum, fuit ex Voto Per Ill. D. Fran-
ciſci Mariæ Ceſſini dicti Magiſtratus Aſſeſſo-
ris confirmata prima Sententia, & Appellan-
tes in expenſis condemnati.*

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filius inſtitutus heres cum onere fideicōmiſſi, cum hoc, quod legitimam compēſet cum fructibus, & ſi non acquieſcat, detracta legitima fructus ſubſtituto reſtituat, hæreditate Patris adita legitimam detrahere nequit.*

2 *Filius tenetur imputare in legitimā quicquid titulo legati, vel alio paterno Iudicio accepit.*

3 *Filius imputare tenetur in legitimam vſumfructum ſibi à Parente relictum.*

4 *Præſertim ſi non reclamauit, nec inſtetit ſibi in corporibus hereditariis aſsignari.*

5 *Pater poteſt filium in re propria grauare, ſi velit eſse hæres.*

6 *Legitima proprium filij patrimonium appellatur.*

7 *Legitima non eſt tantum debita filio, nec propria, vti bona, & res ſuę propria.*

8 *Filius heres ſi poteſt à Patre grauari in re propria multò magis in legitima.*

9 *Licet Patri ſub aliqua ſpe lucri inducere filiū ad ferendum onus in legitima.*

10 *Patri licet filium inſtitutum in maiori portione, quam ſit legitima, grauare in legitima.*

11 *Patri non prohibetur relicta legitima filio, reſiduum cui velit relinquere.*

12 *Pater poteſt filium grauare ad reſtituendū fructus ex reliquo hæreditatis perceptos, deducta legitima.*

13 *Filius adeūdo ſimpliciter hæreditatem Patris mandātis imputari fructus in legitimam, nō poteſt poſtea petere legitimam in bonis.*

14 *Legitima eſt debita in corporibus hæreditarijs ſine vllo onere, conditione, aut dilatione temporis.*

15 *De iure antiquo licebat Patri ordinare, quod filius ex fructibus hæreditatis legitimam perciperet.*

16 *Contrarium de iure nouiſſimo. Maximè ſi ad conſequendam ex fructibus legitimā plures annis decurrere neceſſe foret. 19.*

17 *Filio eſt debita legitima ſtatim ſequuto Patris obitu in proprietate inſimul, & vſufructu. 18.*

20 *Legitima incerto euentui ſubiacere non debet.*

21 *Fructus ſeparati à ſolo exiſtentes tēpore mortis patris, & à filio percepti in legitimam imputantur.*

22 *Debitum iam exactum, & extinctum compenſari non poteſt.*

23 *Filius aſſentiri poteſt grauamini ſibi in legitima appoſito.*

24 *Grauamini in legitima appoſito non cenſetur filium acquieuiſſe per ſimplicem aditionem hæreditatis, ſed eſt neceſsaria ſpecialis approbatio. 29. & ſeq.*

25 *Etiamſi non fuerit proteſtatus, vel non reſeruauerit ſibi aliquod ius.*

26 *Et etiamſi Pater expreſsè in Teſtamento prohibuerit legitimæ detractionem, & filius ſimpliciter Patris hereditatem acceptauerit.*

27 *Aditio hæreditatis inducit approbationem eorum, quæ ſunt mandata à Teſtatore. & iuri non repugniant.*

28 *Cuman. in l. cohæredi §. ſi filia ff. de vulgari impugniatur. 29. & num. ſequenti, & explicatur nu. 33.*

30 *Cumani ſententia non recipitur, niſi vnita ſit cum cautela Soccini, vbi quæ ſit huiuſmodi cautela.*

31 *Grauamen impoſitum legitimæ ſine cautela Soccini nihil operatur, ac ſi non fuiſſet appoſitum.*

32 *Si Pater mandet imputari fructus in legitimā non adhibita cautela Soccini non tenetur filius imputare.*

33 *Filius an aditione hæreditatis cenſeatur approbaſſe prohibitionem detractionis legitimæ factam à Patre. & numeris 36. 37. & 38. vbi plures diſtinctiones.*

ARGVMENTVM.

Legittima filij an poſſit prohiberi, Item quo caſu, & quomodo ſit validè facienda huiuſmodi prohibitio. An Pater poſſit mandare filio, quod in ſuam legittimam imputet fructus ex hęreditate percipiendos. Ex aditione paternæ hæreditatis quando cenſeatur approbata ordinatio Paterna prohibitionis legittimæ. Expreſsa acceptatio paterni Teſtamenti, in quo eſt prohibita detractio legittimæ, an, & quando inducat approbationem dictæ prohibitionis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLII.

OPulentiſsima ſuæ hæreditatis commoda reliquit Sp. Cæſar Sātini Nobilis Lucenſis, excedentia ſummā ſcutorū quingentorū millium, quę ſicuti ab eo proprio labore, & induſtria comparata fuerant, ita pariter non diffundi, neque conſumi, ſed perpetua ſeruari quantum licet humanæ mentis indagationi natu-

rali affectu prçoptauit. Et propterea in ſuo
teſtamento duo primogenia, vnum ſcuto-
rum centum, alterũ vero ſcutorum centum
quinquaginta mille ordinauit, & ad eorum
ſucceſſionem vocauit primo, & ſecundoge-
nitum Sp. Nicolai ſui vnici filij maſculi; quẽ
in reſiduo ſuæ hæreditatis inſtituit. Ei tamẽ
ſine maſculina prole decedenti in dd. Pri-
mogenijs alios ſuæ Agnationis ſubſtituit.
Reliquum vero ſuæ hæreditatis eo caſu
deponi mandauit in Banco publico huius
Ciuitatis Abundantiæ nuncupato, vt fru-
ctuum, & reddituum annuorum ex eo per-
cipiendorum pars dimidia puellis Nobi-
libus nubendis, aut Religionem profeſſis
titulo dotis nempè ſcuta 200. cuilibet earum
quotãnis diuiderẽtur, alia verò dimidia fru-
ctuũ perſolueretur. Adoleſcentibus pariter
Nobilibus, qui lõgè à Patria in publicis A-
cademijs iurisprudentiæ operã nauarẽt aſſi-
gnata vnicuique ex adoleſcentibus rata ſcu-
torum decem ſingulo menſe per ſpatiũ qua-
tuor annorum, & ſcutis quinquaginta pro
ſupplendis expenſis in aſſumptione laureç
Doctoralis erogari conſuetis.

Verùm quia in eodem Teſtamento poſt
hæc omnia diſpoſita infraſcripta quoq. Te-
ſtator adiecit. *E perche il Sig. Nicolao ſuo figlio
herede come ſopra inſtituito potrebbe preten-
dere la legittima ne i Beni di eſſo Sig. Teſta-
tore; Perciò detto Sig. Teſtatore ordina, e co-
manda, che à eſso Sig. Nicolao ſuo figlio, &
herede s'imputi in quella tutti li frutti, che ca-
uerà della ſua heredità, che eſsẽdo molto opu-
lenta, e pingue non puole hauere di che lamẽ-
tarſi, quali frutti, caso che ſia di biſogno, me
li laſciò, e laſcia per titolo d' Inſtitutione, &
in ogni meglior modo.*

Hinc data fuit occaſio Exequutoribus prç-
fati Legati impugnandi detractionem legit-
timæ factam ex hæreditate Paterna à Spect.
Nicolao, ſeu veriùs ab eius Tutoribus, dum
ipſe adhùc in minoribus verſaretur, vt pin-
guius ita ſuo tẽpore, & eueniẽte caſu mortis
D. Nicolai absq; ſobole fieret legatũ, & cõ-
modũ ſubſtitutionis in reſiduo hæreditatis,
ordinatç in Beneficium Puellarum, & Ado-
leſcentium Nobilium, exiſtimantes ex com-
memorato capite Teſtamenti emanare pro-
hibitionem, & quidem validam ipſius legit-
timæ.

Prçcipuum huiuſmodi motæ contentionis
fundamentum repoſuerũt in ea, vt aiunt, co-
muni voto recepta concluſione, quòd ſi Pa-
ter hæredem filium inſtituat in tota hçredi-
tate, eiq; in mortis euentum in vniuerſa hæ-
reditate ſubſtituat adiecto ipſi filio onere,
vt legittimam ſibi iuris præcepto debitam
cum percipiendis ex integra hæreditate fru-
ctibus compenſet, & ſi huic oneri nõ acquie-
ſcat, detracta legittima, fructus ex reſiduo
bonorum, vel hæreditatis percipiendos ſub-
ſtituto reſtituat; Si filius hçreditatem Patris
adiuerit huiusmodi onus euitare nequeat;
licet ſecùs ſit, ſi ſe ab hæreditate Patris ab-
ſtinnerit; quam concluſionem deſumptam
1 ex Raphael. Cuman. *in l. cohæredi §. cum filiæ
nu. 2. ff. de vulgar. & pupillar.* comuni plauſu
recipi comprobant autoritates. Curt. Iun.
cons. 120, ſub num. 16. verſ. Stantibus igitur.
Peregrin. *conſ. 66. nu. 3. lib. 4.* & *de fideicom.
art. 94.* Natt. *conſ. 321. num. 5.* Cephal. *conſ.
16. nu. 56. & cons. 153. nu. 92.* Rim. Iun. *conſ.
776. nu. 141. & 142.* Burſatt. *cons. 385. nu. 7.*
Menoch. *conſ. 196. ſub num. 14. verſ. Nõ mo-
uet me, & nu. 15. & conſ. 303. nu. 53. & conſ.
533. ſub nu. 15. verſ. 6. Mouet me, & cons. 68.
nu. 35. & conſ. 903. nu. 2. & conſ. 1241. nu. 1.*
& latiùs *in tract. de prçſumpt. lib. 4. præſumpt.
196. nu. 27.* cum pluribus ſequentibus vbi
ſub nu. 31., quod hçc opinio eſt verior, &
magis recepta. Fular. *conſ. 158. nu. 4. 7., &
conſ. 185. nu. 89. 112. verſ. Secundo, &c. &
de ſubſtitutione q. 296. ſub nu. 87.*, vbi quod
in praxi ſubſtineretur onus pro reſtitutione
fructuum, licet non pro compenſatione.
Bellon. Iun. *conſ. 58. nu. 46.* Rouit. *conſ. 95.
nu. 5. 13.* Mangil. *de imput. quaſt. 48. nu. 35.*
Surd. *de alim. tit. 2. quaſt. 15. nu. 181. cum ſeq.
& deciſ. 21. nu. 2.* Mar. Cutell. *de donat. par. 1.
diſcurſu 2. partic. 12. nu. 27.* Cancer. *var. re-
ſolut. par. pr. cap. 3. nu. 92.* Maſtrill. *deciſ. 181.
nu. 28. 29. 30.* Rota apud Seraph. *deciſ. 1365.
nu. 6.* apud Andreol. *contr. 250. nu. 64. cum
pluribus ſeq.* Capyc. Latro *concluſ. 121. nu.
30. & ſeq. lib. 2.*, quam concluſionem addũt
ea potiſsimum muniri vrgentiſſima ex iuris
diſpoſitione deſumpta ratione.

Nempè quia verum eſt, quod filius tene-
tur in legittimam ſuam imputare quicquid
paterno Iudicio ſiuè titulo Inſtitutionis, ſiuè
prælegati, aut quolibet alio recepit, prout
2 tradunt Mangil. *de imput. q. 48. nu. 14.* Marta
de ſucceſſ. legal. par. pr. q. 25. art. 11. n. pr. Al-
tograd. Iun. *contr. 20. nu. 9.* Rota apud Sera-
phin. *dec. 1365. nu. 6.* & poſt Pacific. *de Sal-
miano dec. 153, nu. 7.* Provt in ſpecie tenetur
filius Ius vſusfructus titulo inſtitutionis ſibi
relictum pro ſua legittima in ipſam legittimã
3 imputare, ſi hæreditatem ſimpliciter adiue-
rit. Mareſcott. *var. reſolut. lib. 2. cap. 86. nu.
12. 21.* Merlin. *de legitt. lib. 5. tit. 3. q. 8. nu. 4.*

Rota

Digitized by Google

Rota *d.deciſ.*1365.*nu.*7. apud Seraphin., & poſt Merlin. *d.tract. de legitt. deciſ.*31.*nu.*4. 15. *& deciſ.*340.*nu.6.par.5.recent.& deciſ.* 51.*nu.*12.*par.6.*& apud Merlin. *deciſ.* 771. *nu.pr.* iuxta tamen imputationem de qua in *l.hęreditatum* 68.*ff. ad l.falcid.* & declarant Merlin.*de legitt.lib.*2.*q.*32.*n.*38.&Rota apud Merlin.*d.dec.*771.*n.*7.*&ſeq.*Add.ad Ludouiſ.
4 *dec.*186.*n.6.* Sperell. *dec.* 176. *nu.*13.*par.*2. Præcipuè ſi nõ reclamauit nec poſtulauit ſibi in corporibus hæreditariis aſſignari. Gratiã. *cap.*983.*nu.*8. *& ſeq.* Merenda *to.*4. *controu. iur. lib.*23.*cap.*39. *nu.*1. Rota *deciſ.* 376. *nu.* 3. *& ſeq.par.*5. *& deciſ.*185.*num.*9.*par.* 11.

Alteram rationem deſumunt ex eo, quod ſi Patri licet filiũ in re propria grauare, dum ei relinquit ſatis vltra legittimam, itaut vel hæreditatem Paternam reſpuere teneatur,
5 vel oneri in re propria impoſito acquieſcere §. *non ſolum inſtit. tit. de leg. l.familiæ*, 69., §.*ſi rem ff. de leg.*2., & trad.Cuman.*conſ.*52. *nu.*3. Bellon. Sen. *conſ.*9. vbi plures illationes deducit. Menoch.*cons.* 129. *num.* 26. *& ſeqq. & conſ.*196. *num.*15. Rota poſt Merlin. *de pignor. deciſ.* 85. *num.* 15. *& deciſ.* 127. *n.* 7. Idem pariter dicendum videtur de onere à Patre adiecto in legittima, quæ
6 proprium filij patrimonium appellatur ex trad. per Merlin.*de legitt. lib.*3.*tit quæſt.*19. *num.* 4., & per Bellon. *de iure accreſcend. cap.*9. *q.*24. *nu.*9. *tom.*3. Caren. *reſolut.* 165. *nu.*14. Rota *deciſ.*387. *nu.*26.*par.*9. *recent.*, Imò fortiùs vrget argumentum de maiori ad minùs, quià legittima debita filio in bonis Patris nõ eſt ita propria filij, vti res propria,
7 ſed tantum quaſi debita. Andreol. *d.controu.* 250. *n.*64. & Bellon.Iun. *de iur. accreſcend. d.cap* 9. *q.*24. *nu.*59. *& ſeq.*, & in his terminis arguunt, ita Mangil. *de imputat. q.* 128. *nu.*5. Menoch. *d. conſ.*196. *num.*7. Surd. *de Aliment. d. tit.*2. *quæſt.*15. *num.*179. *& ſeq.* Cancer. *var. reſolut. d. cap.*3. *nu.*37. Cum liceat Patri ſub aliqua ſpe lucri inducere filium ad ferendum onus in legittima impoſi-
9 tum. *l. filijs* 25. *C.de inoffic. Teſtam.*, & trad. Curell. *de donat. par.*2. *diſcurſ.pr. ſpecial.*33. *nu.*4. vbi alios. Cum igitur, vti concludunt, de voluntate conſtet Patris, quod Dñus Nicolaus fructus ex hæreditate perceptos in ſuam legittimam imputet, de poteſtate dubitari nequit, cum ei de iure liceat filium in legittima grauare, dum illum inſtituit in
10 vniuerſa hæreditate, & in quota lõgè maiori quam ſit legittima, vti poſt Angel. *in* §.*prohibemus num.*3.4. *Auth. de triente, & ſemiſſ.* Menoch. *conſ.*1141. *nu.*11. *& ſeq.* Cephal. *conſ.*16. *nu.*56. Rim.Iun. *conſ.* 736. *nu.* 240. *& duob.ſeq.* Gallus *cons.*95. *num.*7. Cancer. *var. par.pr. cap.*3. *nu.*37. Peregrin. *de fideic. q.*25. *nu.*105. Gratian. *cap.*751. *nu.*26. Merlin. Pignatell. *lib.*2. *controu.*48. *nu.*20. *verſ. Et quidem, &c.* Mangil. *de imput. q.* 118. *nu.* 4. *& ſeq.* cum aliis apud Carleual. *de iudic. lib.pr. tit.*3.*diſput.*25. *num.*20., & quemadmodum non ei prohibetur relicta filio legittima reſiduum ſuorum bonorum cui velit relinquere. *l.parentibus*, vbi Bart. & alii *C. de inoffic. teſtam.* Surd. *d.deciſ.*21.*nu.*14. Rota *dec.*408. *nu.*4. *par.*4. *diuerſor.*, *& deciſ.* 166. *nu.pr par.pr.recent.* Ita pariter mandare poſſe videtur, vt eorumdem bonorum fructus imputentur, vel ſaltem reſtituantur, cum illos omnes ex reſiduo bonorum, excepta legittima, ex Patris Iudicio, & voluntate percipiat, qui nulla lege cogebatur ad inſtituendum filium hęredem vniuerſalem in cęteris bonis deducta legittima, vti latè proſe-
22 quitur Maluaſ. *d.conſ.*117. *nu.* 2. *verſ. Nam ſicut pater*. Burſatt. *conſ.*385. *nu.* 8. Ioſeph Ludouic. *deciſ.Lucenſ.* 28. *num.*105. *& ſeq.* Et eo maximè prædicta procedere aiunt attento, quod D.Nicolaus ſimpliciter adijt hæreditatem paternam nullo confecto inuẽtario; ex quo ſe ſpontè ſubieciſſe dicendũ ſit iniuncto oneri imputationis fructuum in legittima, vndè ei modo nõ liceat ſpreto Patris præcepto legittimam detrahere, & nihilominùs fructus ex reſiduo hæreditatis ſibi
13 retinere aduerſus expreſſam Patris voluntatem. Burſatt. *d.conſ.*385. *nu.*9. Menoch. *d. conſ.*196. *nu.*21. *& conſ.*1141. *nu.*3. *& ſeqq.* Pedroch. *conſ.*6. *num.*37. *& ſeq.* Mangil. *de imput. quæſt.*48. *nu.*15. 34. *&* 43., & cum ijs alij plures quos refert Fuſar. *de ſubſtitut. d. quæſt.*296. *nu.*47. *vers. Cæterum, &c.* benè Gall. *de except. q.*4. *nu.*91. *& ſeq.* Barz *deciſ.* 105. *nu.*28. Magon. *deciſ.Lucenſ.* 28. *nu.*49. *& ſeq.* Merlin. *de legitt. lib.* 3. *tit.* 2. *quæſt.* 7. *nu.*25. 26. Gratian. *cap.* 983. *in princ.*

Hęc tñ omnia ſi nõ à Iuris regulis aberrare à Themate ſaltẽ noſtro aliena prorsùs eſſe, & à qualitate potiſsimum diſpoſitionis, de qua nunc agitur, diſcrepare omninò, facillimum exiſtimo comprobare.

Etenim in primis intentionem, ſeu defenſionem Sp.Nicolai filii patrocinatur communiter recepta concluſio, Imo Auguſtiſſima Imperatoris Iuſtiniani ſanctio promulgata, *in l.omnimodo* 30. *C. de inoffic. teſtam.* ſed clariùs etiã *in l.quoniam in priorib.* 32. *eiuſdem tituli*, repetita, vbi nõ modo ſtatuitur legittimam filijs omninò integram debitam

eſſe

14 eſſe ex bonis, & ſubſtantia paterna; ſed am-
plius, vt inquit in *d.l.quoniam in priorib.* ad-
dēdum eſſe cenſuit, vt ſi eadē legittima por-
tio conditionibus quibusdam, vel dilatio-
nibus, aut aliqua diſpoſitione morā, vel mo-
dum, vel aliud grauamen introducente im-
minuta eſſe videatur, ipſa conditio, vel dila-
tio, vel alia diſpoſitio moram, vel quodcum-
que onus introducens tollatur, ſicuti Te-
ſtamento expreſſa, vel adiecta non foret,
quod legittimæ beneficium filiis omninò li-
berum ab omni onere indulgere intendens
Iuſtinianus iterùm idem inculcando *in l. ſci-
mus antea 36. C.eod.tit. §. ſancimus*, Impe-
rauit, vt ſiuè ab initio minùs fuerit derelictū,
ſiue extrinſecus qualiscunq. cauſa interue-
niens aliquod grauamen imponat, vel in
quantitate, vel in tempore, hoc modis om-
nibus repleri ex ſubſtantia Patris, & noſtrū
iuuamen, vt inquit, purum filijs inferri; cui
Imperatoris autoritati cedentes omnes Iuris
interpretes paſſim firmarunt filio ſemper le-
gittimam abſque vllo onere eſſe debitam, vt
præcœteris tradunt Craſſ. *in §. legittima
quæſt.3. num.pr.* Menoch: *de præſumpt. lib.4.
præſumpt.141. nu.10.* Surd. *conſ.215. per tot.*
Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.7. tit. 8.
nu.9.* Franch. *deciſ.16. nu.12.* Magon. *deciſ.
Florent. 149. nu. 34.* Rota apud Seraphin. *de-
ciſ.139. nu.2.3.* & apud Merlin. *de legit. lib.
pr. tit.2. quæſt.pr. num.3.* Andreol. *contr.
281. nu.6. par.4.* & eadem Rota Rom. corā
Merlino *deciſ.248. nu.8.* & *deciſ. 228. nu. 9.
par. 8. recent.*, & ego quoque aliàs in mea
Conſultat.20. *lib.1. nu.46. 47. 48.* prolixius
oſtendi ſuper ea nullam conditionē, & fidei-
commiſſum, etiamſi foret reciprocum inter
eos, quibus legittima debetur, nullumq. du-
bium euentum imponi poſſe. Et potiſsimum
quicquid fuerit de iure antiquo, quo filiis
legittimam ex fructibus hęreditatis conſe-
quendam aſſignari poſſe concedebatur per
15 text. *in l. Papinianus §. inde ſi quis ff. de inoffic.
Teſtam.*, de iure tamen nouiſſimo Patri mo-
do non liceat onus iniungere filio, vt in le-
gittimæ ſibi debitæ portionem imputet fru-
ctus ex hæreditate ſua in futurum percipiē-
dos teſtando comprobant perſuaſi ex maio-
ritate rationis factæ diſpoſitionis ab Impera-
tore Zenone in Trebellianicę priuilegium *in
l. iubemus 6. C. ad Senat. conſ. Trebell.*, vbi
16 mandat Imperator, vt omnibus modis retē-
ta quarta pro autoritate Senatus Conſulti
Trebelliani nō per imputationem reddituū,
licet hoc Teſtator rogauerit, vel iuſſerit,
ſed de ipſis rebus hæreditarijs dodrans re-
ſtituatur, & nouiſsimè Iuſtinianus idem in-
tētus in dies magis ad impediendū fraudes,
quæ filiis parentes in eorum legittima ma-
chinabantur, in Auth. de triēte, & ſemiſse in-
ualidans eas parentū diſpoſitiones, quibus
vxoribus vſumfructū vniuerſalē filijs autē
nudam proprietatem relinquebāt, ſtatuit in
poſterum non licere tale quid agere, *Sed
modis omnibus*, vt inquit, *eis legittima partis,
& vſumfructum inſuper, & proprietatem re-
linquat, ſi vult*, vt addit, *filiorum non repente
famo morientium, ſed viuere Valentium vo-
cari Pater*; Alex: *in l. in fideicommiſſariam
nu.7. ff. ad Trebell.* Suarez *in interpret. d. l.
quoniam in prioribus ampliat.3. nu.3.* Mantic.
*de coniectur. lib.7. tit.10. ſub nu.18. verſ. Se-
cundo conſidero, &c.* Alba *conſ.506. nu.8. & 9.*
Cephal. *conſ.563. nu.32.34.* Menoch. *conſ.
183. nu.46.* Magon. *deciſ. Lucen.85. nu. 19.*
Rim. Iun. *conſ.50. nu.30. 89. & ſeq.* Surd. *de-
ciſ.21. nu.12. verſ. Ad tertium, &c.* Giurba
*ad conſuetud. Meſsan. cap.4. gloſs.4. num. 22.
par.pr.* Thomat. *deciſ.4. nu.24. & ſeq.* Cy-
riac. *controu.148. nu.7.* Merlin. *de legit. lib.
3. tit.2. quæſt.6. nu.6. & lib.2. tit.2. q.32. nu.
11. iuncto n.14.* vbi de comuni teſtatur Ca-
ren. *reſolut.165. nu.8.* latè Fuſar. *de ſubſtitut.
quæſt.296. nu.71. & ſeq. & nu.87. verſ. Ex
prædictis, &c.*, vbi quoad reſtitutionem fru-
ctuum tantummodo vltra legittimam graua-
men approbatur; vbi teſtatur ita bis iudica-
tum vidiſſe, ſequitur Mangil. *de imputat.
q.118. nu.9.* Spada *conſ.358. num. 4. lib.2.*
Et ratio cooclusionis ea eſt, quia filio debita
eſt legittima ſtatim ſequuto Patris obitu in
corporibus hæreditarijs, & ſic in proprie-
tate inſimul, & vſufructu ex ordinatione Iu-
ſtiniani *in d. l. ſcimus 36. §. replicatio autem,
C. de inoffic. teſtam.* vbi ait Imperator reple-
17 tionem fieri ex ipsa ſubſtantia Patris, ſubſtā-
tiam vero Paternam intelligunt communiter
DD. pro corporibus hęreditarijs vna cū pro-
prietate vſumfructū cauſalē habentibus ad
mixtum. Burſatt. *conſ.245. nu.13.* Bero. *conſ.
24. per totum l.2.* Peregrin. *de fideicomm. art.
36. nu 68.* Gratian. *cap.238. nu.8.* Mareſcot.
variar. reſolut. lib.pr. cap.29. nu.36. Cyriac.
controuer.148. nu. 7. Merlin. *de legit. lib.3.
tit.2. dec.7. nu.30.* plenè Redenaſch. *conſ.50.
nu.24.* Michalor. *de fratrib. par. pr. cap. 36.
ſub nu.19.* Rouit. *conſ.61. nu.3.*, & latè pro-
bant Surd. *dec.21. nu.10. & conſ.388. nu.11.
30.* Conſta Siculus *conſ.64. nu.18.21.* Giur-
ba *ad Conſuetud. Meſsan. cap.4. Gloſs. 3. nu.
& 14.*

Et hoc fortiùs tutiuſq; admitti debet, dùm
fructus

fructus ipſius legittimę nō fuerit excepti,ſed
oēs totius hęreditatis imputari mādauit Te-
ſtator,ex qua cōnexitate,& indiuiduitate ſer.
monis ſequitur, ꝙ ſicuti eſt ſua natura inuali-
dū pręceptum de imputādis fructibus portio-
nis legittimę,ita quoque nullum,ꝙ de fructi-
bus reſidui hæreditatis ſub vnico contextu
conceptum fuit Bardellon. *conſ.67.nu.30. & ſeq.lib.pr.* quem ſequitur Fuſar *d.quaſt.296 nu.71.verſ.Hac opinio*. Ratio autem ratio-
nis ea profectò, & quidem patens eſt, quia
filio debetur legittima ſtatim ſequuta morte
Patris, & vt inquit, Iuſtin. *in d. l. omnimodo*
18 *30.C. de inoffic.Teſtam.* agendo de ſupple-
mento legittimæ, *liceat id, quod minus portione legittima ſibi relictum eſt, ad implendā eam ſine vllo grauamine, vel mora exigere*, &
clariùs idem Iuſtinianus liberorum conſu-
lens vtilitati, ſe explicauit iterū in ſupra re-
cenſita *in l.quoniam in prioribus 32. C. eod. tit.*, quam etiam per extenſum referunt , &
ſequuntur plures ſupra relati,& potiſsimum
apud Mangil. *de imput.q.9 nu. 14.* Vndè ſi
inhibuit Iuſtinianus eam Patris diſpoſitionē
circa legittimæ portionem, quæ differre ali-
quo modo poſsit ipſius legittimæ promptam
exactionem, & eam tolli iuſsit , tanquam ſi
non eſſet ſcripta, quis non videt expungen-
dam omninò fuiſſe à teſtamento Patris cū di-
ſpoſitionis partem,qua voluit Sp.Nicolaum
filium legittimam conſequi in fructibus, ex
hæreditate percipiendis, qui licet pingues
fuerint, nihilominus antequā ſummā cōple-
rent ſcutor.ſeptuaginta milliū circiter,(quæ
pro rata ſuæ legittimæ debentur)plus quam
ſexaginta annorum ſpatium intercedere ne-
ceſſe foret, antequam ſuam legittimam con-
ſequeretur integram, quæ maximè tàm lō-
ga temporis intercapedo vt eſſlueret, vbi
opus eſt, antequam filius ſuam legittimam
naſciſcatur prohibitam eſſe Patri ordinatio-
nem computationis fructuum in legittimam,
19 trad. Burſatt. *conſ.44. nu.18.* Ruin. *conſ. 57. nu.9. lib.2.* Cephal.*conſ.563. nu. 32.* Surd.
conſ.192.nu.17. lib 2. Surd.*deciſ.21. num.3.*
& ibi Hodierna *nu.pr.* Cyriac. *contron. 148. nu.21.* Merlin. *de legit. lib.3. tit. 2. quaſt. 8. ſub num 7. verſ. Ideo aut reſpicere volumus*,
Rot. *deciſ.653. ſub nu.5. verſ. Et in ſpeciem, par.pr. recent.*, ex quo etiam alia insurgit
vrgentior ratio; quia ſi daretur grauamen
legittimæ cōſequēdæ ex fructibus ex hære-
ditate percipiēdis,filio legittima quidē aſsi-
gnaretur, verùm ſub dubio euentu, & con-
ditione caſuali, nempè ſi tantum viueret,
quantum temporis neceſſe foret,vt fructuum
quotannis percipiendorum coaceruata ſum-
ma legittimæ menſuram impleret ; Si autem
antea mori accideret , eum tota paterna
hęreditate legittimam quoque ſuam amiſiſ-
ſet, cui periculo, & conditioni caſuali Pa-
tri legittimam filij ſubijcere leges omninò
20 vetant, & trad. latè congeſti à Merlino *de legittima lib.3. tit.2. quaſt pr. per tot.*. Et ex
his facilis oritur reſponſio axiomati in con-
trarium deducto, & elicito dictis per nos
ſæpiùsq;cōmemoratis Imperatoriis ſanctio-
nibus *in l.omnimodo 30.& l.ſcimus 36.C. de inoffic.Teſtam.*, nempè quod filius imputare
debeat in legittimā quicquid accipit ex Iu-
dicio, & ſubſtantia hæreditatis paternę, ꝙ
pluribus in lationibus ampliant DD. Ad-
uerſæ Partis Aduocati, quia vti ſola ratio
naturalis in ipſa dd. legum reuolutione a-
nimaduertere poteſt, & explicuit doctiſsi-
mus Gaſpar Manſi *in ſuo tract. de legit. q. 39.nu.7.* Verùm eſt axioma in eo, quod fi-
lius ſtatim poſt mortem Patris libere, &
abſque vlla conditione, vel temporis mora
conſequi valet, aliàs ſi poſt aliquod tem-
pus expectare debet, & maximè ſub dubio
ſuæ vitæ euētu,in hoc caſu illico de alijs bo-
nis Teſtatoris eſt ſoluenda ; Neque dicatur
quod prompta,aut ſerotina ſolutio reſpiciat
modum ſoluendi, quia in hoc conſiſtit legi-
timæ Beneficium,vt ſtatim, non autem poſt
longam moram, & ſub conditione acquira-
tur; & ideò cum ex ſuprà ſępiùs commemo-
rata Iuſtiniani ordinatione infringenda eſt
tanquam nō ſcripta ea Patris diſpoſitio,quæ
legitimam filio ſuo licet nō prohibuerit,eiuſ-
dem tamen in erogatione dilationem præſ-
cripſit, aut incertæ conditionis periculo ex-
poſuit ; proculdubio tanquam ſi non eſſet
additum prætereundum eſt illud Sp.Cæſaris
Teſtamenti caput, in quo &ſi legittimę de-
tractionem ex ſua hæreditate D.Nicolao nō
prohibuit, imò potiùs expreſsè permiſit ,
ſed cum onere , vt in eam imputaret fructus
ex toto aſſe longo temporis interuallo per-
cipiendos, & ſic ſub incerta conditione vitę
legitimam ſaltem integrā perciperet , quod
facilè admodū, & iuxtà prima, & comuniter
recepta iuris principia ſubſtitutorū actioni
reſiſtere videtur; vndè eſt, quod fructus bo-
norum iam recollecti, & exiſtentes tempore
mortis Teſtatoris, ſi filius eos percepit ſibi
in legittimam imputantur , quia iam ſunt
percepti, nec alicui periculo, aut dubio euē-
tui, ſūt ampliùs obnoxij, verū ſtatim ſequuta
morte Teſtatoris habere, & conſequi potuit
21 vti ex Peregrin. *de fideicomm. art. 10. nu. 34.*
trad. Merlin. *de legit. lib.2. tit.2. q.7. nu. 10. & ſub nu.10. verſ.Declaratur tertio* , & præ-
ter

Digitized by Google

ter allatas aliàs etiam non ſinunt allegare rationes, nempè, quia cum legitima filio debeatur ſtatim mortuo Patre abſq. vlla dilatione temporis, vti ſupra dixi, vndè vi iuris illico euellatur de corpore hæreditatis iuxtà relatum textum *in d. l. quoniam in priorib. C. de inoffic. Teſtam.*, debitum iam exactum, & extinctum compenſari non poteſt, vt in pro-
22 poſito animaduertunt Peregrin. *de fideicom. art. 49. nu. 41.* Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt. 660. ſub num. 10. verſ. Ratio etiam adducitur, &c.* Merlin. *de legiti. quaſt. 32. nu. 2. lib. 2. tit. 2.*, Hodierna ad Surd. *decif. 21. nu. 3.* latiſsimè Caren. *reſolut. 34. nu. 13.* vbi aliàs rationes adducit. Rota *deciſ. 96. nu. 15. par. 9. & dec. 290. nu. 11. par. 10. recens.*

Nec obſtat, vti dicebatur, Sp. Nicolaum hæreditati Patris ſe immiſcuiſſe nullo confecto Inuentario, & ità eius voluntatem ſequi tacitè ſaltem ſe obligauerit; Quamuis enim Patri non liceat legitimam filij aliquo conditionis, aut temporis onere prægrauare, eſt tamen in arbitrio filij huiuſmodi grauamini,
23 aſſentiri ſi velit. Suar. *in l. quoniam in prioribus ampliat. 10. nu. 53.* Peregrin. *de fideic. art. 36. nu. 62.* Mangil. *de imput. quaſt. 118. ex nu. 4.* Merlin. *de legitt. lib. 3. tit. 2. quaſt. 7. nu. 24 cum ſeq.* quia licet reſpectu oneris à Patre in legitima adiecti lex filio prouideat, & illud ſtatim à legitima reijciat, intelligitur tamen hoc, ſi ita filio placuerit, vti declarat Gloſſ. *in l. ſcimus C. de inoffic. Teſtamen. in verbo ipſo iure.* Peregrin. *conſ. 16. num. 22. & 23. lib. 6.* Gratian. *deciſ. 4. nu. 20. & 21.*

Nàm huiuſmodi præſumpta, & tacita voluntas ex aditione hæreditatis inlata nõ ſufficit hodie ad arguendam certam renunciationem illius Beneficij, quod à lege ipſo iure in filij vtilitatem conlatum fuit, vt in relatis legibus *omnimodo, & in l. quoniam in prioribus C. de inoff. Teſtam.* apertè conſpicitur, cui legis Beneficio per ſimplicem aditionem hæreditatis non cenſetur renunciatum, ſed neceſſe eſt, vt præter aditionem filius illi indiuidualiter renunciet; vti ſpecialis eſſe vi-
24 detur Iuſtiniani deciſio. *l. ſi quando 35. §. & generaliter C. de inoffic. teſtam.* & ibi ſcribentes, & firmat Suarez in mox citata *l. quoniam in priorib. ampliat. 9. per tot.* Pariſ. *conſ. 46. n. 3. & ſeq. lib. 2.* Cephal. *conſ. 95. num. 7. & ſeq. lib. pr.* Burſatt. *conſ. 355. num. 3. 4.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. nu. 93.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 3.* plenè Thomat. *deciſ. 4. nu. 7.* Fuſar. *de ſubſtitut. q. 296. n. 37.* Mart. Medic. *deciſ. 6. nu. 18. 19.* Gratian. *cap. 684. nu. 20. 21.* Redenasch. *conſ. 50. nu. 22.* Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 3. q. 3. nu. 2. & ſeq.* cum aliis per Rotam coram Gregor. *dec. 489 nu. 21.* ibiq; Add. *nu. 27.* & coram Caualer. *deciſ. 326. nu. 7.* & coram Mill. *deciſ. 217. nu. 6. & ſeq.* & Add. ad Buratt. *deciſ. 922. num. 11.*, & coram Otthobon. *deciſ. 235. num. 20. & deciſ. 342. nu. 9. par. 5. & dec. 228. nu. 10. & ſeq. par. 8. & deciſ. 270. n. 13. par. 11. recentior.* Quod procedere aiunt, etiamſi filius in acceptatione Ius aliquod ſibi non reſeruauerit, quia ſuperuacanea eſt aliqua reſeruatio, dùm filius ſcit ius ſuum eſſe ſaluũ, Patremq. non potuiſſe legitimam ſuam aliquo onere conditione, vel modo deteriorẽ
25 reddere. Suarez *d. l. quoniam cadem ampliat. 9 nu. 3.* Bald *conſ. 184. ſub nu. 2. verſ. Reſpondit Teſtator, &c. & ſub nu. 4. lib. 5.* Io. de Amic. *conſ. 58. nu. 3.* Socc. Sen. *conſ. pr. à nu. pr. vſq. ad 5. lib. 4.* Alex. *conſ. 69. nu. 3. lib. 1.* Beo. *conſ. 136. nu. 16. lib. 2.* plenè Rota *deciſ. 228. nu. 12. par. 8.* Mantic. *vbi ſupra lib. 7. tit. 8. nu. 10. in fin.* Merlin. *d. q. 3. nu. 4.*, & plenè Rota *deciſ. 228. nu. 12. par. 8.* & non eſt opus, quod filius ſibi proteſtando prouideat, dùm lex pro eo diſponendo prouidit Suarez *d. l. quoniam ampliat. 10. nu. pr. & 8. verſ. Ex prædictis.* Vaſquez *de ſucceſs. creat. lib. pr. §. 10. in repet. d. l. quoniam ampliat. 22. nu. 254.* Burſatt. *conſ. 245. nu. 19. verſ. Reſpondetur, &c.* Gomez *var. reſolut. lib. 2. cap. 11. de ſucceſſ. contra teſtamentum ſub nu. 25. verſ. Item etiam extendo, &c.*, eum aliis per Rotam *d. deciſ. 228. nu. 14. par. 8. recent.* Imò in fortioribus terminis, nempè quando Pater expreſsè vetuit detractionem legitimæ, (quod ſecùs eſt in caſu noſtro, vt ex facti ſupra commemorata narratione deprehenditur) affirmare non dubitãt DD., quod nullum præiudicium ſibi inferat filius, quamuis paternam diſpoſitionẽ recipiat, & acceptet, niſi eidem legitimę ſpecialiter, & in indiuiduo ceſſerit, & renunciauerit, vti præceteris
26 Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 10.* Rota coram Ludouiſ. *deciſ. 489. nu. 21.* & coram Millino *deciſ. 217. nu. 6. & deciſ. 270. nu. 13. par. 11. recent.*, & nititur cõcluſio ea comuni regula, quod & ſi hæres per aditionis actum ſuã fidem obliget adimplendi, & ſeruandi Teſtatoris præcepta, non ideò tamen adſtringi poteſt ad implemẽtum eorum, quæ licet à Teſtatore in ſuo teſtamento hæredi mandata fuerint, à Iure tamen
27 improbantur. *l. Seius, & Agerius,* & ibi communiter ſcribentes *ff. ad l. falcid.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. nu. 85.* Fuſar. *de ſubſtit. quaſt.*

*q.*296.*n.*45.Rota *dec.*200.*n.*5.6.*p.pr.rec.*Tho. mat.*d.dec.*4.*ſub n* 7.*verſ.Eſt enī generale,&c.*

Neque prędictis iuris regulis aduerſatur
28 in principio deducta Cumani ſententia *in L. cohæredi* §. *ſi filię ff. de vulgari*, per eundem confirmata in ſuo *conſ.*25.*& conſ.*52. vbi dicitur firmaſſe, quod ſi Pater filium inſtituat hæredem in tota ſua hæreditate, eique in caſu mortis in vniuerſa hæreditate ſubſtituat, prohibendo expreſsè eidem filio legittimę detractionem, & filius ſimpliciter hæreditatem adeat, cenſeatur quoque legittimæ ſuæ renunciaſſe, præſertim cū hæreditas eſt pinguis, & filij magis interſit habere totam hæreditatē grauatā onere reſtitutionis, quā legittimā liberā,& reliquo hęreditatis priuari. Quia licet eius opinionē ſequuti fuerint Fachin.*lib.*12.*contr.cap.*70. & cœteri relati per Surd.*dec.*21.*n.*20.;Comunior tn̄,& receptior contra Cumani ſententiam hodie frequentiùs inualuit tàm conſulentium, quam Iudicantium opinio, quod nòn obſtante expreſſa prohibitione legittimę per ſimplicem, & generalem aditionem non cenſeatur acquieuiſſe filium Patris præcepto, & iuris beneficio renunciaſſe; Ita vt tempore reſtitutionis
29 eius legittimam detrahere poſſit, vti tradūt *in l.in fideicommiſſariam ff. ad l.falcid.* Alex., Salyc.,& Ripa numeris indicatis à Merlino *de legittima lib.*3.*tit.*2. *quæſt.*8.*nu.*6.,quem ſolùm allegare ſufficit, cum apud eum alij plures enumerētur huius veritatis fautores, & contra Cuman. in propriis terminis aſſerentes, quod ſi filius ſit grauatus imputare fructus in legittimam, tale onus non valeat, etiamſi hęreditas ſit adeò opulenta, quod plus importare poſſint fructus reſidui hęreditatis, quam ipſa proprietas cum fructibus ipſius legittimæ; vti ſunt Pariſ., Rim. Iun., Peregrin. *de fideicommiſſ.* Mangil. *de imput.* Rota etiam Romana præſertim *in deciſ.*653. *par.pr. recent. ſub n.*13. vbi teſtatur Cuman. reprobari comuniter, quibus etiam addit Fuſar. *de ſubſtitut.* Galuan. *in conſ.*,Gratian. *diſceptat.forenſ.* Cyriac. *controu.*148.*nu.* 7., vbi viginti DD.enumerat Cumanum reprobātes,*& n.*7.profeſſus eſt huic cōtra Cuman. etiam ipſum adhærere,collectis in vnū,& ibi relatis rationibus à DD.tàm antiquis,quam recentioribus excogitatis,quibuscū Cumani traditionem impugniāt; Et præcœteris, quia legittima tanquā filii creditū ſub cōditione mortis Patris ſtatim mortuo Patre ex legis diſpoſitione debetur, & ex hæreditate tunc euellitur,ita vt ampliùs in hęreditate non dicatur eſſe tāquā ſtatim exactū. Itē & quia cū ex eadē iuris dipoſitione, vti ſupra aliàs aduertimus,ipſo iure onus imputationis fructuū aut prohibitio legittimæ ſubducta eſſe cēſeatur virtualiter abſq; vllo hominis facto; duo ex hoc ſequuntur in cōtrouertibilia; Vnum, quod oneris impoſitio, vel ipſamet prohibitio Teſtatoris ipſo iure non valeat, & cōſequenter habeatur tanquam non appoſita, cum nemo poſſit euitare in proprio teſtamēto legum ordinationem. Alterum, quod acceptatio filij hęreditatis paternæ eo tempore facta, quo iam ab eadem hæreditate autoritate legis auulſa, & ſeparata fuerat ipſa legittima,trahi non poterat ad ipſam legittimam, quæ vna cum ipſa hęreditate ampliùs non erat, & iterùm *lib.*2. *tit.* 2. *q.* 32. *num.*14., & per eum congeſtis addi poſſunt Thomaſ. noſter Lucenſ. *in tract.de legittima tract.*2. *tit.*7.*nu.*46. & Rota noſtra Lucenſ. apud Magon. *deciſ.*85.*nu.*19., vbi quod eſt æquior,& verior. De Franch. *dec.*522. cum ibi Add. Hodiern. ad dictam deciſionē Surdi 21., & alii plures adducti à Rouito *conſ.* 61. *lib.*2., vbi quod ſic fuit iudicatum, Anton. Amat. ipſe quoque more ſuo alios plures ſubnectens *var. reſolut. reſolut.*90. *n.*25. Andreol *contr.* 280. *nu.*6. *verſ. Illa opinio Cumani*. Thomat. *d.deciſ.*4. *num.*2. Caren. *reſolut.*165.*nu.*18. *& reſolut.* 33. *nu.* 33.

Quia verè Cumani traditio tunc ſolummodo recipitur, cum eſt roborata cautela
30 per Socc.Iuniorē relata,& latè ab eo perpēſa *in conſ.*122 *ex nu.*8 *lib.* 1., nempè cum vltra legittimæ detractionis prohibitionem adiecit Teſtator, quod ſi noluerit onus vniuerſæ hęreditatis vna cū legittima reſtituēdæ, hoc caſu ſuam tantùm legittimam conſequeretur, & non aliud vltra, quam cautelam Soccino relato comprobat Io: Dilect. Durand.Gualdenſ. *in tract. de Arte teſtandi tit.*5.*cautela* 31.*n.*6. vbi ait notandum,quod filius rogatus hæreditatem reſtituere poſt mortem ſuam poteſt legittimam detrahere, etiamſi Pater in Teſtamento expreſsè prohibuerit legittimam detrahi; vt autem in reſtitutione hæreditatis legittimæ detractio ceſſet, remedium eſſe, quod Teſtator roget filium etiam legittimam reſtituere, adiiciendo, quod ſi onere fideicommiſsi filius non ſit contentus, tunc intelligatur, & ſit tātùm in legittima inſtitutus, & in reſiduo inſtituat, atq.ſubſtituat alios,quos per fideicōmiſſum ſubſtituere proponebat; Nàm eo caſu, vti ſubiungit, ſi filius hæreditati ſe immiſceat, per approbationem Teſtamenti legittimam cum cœteris bonis fideicommiſſario dimittere

tere teneatur. & ità Cumani excogitatum
inanem prorsùs abſq. cautela prædicta di-
xerunt Gratian. *cap.*684 *nu.*21. *& ſeq.* latè
Thomat. *d. deciſ.* 4. *num.*2. Buccaferr. *conſ.*
47. *ſub nu.*11. *verſ. His omnibus*, & ꝙ abſq.
dicta formula inualida remaneat prohibitio
detractionis legittimæ, & ſine vi, aut effectu
aliquo grauamen, & onus ei impoſitum
31 tradunt quoque Bellon.Iun. *conſ.* 65. *nu.* 52.
verſ. Ad ſecundùm vero, *& ſub num.*13. *ſub
verſ. Ad tertium reſpondeo.* Odd. *conſ.*63. *nu.*
24. 25. *& de fideicomm. ex prohibit. alien. q.*
34. *nu.*81. Eugen. *conſ.*38. *nu.* 10. 12. Gio-
uagnion. *conſ. pr. n.*5. 6. 7. *lib.*2. Gratian. *di-
ſceptat. forenſ. cap.*983. *ex num* 3. *& infra.*
Marta *de ſucceſſ. legal. par. pr. q.* 25. *art.* 10.
*nu.*9. 10. Cyriac. *controu.*438. *nu.*65. *& ſeq.*
Rot. Roman. *d. deciſ.*653. *par. pr. recent. ſub
nu.*13. ibi. *Reſpondetur id ſimpliciter nòn pro-
cedere. ſed adhibita ſolum cautela, &c.* Add.
ad deciſ. Gregorii 489. *nu.*27. vbi ait, quod
filius adiens hæreditatem paternam vigore
Teſtamenti, in quo eſt expreſsè prohibita
detractio legittimę, ſibi non præiudicat in ip-
ſa legittima, ea potiſsimum ratione, quia
legittima requirit ſpecificam, & indiuiduam
derogationem, & vt filius poſſit legittima
grauari, adeò quod adeundo hęreditatem
ſibi præiudicet, opus ſit cautela prædicta
Donat, Anton. de Marin. *reſolut.*252. *nu.* 12.
13. *lib. pr.* cum aliis apud Merlin. *de legitt.
lib.* 3. *tit.*2. *quæſt.*8. *ſub nu.m*8. *verſ. Quando
verò*, vbi anno 1633. in Rota Florent. ſic iu-
dicaſſe teſtatur. Andreol. *d. contr.*250. *nu.* 8.
9. Ferentill. ad Buratt. *dec.*922. *nu.*12. Rota
*decis.*342. *nu.*10. *& ſeq. par.* 5. *recent.* Et in
indiuiduo, quod ſi vltra præceptum imputa-
tionis fructuum non fuerit adhibita cautela
præfata, non ſit locus imputationi fructuum
32 trad. ex autoritate Rotæ Rom. *in d. dec.*653.
*prope finem par.*2. *recent.* Beltramin. *in Add.
ad d. deciſ.*489. Ludouiſ. *ſub nu.*27 *in fine
verſ. Et caſu, &c.* & latè in his terminis Mer-
lin. *de legitt. lib.* 3. *tit.*2. *quæſt.*8. *nu.*6. 7. *vbi
alios.* Et in hoc caſu, nempè quando Te-
ſtator vſus eſt cautela præfata, validitas pro-
hibitionis, vel imputationis non pendet om-
ninò à voluntate Patris, nec eius poteſtate,
quæ in hoc à lege denegatur, ſed robur va-
liditatis acquirit ex volũtate, & cõſenſu filii,
in cuius electione, & arbitrio fuit, vel legit-
timam ab omni immunem grauamine cõſe-
qui, vel eam vna cum reliquo hęreditatis
oneri reſtitutionis ſubiectam dimittere. vt
benè, & ingenioſè animaduertit Bonden. in
*ſuis collect. legal. coll.*9. *nu.*147. *verſ. Nibi-
lominus, &c.*

Et tunc quià iuxta cautelam Soccini gra-
uamen in legittima non eſt ſimpliciter appo-
ſitũ, ſed expreſſim, relicta eſt ſit libera electio
filio beneficio iuris vtendi, & grauamen re-
ſpuendi, aut illud compenſandi cũ pinguio-
re legato, quo repudiante in legittima de-
bita, & prout de iure debetur, fuerit inſtitu-
tus, non diſponit Teſtator cõtra prohibitio-
nem legis, sed intra limites potiùs ipſius
legis, & ideò mirùm non eſt, quod filius ſibi
per aditionẽ præiudicet; Prꝛterquamquod
iuxta Soccini explicationẽ *d. conſ.*122. *nu.*13.
& ſeq. ex aditione hæreditatis, & accepta-
tione legati ſequitur approbatio voluntatis
Teſtatoris non detrahendi legittimam, quã-
do vna cum ipſa ordinatione legati, vel cum
ipsa inſtitutione fuit admixtum, & conne-
xum onus non detrahendi legittimam, &
iſtud onus eſt validum, & à iure approba-
tũ, non modo quia legatum eſt pinguius ip-
ſa legittima, ſed relictum arbitrium, aut le-
gatum cum onere, vel legittimam ſine onere
eligendi, tunc enim quia vnum ſine altero
ſtare non poteſt, ex acceptatione legati, vel
hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio
oneris non detrahendi legittimam, ſecùs au-
tem, vt in caſu noſtro, quando Teſtator pu-
rè, & ſimpliciter filium hæredem inſtituit, in
alio vero, & ſeparato capitulo in detractio-
ne legittimæ mandauit imputationem fru-
ctuum, nec minùs vlterius progrediendo
declarauit ſuæ voluntatis eſſe, quod ſi impu-
tationi fructuum non ácquieſceret, ſua hæ-
reditate non potiretur, tũc enim ex aditione
hæreditatis, in qua fuit inſtitutus, purè, non
poteſt inferri ad approbationem oneris in
legittima, quod vna cum inſtitutione nõ fuit
expreſſum, ſed in ſeparata oratione ordi-
natum, vndè benè idem Soccin. *in conſ.*122.
*ſub nu.*20. admonendo inquit. *Et hoc dico
præſuppoſito, quod voluntas teſtantis fuerit, vt
D. Io: Baptiſta acceptando dicta legata priua-
retur Iure ſua legittimę, vel ſi legittimam vo-
luiſſet, quod eſset priuatus dictis legatis*, &
ideò vna cum eodem Soccino in *d. conſ.* 122.
nu 8. concludendũ eſt, quod tunc ſtante adi-
tione hęreditatis non licuiſſe modo D. Ni-
colao ſuam legittimam detrahere ſi D. Cæ-
ſar Teſtator illud omnino voluiſſet in euen-
tum, quod D. Filius hæreditatẽ acceptaret,
& adiret; Quod cũ longè ſecùs ordinaſſe le-
gatur, ideò ex eius aditione non poteſt deſu-
mi argumentũ, ꝙ ſe ſupponere voluerit pri-
uationi, quam Teſtator noluit, dùm non
expreſsit, vel ſic dicendũ eſt, quod adeundo
hęre-

hęreditatē acceptauit etiam onus illam reſtituendi, quod erat cum ipsa inſtitutione connexum, & à iure licitum Patri apponere, non autem dici poteſt acceptaſſe onus imputationis in legittima, quod eſt de iure vetitū, nec fuit cum inſtitutione connexum. Ex quibus, vt opinor, congrua elicitur reſpōſio ad id, quod in eruditiſſimis dubitationibus dicebatur, diſtinguendo, an legittima tantùm fuerit relicta, an verò fuerit inſimul hęres inſtitutus cum onere fructus hęreditarios imputandi, quia ſumus in casu, quo fuit legittima ſeparata, & in diuerſa oratione ab Inſtitutione onere imputationis grauata, vt ex iam dictis, & ex ipſo patet Teſtamento.

Et verè Cumani doctrina, quæ fuit vnicum motæ controuerſię fundamentum, nullo
33 pacto adaptari poteſt iuxta declarationem factam ſuæ doctrinæ ab ipſomet Cumano, qui *in d. l. cohæredi* apertè loqui ſe declarat eo caſu, quo expreſsè prohibita eſt detractio legittimæ, imo ipſemet Cuman. ibi fatetur, quod ſi filio non fuerit prohibita legittima, ſed ei datus ſubſtitutus, tunc conſequi debeat legittimā in corporibus hæreditarijs nō in fructibus, vti ſunt eius clara verba occaſione reſpondendi obiecto reſultante *ex l. ſcimus, & l. iubemus*, quod filius habere debeat legittimam de ipſis rebus non autem ex fructibus *in d. l. ſub nu. 2.*, ibi. *Inſtabis, nàm filius debet de ipſis rebus habere legittimam non autem de fructibus, vt l. ſcimus C. de inoff. Teſtam. l. iubemus C. ad Trebell. ego intelligo; & confiteor, ſcilicet, quando filius eſt contentus ſola ſua legittima, vel in ea non fuit grauatus, ſi ſimpliciter ſibi fuit aliquis ſubſtitutus, vel minus legittima à principio ſibi relictum eſt, vel quod à principio filius ſolam legittimam voluit, & non plus, ſed non fructus cōſumpſit, & acceptauit hęreditatē totā aliud eſt.* Vndè aſſentitur Cuman: aliud eſſe ſtatuendum cum legittima nō fuit prohibita, ſed ſimpliciter fuit ei datus ſubſtitutus, vt eſt caſus noſter, quia legittima nō fuit prohibita, ſed permiſſum, ꝙ detraheretur cū imputatione fructuum, vt eſſe casū noſtrū depræhēditur ex toties repetita Teſtamenti narratione; vndè neſcio quomodo ad casū diuerſum poſſit opinio Cumani trahi, quem & ipſe pro diuerſo ab eo, in quo anteeedentem concluſionē poſuerat, agnouit, & huiuſmodi fuiſſe ſententiæ, nempè quod, vbi non fuit expreſsè prohibita legittimæ detractio, non ſit locus imputationi fructuum, Ipſemet Cumanus clariùs ſe ipſum gloſſando declarauit in allegato *conſ. 52. ſub nu. 3. verſ. Non obſtant allegata in oppoſitum*, vbi ſic inquit, *Non obſtant allegata in oppoſitum*; nàm quod primùm dicebatur fructus in legittima non computandos, procedit vbi Teſtator expreſſim legittimam non prohibuit, nec in ea grauauit, ſed ſimpliciter, quo caſu, nec intelligitur grauaſſe de legittima, longè enim refert; an prohibeat expreſsim legittimam detrahi, vel non.

Et propterea in hoc caſu per aditionem hæreditatis cenſetur filius ſe ſubmiſiſſe voluntati Teſtatoris prohibentis legittimæ detractionem, quæ prohibitio iuxta Cumanū in eo caſu fieri poteſt; Secùs autem quando non hoc prohibuit Teſtator, ſed quoniā ex aditione non poteſt inferri voluntas acquieſcendi prohibitioni, quæ non aderat, ſed nec minùs poteſt inferri voluntas conſentiēdi imputationi fructuum in ea, licet à Teſtatore demandatæ, quia nulliter, & ſine poteſtate hoc faciendi, & benè iuxta Soccini Iun. Theoricam, & declarationem *d. conſ. 122 ex nu. 13. & ſeq.* tunc ex aditione hæreditatis, & acceptatione legati ſequitur approbatio voluntatis Teſtatoris non detrahendi legittimam, quando ordinatio legati, vel in hęreditate inſtitutio habet admixtum onus non detrahendi legittimam, & iſtud onus eſt validum, & à iure approbatum, nō modo, quia legatum eſt pinguiùs ipſa legittima, ſed relictum eſt arbitrium, aut legatum cum onere, vel legittimā ſine onere eligendi; Tūc enim, quia vnum ſine altero ſtare nō poteſt, cum acceptatione legati, vel hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio oneris non detrahendi legittimam; Secùs autem eſt, vt in caſu noſtro, quando Teſtator non declarauit ſuæ voluntatis eſſe, ꝙ ſi mandatę imputationi fructuum non acquieſceret ſua hæreditate non potiretur, quia tunc ex approbatione Teſtamenti non poteſt inferri ad approbationē voluntatis, quæ in eodem Teſtamento non fuit expreſſa; vndè benè idem Socc. *d. conſ. 122. ſub nu. 20* admonendo inquit, *Et hæc dico præſuppoſito, quod voluntas Teſtatoris fuerit, vt d. Io. Baptiſta acceptando dicta legata priuaretur iure ſuę legittimæ, vel ſi legittimam voluiſſet. quod eſſet priuatus dictis legatis*, & ideò vna cum eodem Soccino *in d. conſ. 122. nu. 8.* concludendum eſt ſtante approbatione Teſtamenti nō potuiſſe modo D. Nicolaū ſuam legittimam detrahere; caſu quo D. Cæſar Teſtator, illud omninò voluit in euentum, quo Dn̄us Nicolaus filius hęrediatem acceptaret.

tere teneatur. & ità Cumani excogitatum inanem prorsùs abſq. cautela prædicta dixerunt Gratian. *cap.*684. *nu.*21. *& ſeq.* latè Thomat. *d. deciſ.* 4. *num.*2. Buccaferr. *conſ.* 47. *ſub nu.*11. *verſ. His omnibus*, & ꝙ abſq. dicta formula inualida remaneat prohibitio detractionis legittimæ, & ſine vi, aut effectu aliquo grauamen, & onus ei impoſitum
31 tradunt quoque Bellon. Iun. *conſ.* 65. *nu.* 52. *verſ. Ad ſecundùm vero*, *& ſub num.*13. *ſub verſ. Ad tertium respondeo.* Odd. *conſ.*63. *nu.* 24. 25. *& de fideicomm. ex prohibit. alien. q.* 34. *nu.*81. Eugen. *conſ.*38. *nu.*10. 12. Giouagnion. *conſ. pr. n.*5. 6. 7. *lib.*2. Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.*983. *ex num* 3. *& infra.* Marta *de ſucceſſ. legal. par. pr. q.* 25. *art.* 10. *nu.*9. 10. Cyriac. *controu.*438. *nu.*65. *& ſeq.* Rot. Roman. *d. deciſ.*653. *par. pr. recent. ſub nu.*13. ibi. *Reſpondetur id ſimpliciter nòn procedere. ſed adhibita ſolum cautela, &c.* Add. *ad deciſ.* Gregorii 489. *nu.*27. vbi ait, quod filius adiens hæreditatem paternam vigore Teſtamenti, in quo eſt expreſsè prohibita detractio legittimę, ſibi non præiudicat in ipſa legittima, ea potiſsimum ratione, quia legittima requirit ſpecificam, & indiuiduam derogationem, & vt filius poſſit legittima grauari, adeò quod adeundo hęreditatem ſibi præiudicet, opus ſit cautela prædicta Donat, Anton. de Marin. *reſolut.*252. *nu.*12. 13. *lib. pr.* cum aliis apud Merlin. *de legitt. lib.*3. *tit.*2. *quęſt.*8. *ſub nu.*m8. *verſ. Quando verò*, vbi anno 1633. in Rota Florent. ſic iudicaſſe teſtatur. Andreol. *d. contr.*250. *nu.* 8. 9. Ferentill. ad Buratt. *dec.*922. *nu.*12. Rota *decis.*342. *nu.*10. *& ſeq. par.* 5. *recent.* Et in indiuiduo, quod ſi vltra præceptum imputationis fructuum non fuerit adhibita cautela præfata, non ſit locus imputationi fructuum
32 trad. ex autoritate Rotæ Rom. *in d. dec.*653. *prope finem par.*2. *recent.* Beltramin. *in Add. ad d. deciſ.*489. Ludouiſ. *ſub nu.*27 *in fine verſ. Et caſu, &c.* & latè in his terminis Merlin. *de legitt. lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*8. *nu.*6. 7. *vbi alios.* Et in hoc caſu, nempè quando Teſtator vſus eſt cautela præfata, validitas prohibitionis, vel imputationis non pendet omninò à voluntate Patris, nec eius poteſtate, quæ in hoc à lege denegatur, ſed robur validitatis acquirit ex volũtate, & cõſenſu filii, in cuius electione, & arbitrio fuit, vel legittimam ab omni immunem grauamine cõſequi, vel eam vna cum reliquo hęreditatis oneri reſtitutionis ſubiectam dimittere. vt benè, & ingenioſè animaduertit Bonden. in *ſuis collect. legal. coll.*9. *nu.*147. *verſ. Nihilominus, &c.*

Et tunc quià iuxta cautelam Soccini grauamen in legittima non eſt ſimpliciter appoſitũ, ſed expreſſim, relicta eſt ſit libera electio filio beneficio iuris vtendi, & grauamen reſpuendi, aut illud compenſandi cũ pinguiore legato, quo repudiante in legittima debita, & provt de iure debetur, fuerit inſtitutus, non diſponit Teſtator cõtra prohibitionem legis, ſed intra limites potiùs ipſius legis, & ideò mirùm non eſt, quod filius ſibi per aditionẽ præiudicet; Præterquamquod iuxta Soccini explicationẽ *d. conſ.*122. *nu.*13. *& ſeq.* ex aditione hæreditatis, & acceptatione legati ſequitur approbatio voluntatis Teſtatoris non detrahendi legittimam, quãdo vna cum ipſa ordinatione legati, vel cum ipſa inſtitutione fuit admixtum, & connexum onus non detrahendi legittimam, & iſtud onus eſt validum, & à iure approbatũ, non modo quia legatum eſt pinguius ipſa legittima, ſed relictum arbitrium, aut legatum cum onere, vel legittimam ſine onere eligendi, tunc enim quia vnum ſine altero ſtare non poteſt, ex acceptatione legati, vel hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio oneris non detrahendi legittimam, ſecùs autem, vt in caſu noſtro, quando Teſtator purè, & ſimpliciter filium hæredem inſtituit, in alio vero, & ſeparato capitulo in detractione legittimæ mandauit imputationem fructuum, nec minùs vlterius progrediendo declarauit ſuæ voluntatis eſſe, quod ſi imputationi fructuum non acquieſceret, ſua hæreditate non potiretur, tũc enim ex aditione hæreditatis, in qua fuit inſtitutus, purè, non poteſt inferri ad approbationem oneris in legittima, quod vna cum inſtitutione nõ fuit expreſſum, ſed in ſeparata oratione ordinatum, vndè benè idem Soccin. *in conſ.*122. *ſub nu.*20. admonendo inquit. *Et hoc dico præſuppoſito, quod voluntas teſtantis fuerit, vt D. Io: Baptiſta acceptando dicta legata priuaretur Iure ſua legittimę, vel ſi legittimam voluiſſet, quod eſſet priuatus dictis legatis*, & ideò vna cum eodem Soccino in *d. conſ.* 122. *nu* 8. concludendũ eſt, quod tunc ſtante aditione hęreditatis non licuiſſe modo D. Nicolao ſuam legittimam detrahere ſi D. Cæſar Teſtator illud omnino voluiſſet in euentum, quod D. Filius hæreditatẽ acceptaret, & adiret; Quod cũ longè ſecùs ordinaſſe legatur, ideò ex eius aditione non poteſt deſumi argumentũ, ꝙ ſe ſupponere voluerit priuationi, quam Teſtator noluit, dùm non expreſsit, vel ſic dicendũ eſt, quod adeundo hęre-

hęreditatē acceptauit etiam onus illam reſtituendi, quod erat cum ipſa inſtitutione connexum, & à iure licitum Patri apponere, non autem dici poteſt acceptaſſe onus imputationis in legittima, quod eſt de iure vetitū, nec fuit cum inſtitutione connexum. Ex quibus, vt opinor, congrua elicitur reſpōſio ad id, quod in eruditiſſimis dubitationibus dicebatur, diſtinguendo, an legittima tantùm fuerit relicta, an verò fuerit inſimul hęres inſtitutus cum onere fructus hęreditarios imputandi, quia ſumus in caſu, quo fuit legittima ſeparata, & in diuerſa oratione ab Inſtitutione onere imputationis grauata, vt ex iam dictis, & ex ipſo patet Teſtamento.

Et verè Cumani doctrina, quæ fuit vnicum motæ controuerſię fundamentum, nullo
33 pacto adaptari poteſt iuxta declarationem factam ſuæ doctrinæ ab ipſomet Cumano, qui *in d. Leobaredi* apertè loqui ſe declarat eo caſu, quo expreſsè prohibita eſt detractio legittimæ, imo ipſemet Cuman. ibi fatetur, quod ſi filio non fuerit prohibita legittima, ſed ei datus ſubſtitutus, tunc conſequi debeat legittimā in corporibus hæreditarijs nō in fructibus, vti ſunt eius clara verba occaſione reſpondendi obiecto reſultante *ex l. ſcimus, & l. iubemus*, quod filius habere debeat legittimam de ipſis rebus non autem ex fructibus *in d. l. ſub nu. 2.*, ibi. *Inſtabis, nàm filius debet de ipſis rebus habere legittimam non autem de fructibus, vt l. ſcimus C. de inoffic. Teſtam. l. iubemus C. ad Trebell. ego intelligo; & confiteor, ſcilicet, quando filius eſt contentus ſola ſua legittima, vel in ea non fuit grauatus, ſi ſimpliciter ſibi fuit aliquis ſubſtitutus, vel minus legittima à principio ſibi relictum eſt, vel quod à principio filius ſolam legittimam voluit, & non plus, ſed non fructus cōſumpſit, & acceptauit hęreditatē totā aliud eſt*. Vndè aſſentitur Cuman: aliud eſſe ſtatuendum cum legittima nō fuit prohibita, ſed ſimpliciter fuit ei datus ſubſtitutus, vt eſt caſus noſter, quia legittima nō fuit prohibita, ſed permiſſum, ꝙ detraheretur cū imputatione fructuum, vt eſſe caſū noſtrū depræhēditur ex toties repetita Teſtamenti narratione; vndè neſcio quomodo ad caſū diuerſum poſſit opinio Cumani trahi, quem & ipſe pro diuerſo ab eo, in quo antecedentem concluſionē poſuerat, agnouit, & huiuſmodi fuiſſe ſententiæ, nempè quod, vbi non fuit expreſsè prohibita legittimæ detractio, non ſit locus imputationi fructuum, Ipſemet Cumanus clariùs ſe ipſum gloſſando declarauit in allegato *conſ. 52. ſub nu. 3. verſ. Non obſtant allegata in oppoſitum*, vbi ſic inquit, *Non obſtant allegata in oppoſitum*; nàm quod primùm dicebatur fructus in legittima non computandos, procedit vbi Teſtator expreſſim legittimam non prohibuit, nec in ea grauauit, ſed ſimpliciter, quo caſu, nec intelligitur grauaſſe de legittima, longè enim refert; an probibeat expreſsim legittimam detrahi, vel non.

Er propterea in hoc caſu per aditionem hæreditatis cenſetur filius ſe ſubmiſiſſe voluntati Teſtatoris prohibentis legittimæ detractionem, quæ prohibitio iuxta Cumanū in eo caſu fieri poteſt; Secùs autem quando non hoc prohibuit Teſtator, ſed quoniā ex aditione non poteſt inferri voluntas acquieſcendi probibitioni, quæ non aderat, ſed nec minùs poteſt inferri voluntas conſentiēdi imputationi fructuum in ea, licet à Teſtatore demandatæ, quia nulliter, & ſine poteſtate hoc faciendi, & benè iuxta Soccini Iun. Theoricam, & declarationem *d. conſ. 122 ex nu. 13. & ſeq.* tunc ex aditione hæreditatis, & acceptatione legati ſequitur approbatio voluntatis Teſtatoris non detrahendi legittimam, quando ordinatio legati, vel in hęreditate inſtitutio habet admixtum onus non detrabendi legittimam, & iſtud onus eſt validum, & à iure approbatum, nō modo, quia legatum eſt pinguiùs ipſa legittima, ſed relictum eſt arbitrium, aut legatum cum onere, vel legittimā ſine onere eligendi; Tūc enim, quia vnum ſine altero ſtare nō poteſt, cum acceptatione legati, vel hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio oneris non detrahendi legittimam; Secùs autem eſt, vt in caſu noſtro, quando Teſtator non declarauit ſuæ voluntatis eſſe, ꝙ ſi mandatę imputationi fructuum non acquieſceret ſua hæreditate non potiretur, quia tunc ex approbatione Teſtamenti non poteſt inferri ad approbationē voluntatis, quæ in eodem Teſtamento non fuit expreſſa; vndè benè idem Socc. *d. conſ. 122. ſub nu. 20* admonendo inquit, *Et hac dico præſuppoſito, quod voluntas Teſtatoris fuerit, vt d. Io. Baptiſta acceptando dicta legata priuaretur iure ſuę legittimæ, vel ſi legittimam voluiſſet, quod eſſet priuatus dictis legatis*, & ideò vna cum eodem Soccino *in d. cons. 122. nu. 8.* concludendum eſt ſtante approbatione Teſtamenti nō potuiſſe modo D. Nicolaū ſuam legittimam detrahere; caſu quo D. Cæſar Teſtator, illud omninò voluit in euentum, quo Dn̄us Nicolaus filius hęrediatem acceptaret.

Stante igitur, quod comuniter reprobata fuerit doctrina Cumani, qualeſcumque fuerint eiuſdem ſententiæ rationes, nihil vrgere poſſunt; Omneſque ij, qui dixerunt per aditionem hæreditatis filij cêſeri approbatū Teſtatoris præceptum, & prohibitā à Patre detractionē legittimæ, ex eo moti ſunt, quia crediderunt fuiſſe in poteſtate Patris, ſicuti Cumanus ſenſerat, id ordinare. Cum autē reprobata Cumani ſentētia tenuerint comuniter DD. non eſſe in poteſtate Parentum non vtentium Soccini cautela, filio legittimam prohibere, & aut onere reſtitutionis, eam alio quolibet grauare in hoc eſſe eis à legibus interdictum.

Non mirùm quod firmauerint ſucceſſiuè per ſimplicem aditionem factam à filio hæreditatis, & Teſtamenti Paterni non cenſeri approbatum onus in eodem Teſtamento legittimæ adiectum, tanquam iuris authoritate reprobatum, & ipso iure nullum, & inualidum.

Quare, vt doctrinæ in contrarium relatæ cū ſupra per me adductis, quoad fieri poteſt vna concilientur, & controuerſiæ veritas diſtinctione faciliùs reperiatur; ſic diſtinguēdum eſſe reor. Aut Teſtator filium in vniuerſa ſua hæreditate inſtituit, cui pariter ſubſtitutum fecit, nullam tamen ei legittimæ detractionis prohibitionem fecit; & eo caſu veriùs eſt nullatenus cenſeri, nec etiam tacitè filio interdictam ſuæ legittimæ detractionem; Itàvt licet Patris hæreditatem ſimpliciter, & expreſsè adiuerit, nihilominùs arbitrio ſuo valeat ſuam legittimam à reſiduo paternæ hęreditatis ſeparare, & eam ad ſuos hæredes tranſmittere, nec in reſtitutione ſubſtituto facienda comprehendi, & hoc non modo ex legis indulto, ſed etiā quia videtur hoc caſu veriſimiliter ceſſare contraria Teſtatoris volūtas ex autoritate DD.,
35 qui fuſiùs congeſti habentur apud Mantica *de conteſtur. vlt. volunt. lib.7. tit.8. nu.3. cum ſeq.* Peregrin. *de fideicom. art.36. nu.81. & ſeq.* Merlin. *de legitt. lib.3. tit.2. quaſt. 7. nu. 1. 2. & num.12. cum ſeq. & quaſt. 9. nu. pr. cum ſeq.*

Aut verò Teſtator poſt Inſtitutionem, & ſubſtitutionis onus expreſsè quoq. filio legittimè dettactionē probibuit, nō tamen adhibita Soccini ſupra relatā cautela, at pœnā ſubdens caducitatis ab hæreditatis comodo caſu, quo factæ prohibitioni nō acquieſceret, & ſubſtituto vocato, In his terminis pariter receptiùs eſt, quod ſiue filius tacitè per aditionem hęreditatis; ſiuè expreſsè, & explicitè Paternam diſpoſitionem approbauerit, nihilominùs ei liceat ſuam legittimam detrahere, niſi tamen in ipſo actu confirmationis, & approbationis paternæ ordinationis ſpecialem, & indiuiduam legittimæ fecerit mentionem, vt ex doctrina Ancha-
36 charan. *in conſ. 152.* & aliis pluribus reſoluit Peregrin. *de fidecomm. art.36. nu.84. & ſeq.* Merlin. *de legitt. lib.3. tit 2. quaſt. 9. nu. 16. cum ſeq.* & latè etiā apud Cyriac. *contr. 148. nu.8.* & ſæpiùs Rota Romana, *vt in dec.342. nu.9. par.5. recent.* & apud Ludouiſ. *dec.429. nu.21. & ſeq.* vbi Add. *nu.27. & deciſ. 269.*
37 *nu.13. par.11. recentior.*, vel niſi fortè approbatio eiuſdem Paternę voluntatis concepta fuiſſet cum verbis adeò amplis, generalibus, & vniuerſalibus, & prægnantibus, quæ in idem de neceſſitate, & ex eorum natura inferrent, ac ſi ſpecifica, & indiuidualis de omnibus, & ſingulis in eodem Teſtamento contentis fuiſſet habita mentio. latè Surd. *cons.412. nu.23.* Peregrin. *de fideicomm. dicto art.36. nu.89.* Merlin. *de legitt. lib.3. tit.2. q. 9. nu.35.* & apud Fuſar. *de ſubſtitut. q.296. n.23.* & latiſſimè in Romana Fideicom. de
38 Ceulis 14. Ianuar. 1641. *verſ. Sed quatenus modo impreſſa corā Otthob. ſub n.141.* & iterū in Bononien. legittimæ 8. Febr. 1647. *verſ. Ex quibus ſanè verbis tam amplis*, modo inter eiusdem impreſſas *dec.100.* reiecta aliquorū diſtinctione, an filius in vita legittimam detrahere velle declarauerit, an verò ipſo acquieſcente, donec fuerit ſuperſtes, eo defuncto eius hęredes ante reſtitutionem detrahere velint, quia vtroque caſu competere detractionem de veriori firmat Merlin. per authoritates ab eo adductas *d. tract. de legitt. lib.3. tit.2. q.17. nu.pr. & ſeq.*

Aut tandem Teſtator prohibitionem legittimæ deſcripſit cū ſupra declarata Soccini cautela, & tunc verè comuniori voto ſenſerunt DD., quod non modo per expreſſam Teſtamenti approbationem, verum etiam per tacitam reſultantem ex ipſo Actu Aditionis paternæ hæreditatis cenſeatur approbata paterna legitimæ detractiones prohibitio ex deductis apud Peregrin. *d. art. 36. nu.62. & ſeq.* Mantic. *de coniectur. lib. 7. tit. 8. nu.11.* Fuſar. *de ſubſtit. q.296. nu. 58. & ſeq.* Andreol. *contr. 250.* Rota *deciſ. 342. num.11. par.5. recentior. & in d. deciſ. 100. nu.pr. coram Otthobono.*

Ex quibus, &c.

IN

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Clauſnla* omni meliori modo *adiecta in Teſtamento, in quo mandatur filio imputatio fructuum in legittimã operatur, vt cenſeatur inſtitutus in vſuſructu. 6.*

2 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta in Teſtamento, in quo mandatur imputari fructus in legittima, operatur per indirectum prohibitionem legittimæ.*

3 *Clauſula* omni meliori modo *habet vim clauſulæ* ſi non valet, vt ago, valeat, vt valere poteſt.

4 *Clauſula* omni meliori modo *facit valere Actum alio modo, quam ſit expreſſum.*

5 *Clauſula* omni meliori modo *operatur, vt ſi non poteſt ſubſtineri diſpoſitio ſecundum verba expreſſa, ſubſtineatur ſecundùm ea, quæ congruentius exprimi debuerant.*

6 *Clauſula* omni meliori modo *ſupplet cautelã Soccini pro validè prohibendo legittimam. Contrarium nu. 7.*

8 *Sola priuatio hæreditatis non ſufficit ad ſubſtinendam legittimæ prohibitionem.*

9 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta diſpoſitioni nullę eam non validat.*

10 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta diſpoſitioni ineptæ, & iuri contrarię nil operatur.*

11 *Clauſula* omni meliori modo *non operatur, vbi defectus eſt poteſtatis.*

12 *Et inuenta eſt vt ſubſtineat voluntatem validam, non autem iuri contrariam.*

13 *Nec poteſt actum nullum in ſtatum validitatis reponere.*

14 *Rot. Rom. in deciſ.* Peruſ. ſucceſſ. 9. Iunij 1664 & 4. Februar. 1665. *explicantur.*

15 *Taciturnitas filij donec vixit plurimum vrget pro coniecturanda eius voluntate acquieſcẽdi prohibitioni legittimæ.*

16 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta ordinationi imputandi fructus in legittima, importat ſaltem fructuum reſtitutionem.*

17 *Clauſula* omni meliori modo *non extenditur ad Actum contrarium.*

18 *Ordinatio Teſtatoris reſtituendi fructus facta filio intelligitur de fructibus ex reſiduo hæreditatis detracta legittima.*

19 *Fructus percepti poſt Teſtatoris obitum ſunt hæredis grauati, nec ſubſtituto reſtituendi ſunt.*

20 *Poteſt Teſtator grauare hæredem ad reſtitutionem fructuum etiam perceptorum poſt eius mortem, ſed talis ordinatio debet eſſe clara. Cõtrariũ etiã quãdo eſt certa voluntas. 22. Niſi eſſet in caſu contrauentionis datus ſubſtitutus. 23.*

21 *Si Teſtator mandet debita cum fructibus ſolui, nihilominùs poteſt grauatus, ſi ea ſoluit, in reſtitutione retinere tot bona.*

24 *Magna eſt differentia inter mandatam imputationem fructuum in legittima, vel reſtitutionem fructuum.*

25 *Amita non concurrit in ſucceſſione Nepotis.*

26 *Subſtituto datur immiſſio contra hæredem grauati, ſi docet de Iure ſuo claro, & quod non ſit locus detractionibus. 27.*

28 *Clauſula* omni meliori modo *dat facultatem accipiendi poſſeſſionem propria autoritate.*

29 *Tutor poſſeſſionem tutorio nomine poteſt ex proprio titulo ſuperuenienti continuare. 30.*

31 *Oblatio ſatiſfactionis crediti poſſeſſori, quando ſufficiat ad obtinendam immiſſionẽ. 32.*

33 *Legittima cum Trebellianica importat medietatem bonorum.*

34 *Ex legittima omne onus reiicitur.*

35 *Generalis approbatio Teſtamenti vim habet ſpecialis omnium approbationis.*

36 *Approbatio Actus quatenus de iure teneretur, reducit ad terminos iuris approbationem. 37.*

38 *Prohibitio legittimæ cum cautela Soccini facta per ſimplicem approbationem Teſtamenti cenſetur approbata.*

39 *Præceptum ſupponẽdi legittimã fideicommiſſo ſub pœna caducitatis eſt diuerſum à præcepto in caſu contrauentionis aſſequendi legittimam.*

40 *Clauſula* omni meliori modo *an æquipolleat cautelę Soccini pro prohibenda validè legittima.*

41 *Filius inſtitutus in ſola legittima, ſi nolit grauamen reſtitutionis acceptare, acceptando hæreditatem paternam tenetur legittimã reſtituere.*

42 *Legittimæ renunciatio requirit ſpecialem mẽtionem.*

43 *Secunda inſtitutio, vel ſubſtitutio cum relatione ad primam cenſetur continere eaſdem ſubſtantias.*

44 *Deciſ. Rotę 206. nu. 4. par. pr. recent. declaratur.*

45 *Clauſula* omni meliori modo *ſubſtinet grauamen eo modo, quo ſubſtinetur à iure.*

46 *Clauſula in fine poſita totam diſpoſitionẽ amplectitur, niſi ratio vigeat, quod debeat ad vnum magis, quam ad aliud referri.*

47 *Facultas deducendi onus ex legittima non trãſmittitur ad hæredes filij.*

48 *Non*

14 do in nouum mutuum conuertit, in quibus terminis loquutum eſſe text. in citata *l. Aduerſus 5. cum ſua Gloſ. C. de non numerata pecunia*, & concluſionem firmare citatos ſupra DD. & præſertim Gratian. *citato cap. 321 num. 13. 14.* vti ratio concluſionis à DD. & præſertim ibi tradita per Gratianum videtur hoc innuere, dum inquit, *Nam quamuis videatur fictè agi ex transfuſione vnius debiti in aliud, Nihilominùs ſolutio dicitur vere eſſe facta licet actus ſit fictus, qui non attenditur, tanquam non ſit in conſideratione modus acquirendi, dummodo acquiſitum ſit in veritate, & ſubſtantia*, quæ ratio non conuenit præſenti caſui, in quo diuerſa eſt perſona mutuum recipiens ab ea, quæ antea ex alia cauſa erat obligata, & ſic mutuum confitentes ex prima obligatione Sabatini nil acquirunt.

Sed facilè reſpondetur, quod licet Gloſſ. in allegata *l. Aduerſus 5. C. de non numerat. pecun.* caſum proponat eiuſdem debitoris recipientis ex cauſa mutui illud idem, quod ex præcedenti causâ ſoluere deuinctus erat; non ideò tamen ſequitur intra limites propoſiti caſus reſtringendam eſſe Imperatoris Alexandri Conſtitutionem, quæ non fuit limitate, ſed imperſonaliter prolata, & ſic vtrumque caſum ſua natura comprehendens, & ſic tàm ſi mutuum fateatur ipſemet debitor ex antecedenti causâ obligatus, vel tertius pro eo, ſed pro eadem prima causâ debiti

15 extinguenda vti clara ſunt verba textus ibi. *Cum autem ex præcedenti causâ debiti in chyrographum quantitas redigitur, non requiritur, an tunc cum cauebatur, numerata ſit, ſed an iuſta cauſa debiti præceſſerit*. En igitur, q. Imperator rationē tantùm habuit, ſi mutuū recipiatur ex causâ præcedenti, non autem ſi ab eo, qui ex dicta cauſa iam obligatus erat vel tantùm modo pro extinguenda illa prima obligatione licet alterius, ipſe nouiter ex causâ mutui ſe obliget, & ità à quocumq. fiat confeſſio mutui, ſolùm attendi debet, ad ſine anteriori causâ, vel ad extinguendam

16 antiqui debiti cauſam fiat. vt aiunt Purpurat. *d. conſ.* 440. *nu.* 15. benè Surd. *conſ.* 162. *nu.* 44. vbi ex Patiſ. *conſ.* 75. *n.* 32, *lib.* 4. quod licet pretium non fuerit numeratum tamen cum debitum ſit verum, fingitur numerationem adfuiſſe. & benè Caſtill. *deciſ.* 5 *nu.* 30. & 34., vbi quod conuerſio fit ad obligationem de nouo inducendam, & primus contractus tollitur iure ſolutionis, & ſecundus incipit iure conuentionis factæ ex illa causâ, & quod breui manu ſoluta dicitur pecunia ex illa causa. & ita DD. omnes nulla facta diſtinctione ſolùm præoculis habent antecedentem veri debiti cauſam.

Sed potiſsimum quia licet aliqui ex DD. loquantur in caſu mutui recepti ab ipſomet debitore ex antecedenti causa, quia ſic erat propoſitꝰ ſibi Conſultationis caſus, nō ideò tamen de noſtro caſu aliter ſenſiſſe declarāt; Vndè eſt, quod dum noſter contigit caſus de tertio recipiente mutuum pro extinguenda antecedenti causa veri debiti alterius idem omninò firmaſſe legitur; & in primis ſic, & eadem ratione illum decidit idem Impera-

17 tor Alex. *in l fruſtra 6. eodem tit. C. de non numerata pecun.*, vbi Salycet. ſic ſummat. Suſcipiens in ſe obligationem, non poteſt opponere exceptionem non numeratæ pecuniæ. Hering. *de fideiuſſor. cap.* 27. *par.* 4. *nu.* 50. 51. vbi conciliando *d. l. Aduerſus 5. & d. l. fruſtra 6.* ſic inquit, non obſtat *l. fruſtra 6. C. de non numer. pecun.*, quia non loquitur de acceſſorie eodemq. modo obligatis pro debitore, ſed de ijs, qui ſponte obligationē geminant. Et benè dum rationem reddit cōcluſionis, propoſitum noſtrum firmat. Raphael à Turre *de cambijs diſput.* 2. *quæſt.* 16. *ſub nu.* 40. ibi. *Cum enim ratio huius exceptionis pendeat à nimia facilitate confitentis, hæc ceſſat in eo, qui ſuper aliena obligatione, & conſequenter ſuper ciuili, & naturali obligatione ſuam fundat confeſſionem ob quam obligatur.* & ità clariùs hoc idē confirmat, & ideò eius præciſa verba referā Pater Cibalinus *in ſuo tractatu de vſuris lib. pr. cap.* 4. *art.* 2. *nu.* 20. vbi poſtquam in longum egit de huiuſmodi non numeratæ pecuniæ exceptione, ità concludit in propoſito noſtro, *Non competit expromiſſori hæc exceptio. Eſt verò expromiſſoris, qui in alterius vicē, qui erat obligatus, debitorem ſe ſubſtituit, & reum, nouandi animo, qua ſubſtitutione prior debitor liberatur, hic itaque ſibi numeratam non fuiſſe pecuniam excipere nequit; Satis enim eſt Reo principali fuiſſe numeratam.*

Ex quibus, &c.

Et ità per D. Auditorem Liburni fuit Iudicatum, à quâ Sententia cum Appellauerint Rei conuenti ad Magiſtratum Conſulum Maris Ciuitatis Piſarum, fuit ex Voto Per Ill. D. Franciſci Mariæ Ceſſini dicti Magiſtratus Aſſeſſoris confirmata prima Sententia, & Appellantes in expenſis condemnati.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Filius inſtitutus heres cum onere fideicõmiſſi, cum hoc, quod legitimam compẽſet cum fructibus, & ſi non acquieſcat, detracta legitima fructus ſubſtituto reſtituat, hæreditate Patris adita legitimam detrahere nequit.*

2 *Filius tenetur imputare in legitimã quicquid titulo legati, vel alio paterno Iudicio accepit.*

3 *Filius imputare tenetur in legitimam vſumfructum ſibi à Parente relictum.*

4 *Præſertim ſi non reclamauit, nec inſtetit ſibi in corporibus hereditariis aſsignari.*

5 *Pater poteſt filium in re propria grauare, ſi velit eſſe hæres.*

6 *Legitima proprium filij patrimonium appellatur.*

7 *Legitima non eſt tantum debita filio, nec propria, vti bona, & res ſuę propria.*

8 *Filius heres ſi poteſt à Patre grauari in re propria multò magis in legitima.*

9 *Licet Patri ſub aliqua ſpe lucri inducere filiũ ad ferendum onus in legitima.*

10 *Patri licet filium inſtitutum in maiori portione, quam ſit legitima, grauare in legitima.*

11 *Patri non prohibetur relicta legitima filio, reſiduum cui velit relinquere.*

12 *Pater poteſt filium grauare ad reſtituendũ fructus ex reliquo hæreditatis perceptos, deducta legitima.*

13 *Filius adeũdo ſimpliciter hæreditatem Patris mandãtis imputari fructus in legitimam, nõ poteſt poſtea petere legitimam in bonis.*

14 *Legitima eſt debita in corporibus hæreditarijs ſine vllo onere, conditione, aut dilatione temporis.*

15 *De iure antiquo licebat Patri ordinare, quod filius ex fructibus hæreditatis legitimam perciperet.*

16 *Contrarium de iure nouiſſimo. Maximè ſi ad conſequendam ex fructibus legitimã plures annis decurrere neceſſe foret. 19.*

17 *Filio eſt debita legitima ſtatim ſequuto Patris obitu in proprietate inſimul, & vſufructu. 18.*

20 *Legitima incerto euentui ſubiacere non debet.*

21 *Fructus ſeparati à ſolo exiſtentes tẽpore mortis patris, & à filio percepti in legitimam imputantur.*

22 *Debitum iam exactum, & extinctum compenſari non poteſt.*

23 *Filius aſſentiri poteſt grauamini ſibi in legitima appoſito.*

24 *Grauamini in legitima appoſito non cenſetur filium acquieuiſſe per ſimplicem aditionem hæreditatis, ſed eſt neceſſaria ſpecialis approbatio. 29. & ſeq.*

25 *Etiamſi non fuerit proteſtatus, vel non reſeruauerit ſibi aliquod ius.*

26 *Et etiamſi Pater expreſsè in Teſtamento prohibuerit legitimæ detractionem, & filius ſimpliciter Patris hæreditatem acceptauerit.*

27 *Aditio hæreditatis inducit approbationem eorum, quæ ſunt mandata à Teſtatore, & iuri non repugnant.*

28 *Cuman. in l. cohæredi §. ſi filia ff. de vulgari impugnatur. 29. & num. ſequenti, & explicatur nu. 33.*

30 *Cumani ſententia non recipitur, niſi vnita ſit cum cautela Soccini, vbi quæ ſit huiuſmodi cautela.*

31 *Grauamen impoſitum legitimæ ſine cautela Soccini nihil operatur, ac ſi non fuiſſet appoſitum.*

32 *Si Pater mandet imputari fructus in legitimã non adhibita cautela Soccini non tenetur filius imputare.*

33 *Filius an aditione hæreditatis cenſeatur approbaſſe prohibitionem detractionis legitimæ factam à Patre. & numeris 36. 37. & 38. vbi plures diſtinctiones.*

ARGVMENTVM.

Legittima filij an poſſit prohiberi. Item quo caſu, & quomodo ſit validè facienda huiuſmodi prohibitio. An Pater poſſit mandare filio, quod in ſuam legittimam imputet fructus ex hęreditate percipiendos. Ex aditione paternæ hæreditatis quando cenſeatur approbata ordinatio Paterna prohibitionis legittimæ. Expreſſa acceptatio paterni Teſtamenti, in quo eſt prohibita detractio legitimæ, an, & quando inducat approbationem dictæ prohibitionis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLII.

OPulentiſsima ſuæ hæreditatis commoda reliquit Sp. Cæſar Sãtini Nobilis Lucenſis, excedentia ſummã ſcutorũ quingentorũ millium, quę ſicuti ab eo proprio labore, & induſtria comparata fuerant, ita pariter non diffundi, neque conſumi, ſed perpetua ſeruari quantum licet humanæ mentis indagationi natu-

rali affectu prȩoptauit. Et propterea in ſuo
teſtamento duo primogenia, vnum ſcuto-
rum centum, alterũ vero ſcutorum centum
quinquaginta mille ordinauit, & ad eorum
ſucceſſionem vocauit primo, & ſecundoge-
nitum Sp. Nicolai ſui vnici filij maſculi; quẽ
in reſiduo ſuæ hæreditatis inſtituit. Ei tamẽ
ſine maſculina prole decedenti in dd. Pri-
mogenijs alios ſuæ Agnationis ſubſtituit.
Reliquum vero ſuæ hæreditatis eo caſu
deponi mandauit in Banco publico huius
Ciuitatis Abundantiæ nuncupato, vt fru-
ctuum, & reddituum annuorum ex eo per-
cipiendorum pars dimidia puellis Nobi-
libus nubendis, aut Religionem profeſſis
titulo dotis nempè ſcuta 200. cuilibet earum
quotānis diuiderẽtur, alia verò dimidia fru-
ctuũ perſolueretur. Adoleſcentibus pariter
Nobilibus, qui lõgè à Patria in publicis A-
cademijs iuriſprudentiæ operã nauarẽt aſſi-
gnata vnicuique ex adoleſcentibus rata ſcu-
torum decem ſingulo menſe per ſpatiũ qua-
tuor annorum, & ſcutis quinquaginta pro
ſupplendis expenſis in aſſumptione laureȩ
Doctoralis erogari conſuetis.

Verùm quia in eodem Teſtamento poſt
hæc omnia diſpoſita infraſcripta quoq. Te-
ſtator adiecit. *E perche il Sig. Nicolao ſuo figlio
herede come ſopra inſtituito potrebbe preten-
dere la legittima ne i Beni di eſſo Sig. Teſta-
tore; Percio detto Sig. Teſtatore ordina, e co-
manda, che à eſſo Sig. Nicolao ſuo figlio, &
herede s'imputi in quella tutti li frutti, che ca-
uerà della ſua heredità, che eſſẽdo molto opu-
lenta, e pingue non puole hauere di che lamẽ-
tarſi, quali frutti, caso che ſia di biſogno, me
li laſciò, e laſcia per titolo d' Inſtitutione, &
in ogni meglior modo.*

Hinc data fuit occaſio Exequutoribus prȩ-
fati Legati impugnandi detractionem legit-
timæ factam ex hæreditate Paterna à Spect.
Nicolao, ſeu veriùs ab eius Tutoribus, dum
ipſe adhùc in minoribus verſaretur, vt pin-
guius ita ſuo tẽpore, & eueniẽte casu mortis
D. Nicolai absq; ſobole fieret legatũ, & cõ-
modũ ſubſtitutionis in reſiduo hæreditatis,
ordinatȩ in Beneficium Puellarum, & Ado-
leſcentium Nobilium, exiſtimantes ex com-
memorato capite Teſtamenti emanare pro-
hibitionem, & quidem validam ipſius legit-
timæ.

Prȩcipuum huiuſmodi motæ contentionis
fundamentum repoſuerũt in ea, vt aiunt, co-
muni voto recepta concluſione, quod ſi Pa-
ter hæredem filium inſtituat in tota hȩredi-
tate, eiq; in mortis euentum in vniuerſa hæ-
reditate ſubſtituat adiecto ipſi filio onere,
vt legittimam ſibi iuris præcepto debitam
cum percipiendis ex integra hæreditate fru-
ctibus compenſet, & ſi huic oneri nõ acquie-
ſcat, detracta legittima, fructus ex reſiduo
bonorum, vel hæreditatis percipiendos ſub-
ſtituto reſtituat; Si filius hȩreditatem Patris
adiuerit huiusmodi onus euitare nequeat;
licet ſecùs ſit, ſi ſe ab hæreditate Patris ab-
ſtinuerit; quam concluſionem deſumptam
1 ex Raphael. Cuman. *in l. coheredi §. cum filiæ
nu. 2. ff. de vulgar. & pupillar.* comuni plauſu
recipi comprobant autoritates. Curt. Iun.
cons. 120, ſub num. 16. verſ. Stantibus igitur.
Peregrin. *conſ. 66. nu. 3. lib. 4.* & *de fideicom.
art. 94.* Natt. *conſ. 321. num. 5.* Cephal. *conſ.
16. nu. 56. & cons. 153. nu. 92.* Rim. Iun. *conſ.
776. nu. 141. & 142.* Burſatt. *cons. 385. nu. 7.*
Menoch. *conſ. 196. ſub num. 14. verſ. Nõ mo-
uet me, & nu. 15. & conſ. 303. nu. 53. & conſ.
533. ſub nu. 15. verſ. 6. Mouet me, & cons. 68.
nu. 35. & conſ. 903. nu. 2. & conſ. 1141. nu. 1.*
& latiùs *in tract. de prȩſumpt. lib. 4. præſumpt.
196. nu. 27.* cum pluribus ſequentibus vbi
ſub nu. 31., quod hȩc opinio eſt verior, &
magis recepta. Fular. *conſ. 158. nu. 4. 7., &
conſ. 185. nu. 89. 112. verſ. Secundo, &c. &
de ſubſtitutione q. 296. ſub nu. 87.*, vbi quod
in praxi ſubſtineretur onus pro reſtitutione
fructuum, licet non pro compenſatione.
Bellon. Iun. *conſ. 58. nu. 46.* Rouit. *conſ. 95.
nu. 5. 13.* Mangil. *de imput. quæſt. 48. nu. 35.*
Surd. *de alim. tit. 2. quæſt. 15. nu. 181. cum ſeq.
& deciſ. 21. nu. 2.* Mar. Cutell. *de donat. par. 5.
diſcurſu 2. partic. 12. nu. 27.* Cancer. *var. re-
ſolut. par. pr. cap. 3. nu. 92.* Maſtrill. *deciſ. 181.
nu. 28. 29. 30.* Rota apud Seraph. *deciſ. 1365.
nu. 6.* apud Andreol. *contr. 250. nu. 64. cum
pluribus ſeq.* Capyc. Latro *concluſ. 121. nu.
30. & ſeq. lib. 2.*, quam concluſionem addũt
ea potiſsimum muniri vrgentiſſima ex iuris
diſpoſitione deſumpta ratione.

Nempè quia verum eſt, quod filius tene-
tur in legitimam ſuam imputare quicquid
paterno Iudicio ſiuè titulo Inſtitutionis, ſiuè
prælegati, aut quolibet alio recepit, prout
2 tradunt Mangil. *de imput. q. 48. nu. 14.* Marta
de ſucceſſ. legal. par. pr. q. 25. art. 11. n. pr. Al-
tograd. Iun. *contr. 20. nu. 9.* Rota apud Sera-
phin. *dec. 1365. nu. 6.* & poſt Pacific. *de Sal-
miano dec. 153, nu. 7.* Provt in ſpecie tenetur
filius Ius vſusfructus titulo inſtitutionis ſibi
relictum pro ſua legittima in ipſam legittimã
3 imputare, ſi hæreditatem ſimpliciter adiue-
rit. Mareſcott. *var. reſolut. lib. 2. cap. 86. nu.
52. 21.* Merlin. *de legitt. lib. 5. tit. 3. q. 8. nu. 4.*

Rota

Rota *d.deciſ.*1365. *nu.*7. apud Seraphin., & poſt Merlin. *d.tract. de legit. deciſ.*31. *nu.* 4. 15. *& deciſ.*340. *nu.*6. *par.*5. *recent.& deciſ.* 51. *nu.*12. *par.*6. & apud Merlin. *deciſ.* 771. *nu.pr.* iuxta tamen imputationem de qua in *l.hereditatum* 68. *ff. ad l.falcid.* & declarant Merlin.*de legitt.lib.*2.*q.*32.*n.*38.&Rota apud Merlin.*d.dec.*771.*n.*7.*& ſeq.*Add.adLudouiſ.
4 *dec.*186.*n.*6. Sperell. *dec.* 176. *nu.*13.*par.*2. Præcipuè ſi nõ reclamauit nec poſtulauit ſibi in corporibus hæreditariis aſſignari. Gratiã. *cap.*983. *nu.*8. *& ſeq.* Merenda *to.*4. *controu. iur. lib.*23. *cap.*39. *nu.*1. Rota *decis.* 376. *nu.* 3. *& ſeq. par.*5. *& deciſ.*185. *num.*9. *par.* 11.

Alteram rationem deſumunt ex eo,quod ſi Patri licet filiũ in re propria grauare,dum ei relinquit ſatis vltra legittimam, itaut vel hæreditatem Paternam reſpuere teneatur,
5 vel oneri in re propria impoſito acquieſcere §. *non ſolum inſtit. tit. de leg. l.familia* , 69., §.*ſi rem ff. de leg.*2., & trad.Cuman.*conſ.*52. *nu.*3. Bellon. Sen. *conſ.*9. vbi plures illationes deducit. Menoch. *cons.* 129. *num.* 26. *& ſeqq. & conſ.*196. *num.*15. Rota poſt Merlin. *de pignor. decis.* 85. *num.* 15. *& deciſ.* 117. *n.* 7. Idem pariter dicendum videtur de onere à Patre adiecto in legittima, quæ
6 proprium filij patrimonium appellatur ex trad. per Merlin.*de legit. lib.*3.*tit quaſt.*19. *num.* 4., & per Bellon. *de iure accreſcend. cap.*9. *q.*24. *nu.*9. *tom.*3. Caren. *reſolut.* 165. *nu.*14. Rota *deciſ.* 387. *nu.*26.*par.*9. *recent.*, Imò fortiùs vrget argumentum de maiori ad minùs, quià legittima debita filio in bonis Patris nõ eſt ita propria filij, vti res propria,
7 ſed tantum quaſi debita. Andreol. *d.controu.* 250. *n.*64. & Bellon.Iun. *de iur. accreſcend. d.cap* 9. *q.*24. *nu.*59. *& ſeq.*, & in his terminis arguunt, ita Mangil. *de imputat. q.* 128. *nu.*5. Menoch. *d. conſ.*196. *num.*7. Surd. *de Aliment. d. tit.*2. *quaſt.*15. *num.*179. *& ſeq.* Cancer. *var. reſolut. d.cap.*3. *nu.* 37. Cum liceat Patri ſub aliqua ſpe lucri inducere filium ad ferendum onus in legittima impoſi-
9 tum. *l. filijs* 25. *C.de inoffic. Teſtam.*, & trad. Cutell. *de donat. par.*2. *diſcurſ.pr. ſpecial.*33. *nu.*4. vbi alios. Cum igitur, vti concludunt, de voluntate conſtet Patris, quod Dñus Nicolaus fructus ex hæreditate perceptos in ſuam legittimam imputet, de poteſtate dubitari nequit, cum ei de iure liceat filium in legittima grauare, dum illum inſtituit in
10 vniuerſa hæreditate, & in quota lõgè maiori quam ſit legittima, vti poſt Angel. *in* §.*prohibemus num.*3.4. *Auth. de triente, & ſemiſs.* Menoch. *conſ.*1141. *nu.*11. *& ſeq.* Cephal. *conſ.*16. *nu.*56. Rim.Iun. *conſ.* 736. *nu.* 240. *& duob.ſeq.* Gallus *cons* 95. *num.*7. Cancer. *var. par.pr. cap.*3. *nu.*37. Peregrin. *de fideic. q.*25. *nu.*105. Gratian. *cap.*751. *nu.*26. Merlin. Pignatell. *lib.*2. *controu.*48. *nu.*20. *verſ. Et quidem,&c.* Mangil. *de imput. q.* 118. *nu.* 4. *& ſeq.* cum aliis apud Carleual. *de iudic. lib.pr. tit.*3. *diſput.*25. *num.*20., & quemadmodum non ei prohibetur relicta filio legittima reſiduum ſuorum bonorum cui velit relinquere. *l.parentibus*, vbi Bart. & alii *C. de inoffic. teſtam.* Surd. *d.deciſ.*21. *nu.*14. Rota *dec.*408. *nu.*4. *par.*4. *diuerſor.*, *& deciſ.* 166. *nu.pr par.pr.recent.* Ita pariter mandare poſſe videtur, vt eorumdem bonorum fructus imputentur, vel ſaltem reſtituantur, cum illos omnes ex reſiduo bonorum, excepta legittima,ex Patris Iudicio, & voluntate percipiat, qui nulla lege cogebatur ad inſtituendum filium heredem vniuerſalem in cæteris bonis deducta legittima, vti latè proſe-
12 quitur Maluaſ. *d.conſ.*117. *nu.* 2. *verſ. Nam ſicut pater*. Burſatt. *conſ.*385. *nu.* 8. Ioſeph Ludouic. *deciſ.Lucenſ.* 28. *num.*105. *& ſeq.* Et eo maximè prædicta procedere aiunt attento, quod D.Nicolaus ſimpliciter adijt hæreditatem paternam nullo confecto inuẽtario; ex quo ſe ſpontè ſubieciſſe dicendũ ſit iniuncto oneri imputationis fructuum in legittima, vndè ei modo nõ liceat ſpreto Patris præcepto legittimam detraltere,& nihilominùs fructus ex reſiduo hæreditatis ſibi
13 retinere aduerſus expreſſam Patris voluntatem. Burſatt. *d.conſ.*385. *nu.*9. Menoch. *d. conſ.*196. *nu.*21. *& conſ.*1141. *nu.*3. *& ſeqq.* Pedroch. *conſ.*6. *num.*37. *& ſeq.* Mangil. *de imput. quaſt.*48. *nu.*15. 34. *&* 43., & cum ijs alij plures quos refert Fuſar. *de ſubſtitut. d. quaſt.*296. *nu.*47. *vers. Cæterum, &c.* benè Gall. *de except q.*4. *nu.*91. *& ſeq.* Barz *deciſ.* 105. *nu.*28. Magon. *deciſ.Lucenſ.* 28. *nu.*49. *& ſeq.* Merlin. *de legitt. lib.* 3. *tit.* 2. *quaſt.* 7. *nu.*25. 26. Gratian. *cap.* 983. *in princ.*

Hęc tñ omnia ſi nõ à Iuris regulis aberrare à Themate ſaltẽ noſtro aliena prorsùs eſſe, & à qualitate potiſsimum diſpoſitionis, de qua nunc agitur, diſcrepare omninò, facillimum exiſtimo comprobare.

Etenim in primis intentionem, ſeu defenſionem Sp.Nicolai filii patrocinatur communiter recepta concluſio, Imo Auguſtiſſima Imperatoris Iuſtiniani ſanctio promulgata, *in l.omnimodo* 30. *C. de inoffic. teſtam.* ſed clariùs etiã *in l.quoniam in priorib.* 32. *eiuſdem tituli*, repetita, vbi nõ modo ſtatuitur legittimam filijs omninò integram debitam eſſe

14 eſſe ex bonis, & ſubſtantia paterna; ſed amplius, vt inquit in *d.l.quoniam in priorib.* addedum eſſe cenſuit, vt ſi eadē legittima portio conditionibus quibuſdam, vel dilationibus, aut aliqua diſpoſitione morā, vel modum, vel aliud grauamen introducente imminuta eſſe videatur, ipſa conditio, vel dilatio, vel alia diſpoſitio moram, vel quodcumque onus introducens tollatur, ſicuti Teſtamento expreſſa, vel adiecta non foret, quod legittimæ beneficium filiis omninò liberum ab omni onere indulgere intendens Iuſtinianus iterùm idem inculcando *in l. ſcimus antea 36. C.eod. tit. §. ſancimus*, Imperauit, vt ſiuè ab initio minùs fuerit derelictū, ſiue extrinſecus qualiſcunq. cauſa interueniens aliquod grauamen imponat, vel in quantitate, vel in tempore, hoc modis omnibus repleri ex ſubſtantia Patris, & noſtrū iuuamen, vt inquit, purum filijs inferri; cui Imperatoris autoritati cedentes omnes Iuris interpretes paſſim firmarunt filio ſemper legittimam abſque vllo onere eſſe debitam, vt præcœteris tradunt Craſſ. *in §. legittima quæſt.3. num.pr.* Menoch: *de præſumpt. lib.4. præſumpt.141. nu.10.* Surd. *conſ.215. per tot.* Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.7. tit. 8. nu.9.* Franch. *deciſ.16. nu.12.* Magon. *deciſ. Florent. 149. nu.34.* Rota apud Seraphin. *deciſ.139. nu.2.3.* & apud Merlin. *de legitt. lib. pr. tit.2. quæſt.pr. num.3.* Andreol. *contr. 281. nu.6. par.4.* & eadem Rota Rom. corā Merlino *deciſ.248. nu.8.* & *deciſ. 228. nu.9. par.8. recent.*, & ego quoque aliàs in mea Conſultat.20. *lib.1. nu.46. 47. 48.* prolixius oſtendi ſuper ea nullam conditionē, & fideicommiſſum, etiamſi foret reciprocum inter eos, quibus legittima debetur, nullumq. dubium euentum imponi poſſe. Et potiſsimum quicquid fuerit de iure antiquo, quo filiis legittimam ex fructibus hereditatis conſequendam aſſignari poſſe concedebatur per
15 text. *in l.Papinianus §. inde ſi quis ff. de inoffic. Teſtam.*, de iure tamen nouiſſimo Patri modo non liceat onus iniungere filio, vt in legittimæ ſibi debitæ portionem imputet fructus ex hæreditate ſua in futurum percipiēdos teſtando comprobant perſuaſi ex maioritate rationis factæ diſpoſitionis ab Imperatore Zenone in Trebellianicę priuilegium *in l.iubemus 6. C. ad Senat. conſ. Trebell.*, vbi
16 mandat Imperator, vt omnibus modis retēta quarta pro autoritate Senatus Conſulti Trebelliani nō per imputationem redditū, licet hoc Teſtator rogauerit, vel iuſſerit, ſed de ipſis rebus hæreditarijs dodtans reſtituatur, & nouiſsimè Iuſtinianus idem inſtetus in dies magis ad impediendū fraudes, quæ filiis parentes in eorum legittima machinabantur, in Auth. de triēte, & ſemiſse inualidans eas parentū diſpoſitiones, quibus vxoribus vſumfructū vniuerſalē filijs autē nudam proprietatem relinquebāt, ſtatuit in poſterum non licere tale quid agere, *Sed modis omnibus*, vt inquit, *eis legittimam partis, & vſumfructum inſuper, & proprietatem relinquat, ſi vult*, vt addit, *filiorum non repente fame morientium, ſed viuere Valentium vocari Pater*; Alex: *in l. in fideicommiſſariam nu.7. ff. ad Trebell.* Suarez *in interpret. d. l. quoniam in prioribus ampliat.3. nu.3.* Mantic. *de coniectur. lib.7. tit.10. ſub nu.18. verſ. Secundo conſidero, &c.* Alba *conſ.506. nu.8. & 9.* Cephal. *conſ.563. nu.32.34.* Menoch. *conſ.183. nu.46.* Magon. *deciſ. Lucen.85. nu. 19.* Rim.Iun. *conſ.50. nu.30. 89. & ſeq.* Surd. *deciſ.21. nu.12. verſ. Ad tertium, &c.* Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap.4. gloſ.4. num. 22. par.pr.* Thomat. *deciſ.4. nu.24. & ſeq.* Cyriac. *controu.148. nu.7.* Merlin. *de legitt. lib. 3. tit.2. quæſt.6. nu.6. & lib.2. tit.2. q.32. nu. 11. iuncto n.14.* vbi de comuni teſtatur Caren. *reſolut.165. nu.8.* latè Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.296. nu.71. & ſeq. & nu.87. verſ. Ex prædictis, &c.*, vbi quoad reſtitutionem fructuum tantummodo vltra legittimam grauamen approbatur; vbi teſtatur ita bis iudicatum vidiſſe, ſequitur Mangil. *de imputat. q.118. nu.9.* Spada *conſ.358. num. 4. lib.2.* Et ratio concluſionis ea eſt, quia filio debita eſt legittima ſtatim ſequuto Patris obitu in corporibus hæreditarijs, & ſic in proprietate inſimul, & vſufructu ex ordinatione Iuſtiniani *in d. l. ſcimus 36. §. replicatio autem, C. de inoffic. teſtam.* vbi ait Imperator reple-
17 tionem fieri ex ipſa ſubſtantia Patris, ſubſtātiam vero Paternam intelligunt communiter DD. pro corporibus hereditarijs vna cū proprietate vſumfructū cauſalē habentibus ad mixtum. Burſatt. *conſ.245. nu.13.* Bero. *conſ. 24. per totum l.2.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. nu 68.* Gratian. *cap.238. nu.8.* Mareſcot. *variar. reſolut. lib.pr. cap.29. nu.36.* Cyriac. *controuer.148. nu. 7.* Merlin. *de legitt. lib.3. tit.2. dec.7. nu.30.* plenè Redenaſch. *conſ.50. nu.24.* Michalor. *de fratrib. par. pr. cap. 36. ſub nu.19.* Rouit. *conſ.61. nu.3.*, & latè probant Surd. *dec.21. nu.10. & conſ.388. nu.11. 30.* Conſta Siculus. *conſ.64. nu.18.21.* Giurba *ad Conſuetud. Meſſan. cap.4. Gloſſ. 3. nu. & 14.*

Et hoc fortiùs tutiuſq; admitti debet, dùm fructus

fructus ipſius legittimę nõ fuerſit excepti, ſed oẽs totius hęreditatis imputari mãdauit Teſtator, ex qua cõnexitate, & indiuiduitate ſermonis ſequitur, ꝙ ſicuti eſt ſua natura inualidũ pręceptum de imputãdis fructibus portionis legittimę, ita quoque nullum, ꝙ de fructibus reſidui hæreditatis ſub vnico contextu conceptum fuit Bardellon. *conſ.67.nu.30. & ſeq. lib.pr.* quem ſequitur Fuſar *d.quaſt.296 nu.71. verſ. Hac opinio*. Ratio autem rationis ea profecto, & quidem patens eſt, quia filio debetur legittima ſtatim ſequuta morte Patris, & vt inquit, Iuſtin. *in d. l. omnimodo*
18 *30. C. de inoffic. Teſtam.* agendo de ſupplemento legittimæ, *liceat id, quod minus portione legittima ſibi relictum eſt, ad implẽdã eam ſine vllo grauamine, vel mora exigere*, & clariùs idem Iuſtinianus liberorum conſulens vtilitati, ſe explicauit iterũ in ſupra recenſita *in l.quoniam in prioribus 32. C. eod. tit.*, quam etiam per extenſum referunt, & ſequuntur plures ſupra relati, & potiſsimum apud Mangil. *de imput. q.9 nu. 14.* Vndè ſi inhibuit Iuſtinianus eam Patris diſpoſitionẽ circa legittimæ portionem, quæ differre aliquo modo poſsit ipſius legittimæ promptam exactionem, & eam tolli iuſsit, tanquam ſi non eſſet ſcripta, quis non videt expungendam omninò fuiſſe à teſtamento Patris eã diſpoſitionis partem, qua voluit Sp. Nicolaum filium legittimam conſequi in fructibus, ex hæreditate percipiendis, qui licet pingues fuerint, nihilominus antequã cumulũ cōplerent ſcutor. ſeptuaginta milliũ circiter, (quæ pro rata ſuæ legittimæ debentur) plus quam ſexaginta annorum ſpatium intercedere neceſſe foret, antequam ſuam legittimam conſequeretur integram, quæ maximè tàm lõga temporis intercapedo vt efflueret, vbi opus eſt, antequam filius ſuam legittimam naſciſcatur prohibitam eſſe Patri ordinationem computationis fructuum in legittimam,
19 trad. Burlatt. *conſ.44. nu.18.* Ruin. *conſ. 57. nu.9. lib.2.* Cephal. *conſ.563. nu. 32.* Surd. *conſ.192. nu.17. lib 2.* Surd. *deciſ.21. num.3.* & ibi Hodierna *nu.pr.* Cyriac. *contro. 148. nu.21.* Merlin. *de legit. lib.3. tit. 2. quaſt. 8. ſub num 7. verſ. Ideo aut reſpicere volumus*, Rot. *deciſ.653. ſub nu.5. verſ. Et in ſpeciem, par. pr. recent.*, ex quo etiam alia inſurgit vrgentior ratio; quià ſi daretur grauamen legittimæ cõſequẽdæ ex fructibus ex hæreditate percipiẽdis, filio legittima quidẽ aſsignaretur, verùm ſub dubio euentu, & conditione caſuali, nempè ſi tantum viueret, quantum temporis neceſſe foret, vt fructuum quotannis percipiendorum coacervata ſumma legittimæ menſuram impleret; Si autem antea mori accideret, cum tota paterna hęreditate legittimam quoque ſuam amiſiſſet, cui periculo, & conditioni caſuali Patri legittimam filij ſubijcere leges omninò
20 vetant, & trad. latè congeſti à Merlino *de legittima lib.3. tit.2. quaſt pr. per tot.*. Et ex his facilis oritur reſponſio axiomati in contrarium deducto, & elicito dictis per nos ſæpiùsq; cõmemoraris Imperatoriis ſanctionibus *in l.omnimodo 30. & l.ſcimus 36. C. de inoffic. Teſtam.*, nempè quod filius imputare debeat in legittimã quicquid accipit ex Iudicio, & ſubſtantia hæreditatis paternę, ꝙ pluribus in lationibus ampliant DD. Aduerſæ Partis Aduocati, quia vti ſola ratio naturalis in ipſa dd. legum reuolutione animaduertere poteſt, & explicuit doctiſsimus Gaſpar Manſi *in ſuo tract. de legit. q. 39. nu.7.* Verùm eſt axioma in eo, quod filius ſtatim poſt mortem Patris libere, & abſque vlla conditione, vel temporis mora conſequi valet, aliàs ſi poſt aliquod tempus expectare debet, & maximè ſub dubio ſuæ vitæ euẽtu, in hoc caſu illico de alijs bonis Teſtatoris eſt ſoluenda; Neque dicatur quod prompta, aut ſerotina ſolutio reſpiciat modum ſoluendi, quia in hoc conſiſtit legitimæ Beneficium, vt ſtatim, non autem poſt longam moram, & ſub conditione acquiratur; & ideò cum ex ſuprà ſępiùs commemorata Iuſtiniani ordinatione infringenda eſt tanquam nõ ſcripta ea Patris diſpoſitio, quæ legitimam filio ſuo licet nõ prohibuerit, eiuſdem tamen in erogatione dilationem præſcripſit, aut incertæ conditionis periculo expoſuit; proculdubio tanquam ſi non eſſet additum prætereundum eſt illud Sp. Cæſaris Teſtamenti caput, in quo & ſi legittime detractionem ex ſua hæreditate D. Nicolao nõ prohibuit, imò potiùs expreſsè permiſit, ſed cum onere, vt in eam imputaret fructus ex toto aſſe longo temporis interuallo percipiendos, & ſic ſub incerta conditione vitę legittimam ſaltem integrã perciperet, quod facilè admodũ, & iuxtà prima, & comuniter recepta iuris principia ſubſtitutorũ actioni reſiſtere videtur; vndè eſt, quod fructus bonorum iam recollecti, & exiſtentes tempore mortis Teſtatoris, ſi filius eos percepit ſibi in legittimam imputantur, quia iam ſunt percepti, nec alicui periculo, aut dubio euẽtui, ſũt ampliùs obnoxij, verũ ſtatim ſequuta morte Teſtatoris habere, & conſequi potuit
21 vti ex Peregrin. *de fideicomm. art.10. nu. 34.* trad. Merlin. *de legit. lib.2. tit.2. q.7. nu.10. & ſub nu.10. verſ. Declaratur tertio*, & præter

ter allatas aliàs etiam non ſinunt allegare
rationes,nempè,quia cum legittima filio de-
beatur ſtatim mortuo Patre abſq. vlla dila-
tione temporis, vti ſupra dixi, vndè vi iuris
illico euellatur de corpore hæreditatis iuxtà
relatum textum *in d. l.quoniam in priorib. C.
de inoffic. Teſtam.*, debitum iam exactum, &
extinctum compenſari non poteſt, vt in pro-
22 poſito animaduertunt Peregrin. *de fideicom.
art.49. nu.41.* Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt. 660.
ſub num.10. verſ.Ratio etiam adducitur, &c.*
Merlin. *de legiti. quaſt.32. nu.2. lib.2. tit.2.*,
Hodierna ad Surd. *deciſ.21. nu.3.* latiſsimè
Caren. *reſolut.34. nu.13.* vbi aliàs rationes
adducit. Rota *deciſ.96. nu.15. par.9. & dec.
290. nu.11. par.10. recent.*

Nec obſtat, vti dicebatur, Sp. Nicolaum
hæreditati Patris ſe immiſcuiſſe nullo confe-
cto Inuentario, & ità eius voluntatem ſequi
tacitè ſaltem ſe obligauerit; Quamuis enim
Patri non liceat legittimam filij aliquo con-
ditionis, aut temporis onere prægrauare, eſt
tamen in arbitrio filij huiuſmodi grauamini,
23 aſſentiri ſi velit. Suar. *in l.quoniam in prio-
ribus ampliat.10. nu. 53.* Peregrin. *de fideic.
art.36. nu.62.* Mangil. *de imput. quæſt. 118.
ex nu.4.* Merlin. *de legitt. lib.3. tit.2. quaſt.7.
nu.24 cum seq.* quia licet reſpectu oneris à
à Patre in legittima adiecti lex filio proui-
deat, & illud ſtatim à legittima reijciat, in-
telligitur tamen hoc, ſi ita filio placuerit,
vti declarat Gloſſ. *in l. ſcimus C. de inoffic.
Teſtamen. in verbo ipſo iure.* Peregrin. *conſ.
16. num.22. & 23. lib.6.* Gratian. *deciſ.4. nu.
20. & 21.*

Nàm huiuſmodi præſumpta, & tacita vo-
luntas ex aditione hæreditatis inlata nõ ſuf-
ficit hodie ad arguendam certam renuncia-
tionem illius Beneficij, quod à lege ipſo iure
in filij vtilitatem conlatum fuit, vt in relatis
legibus *omnimodo; & in l.quoniam in priori-
bus C. de inoff. Teſtam.* apertè conſpicitur,
cui legis Beneficio per ſimplicem aditionem
hæreditatis non cenſetur renunciatum, ſed
neceſſe eſt, vt præter aditionem filius illi in-
diuidualiter renunciet; vti ſpecialis eſſe vi-
24 detur Iuſtiniani deciſio. *l.ſi quando 35. §. &
generaliter C. de inoffic. teſtam.* & ibi ſcriben-
tes, & firmat Suarez in mox citata *l. quoniam
in priorib. ampliat.9. per tot.* Pariſ. *conſ.46. n.3.
& ſeq. lib.2.* Cephal. *conſ.95. num.7. & ſeq.
lib.pr.* Burſatt. *conſ.355. num.3. 4.* Peregrin.
de fideicomm. art.36. nu.93. Mantic. *de coniect.
vlt. volunt. lib.7. tit.8. nu.3.* plenè Thomat.
deciſ.4. nu.7. Fusar. *de ſubſtitut. q.296. n.37.*
Mart.Medic. *deciſ.6. nu.18.19.* Gratian. *cap.
684. nu.20-21.* Redenasch. *cons.50. nu. 22.*
Merlin. *de legitt. lib.3. tit.3. q.3. nu.2. & ſeq.*
cum aliis per Rotam coram Gregor. *dec.489
nu.21.* ibiq; Add. *nu.27.* & coram Caualer.
deciſ.326. nu.7. & coram Mill. *deciſ.217. nu.
6. & ſeq.* & Add. ad Buratt. *deciſ.922. num.
11.*, & coram Orthobon. *deciſ. 235. num.
20.*, & *deciſ.342. nu.9. par.5. & dec.228. nu.
10. & ſeq. par.8. & deciſ.270. n.13. par.11.
recentior.* Quod procedere aiunt, etiamſi fi-
lius in acceptatione Ius aliquod ſibi non re-
ſeruauerit, quia ſuperuacanea eſt aliqua re-
ſeruatio, dùm filius ſcit ius ſuum eſſe ſaluũ,
Patremq. non potuiſſe legittimam ſuam ali-
quo onere conditione, vel modo deteriorẽ
25 reddere. Suarez *d. l.quoniam eadem ampliat.
9 nu.3.* Bald *cons.184. ſub nu.2. verſ. Reſ-
ſpondit Teſtator, &c. & ſub nu.4. lib.5.* Io. de
Amic. *conſ.58. nu.3.* Socc.Sen. *cons.pr. à nu.
pr. vſq. ad 5. lib.4.* Alex. *conſ.69. nu.3. lib.1.*
Beo. *conſ.136. nu.16. lib.2.* plenè Rota *deciſ.
228. nu.12. par.8.* Mantic. *vbi ſupra lib.7.
tit.8. nu.10. in fin.* Merlin. *d. q.3. nu.4.*, &
plenè Rota *deciſ.228. nu.12. par.8.* & non
eſt opus, quod filius ſibi proteſtando proui-
deat, dùm lex pro eo diſponendo prouidit
Suarez *d. l.quoniam ampliat.10. nu. pr. & 8.
verſ. Ex prædictis.* Vaſquez *de ſucceſſ. creat.
lib.pr. §.10. in repet. d.l.quoniam ampliat.22.
nu.254.* Burſatt. *conſ.245. nu.19. verſ. Reſ-
pondetur, &c.* Gomez *var. reſolut. lib. 2. cap.
11. de ſucceſſ. contra teſtamentum ſub nu.25.
verſ. Item etiam extendo, &c.*, cum aliis per
Rotam *d. deciſ.228. nu.14. par.8. recent.* Imò
in fortioribus terminis, nempè quando Pa-
ter expreſsè vetuit detractionem legittimæ,
(quod ſecùs eſt in caſu noſtro, vt ex facti ſu-
pra commemorata narratione deprehendi-
tur) affirmare non dubitãt DD., quod nul-
lum præiudicium ſibi inferat filius, quamuis
paternam diſpoſitionẽ recipiat, & acceptet,
niſi eidem legittimę ſpecialiter, & in indiui-
duo ceſſerit, & renunciauerit, vti præceteris
26 Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.7. tit.8.
nu.10.* Rota coram Ludouiſ. *deciſ.489. nu.
21.* & coram Millino *deciſ.217. nu.6. & deciſ.
270. nu.13. par.11. recent.*, & nititur cõclu-
ſio ea comuni regula, quod & ſi hæres per
aditionis actum ſuã fidem obliget adimplen-
di, & ſeruandi Teſtatoris præcepta, non
ideò tamen adſtringi poteſt ad implemẽtum
eorum, quæ licet à Teſtatore in ſuo teſta-
mento hæredi mandata fuerint, à Iure tamen
27 improbantur. *l.Seius, & Agerius,* & ibi co-
muniter ſcribentes *ff. ad l.falcid.* Peregrin.
de fideicomm. art.36. nu.85. Fuſar. *de ſubſtit.
quaſt.*

q.296.n.45. Rota *dec.200.n.5.6.p.pr.rec.* Tho. mat.*d.dec.4.ſub n 7.verſ.Eſt enī generale,&c.*

Neque prędictis iuris regulis aduerſatur
28 in principio deducta Cumani ſententia *in L. cohæredi §. ſi filię ff. de vulgari*, per eundem confirmata in ſuo *conſ.25.& conſ.52.* vbi dicitur firmaſſe, quod ſi Pater filium inſtituat hæredem in tota ſua hæreditate, eique in caſu mortis in vniuerſa hæreditate ſubſtituat, prohibendo expreſsè eidem filio legittimę detractionem, & filius ſimpliciter hæreditatem adeat, cenſeatur quoque legittimæ ſuæ renunciaſſe, præſertim cū hæreditas eſt pinguis, & filij magis interſit habere totam hæreditatē grauatā onere reſtitutionis, quā legittimā liberā,& reliquo hęreditatis priuari. Quia licet eius opinionē ſequuti fuerint Fachin.*lib.12.contr.cap.70.* & cœteri relati per Surd.*dec.21.n.20.*;Comunior tñ,& receptior contra Cumani ſententiam hodie frequentiùs inualuit tàm conſulentium, quam Iudicantium opinio, quod nòn obſtante expreſſa prohibitione legittimę per ſimplicem, & generalem aditionem non cenſeatur acquieuiſſe filium Patris præcepto, & iuris beneficio renunciaſſe; Itavt tempore reſtitutionis
29 eius legittimam detrahere poſſit, vti tradūt *in l.in fideicommiſſariam ff. ad l.falcid.* Alex., Salyc.,& Ripa numeris indicatis à Merlino *de legittima lib.3. tit.2. quæſt.8.nu.6.*,quem ſolùm allegare ſufficit, cum apud eum alij plures enumerētur huius veritatis fautores, & contra Cuman. in propriis terminis aſſerentes, quod ſi filius ſit grauatus imputare fructus in legittimam, tale onus non valeat, etiamſi hęreditas ſit adeò opulenta, quod plus importare poſſint fructus reſidui hęreditatis, quam ipſa proprietas cum fructibus ipſius legittimæ; vti ſunt Pariſ., Rim. Iun., Peregrin. *de fideicommiſſ.* Mangil. *de imput.* Rota etiam Romana præſertim *in deciſ.653. par.pr.recent.ſub n.13.* vbi teſtatur Cuman. reprobari comuniter, quibus etiam addit Fuſar. *de ſubſtitut.* Galuan. *in cons.*,Gratian. *diſceptat.forenſ.* Cyriac. *controu.148.nu. 7.*, vbi viginti DD.enumerat Cumanum reprobātes,*& n.7.* profeſſus eſt huic cōtra Cuman. etiam ipſum adhærere,collectis in vnū,& ibi relatis rationibus à DD.tàm antiquis,quam recentioribus excogitatis,quibuscū Cumani traditionem impugniāt; Et præcœteris, quia legittima tanquā filii creditū ſub cōditione mortis Patris ſtatim mortuo Patre ex legis diſpoſitione debetur, & ex hæreditate tunc euellitur,itavt ampliùs in hęreditate non dicatur eſſe tāquā ſtatim exactū. Itē & quia cū ex eadē iuris diſpoſitione, vti ſupra aliàs aduertimus,ipſo iure onus imputationis fructuū aut prohibitio legittimæ ſubducta eſſe cēſeatur virtualiter abſq; vllo hominis facto; duo ex hoc ſequuntur in cōtrouertibilia; Vnum, quod oneris impoſitio, vel ipſamet prohibitio Teſtatoris ipſo iure non valeat, & cōſequenter habeatur tanquam non appoſita cum nemo poſsit euitare in proprio teſtamēto legum ordinationem. Alterum, quod acceptatio filij hęreditatis paternæ eo tempore facta, quo iam ab eadem hæreditate autoritate legis auulſa, & ſeparata fuerat ipſa legittima,trahi non poterat ad ipſam legittimam, quæ vna cum ipſa hęreditate ampliùs non erat, & iterùm *lib.2. tit. 2. q. 32. num.14.*, & per eum congeſtis addi poſſunt Thomaſ. noſter Lucenſ. *in tract.de legittima tract.2.tit.7.nu.46.* & Rota noſtra Lucenſ. apud Magon. *deciſ.85.nu.19.*, vbi quod eſt æquior,& verior. De Franch. *dec.522.* cum ibi Add. Hodiern. ad dictam deciſionē Surdi 21., & alii plures adducti à Rouito *conſ. 61. lib.2.*, vbi quod ſic fuit iudicatum, Anton. Amat. ipſe quoque more ſuo alios plures ſubnectens *var. reſolut. reſolut.90. n:25.* Andreol *contr.280. nu.6. verſ. Illa opinio Cumani*. Thomat. *d.deciſ.4. num.2.* Caren. *reſolut.165.nu.18. & reſolut. 33. nu. 33.*

Quia verè Cumani traditio tunc ſolummodo recipitur, cum eſt roborata cautela
30 per Socc.Iuniorē relata,& latè ab eo perpēſa *in conſ.122 ex nu.8 lib. 1.*, nempè cum vltra legittimæ detractionis prohibitionem adiecit Teſtator, quod ſi noluerit onus vniuerſæ hęreditatis vna cū legittima reſtituēdæ, hoc caſu ſuam tantùm legittimam conſequeretur, & non aliud vltra, quam cautelam Soccino relato comprobat Io: Dilect. Durand.Gualdenſ. *in tract. de Arte teſtandi tit.5.cautela 31.n.6.* vbi ait notandum,quod filius rogatus hæreditatem reſtituere poſt mortem ſuam poteſt legittimam detrahere, etiamſi Pater in Teſtamento expreſsè prohibuerit legittimam detrahi; vt autem in reſtitutione hæreditatis legittimæ detractio ceſſet, remedium eſſe, quod Teſtator roget filium etiam legittimam reſtituere, adiiciendo, quod ſi onere fideicommiſsi filius non ſit contentus, tunc intelligatur, & ſit tātùm in legittima inſtitutus, & in reſiduo inſtituat, atq.ſubſtituat alios,quos per fideicōmiſſum ſubſtituere proponebat; Nàm eo caſu, vti ſubiungit, ſi filius hæreditati ſe immiſceat, per approbationem Teſtamenti legittimam cum cœteris bonis fideicommiſſario dimit-

tere teneatur. & ità Cumani' excogitatum inanem prorsùs abſq. cautela prædicta dixerunt Gratian. *cap.*684 *nu.*21. *& ſeq.* latè Thomat. *d. deciſ.* 4. *num.*2. Buccaferr. *conſ.* 47. *ſub nu.*11. *verſ. His omnibus*, & ꝙ abſq. dicta formula inualida remaneat prohibitio detractionis legittimæ, & ſine vi, aut effectu aliquo grauamen, & onus ei impoſitum

31 tradunt quoque Bellon. Iun. *conſ.* 65. *nu.* 52. *verſ. Ad ſecundùm vero*, *& ſub num.*13. *ſub verſ. Ad tertium reſpondeo.* Odd. *conſ.*63. *nu.* 24. 25. *& de fideicomm. ex prohibit. alien. q.* 34. *nu.*81. Eugen. *conſ.*38. *nu.*10. 12. Giouagnion. *conſ. pr. n.*5. 6. 7. *lib.*2. Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.*983. *ex num* 3. *& infra.* Marta *de ſucceſſ. legal. par. pr. q.* 25. *art.* 10. *nu.*9. 10. Cyriac. *contrœu.*438. *nu.*65. *& ſeq.* Rot. Roman. *d. deciſ.*653. *par. pr. recent. ſub nu.*13. ibi. *Reſpondetur id ſimpliciter nòn procedere, ſed adhibita ſolum cautela, &c.* Add. *ad deciſ.* Gregorii 489. *nu.*27. vbi ait, quod filius adiens hæreditatem paternam vigore Teſtamenti, in quo eſt expreſsè prohibita detractio legittimæ, ſibi non præiudicat in ipſa legittima, ea potiſsimum ratione, quia legittima requirit ſpecificam, & indiuiduam derogationem, & vt filius poſſit legittima grauari, adeò quod adeundo hereditatem ſibi præiudicet, opus ſit cautela prædicta Donat, Anton. de Marin. *reſolut.*252. *nu.*12. 13. *lib. pr.* cum aliis apud Merlin. *de legitt. lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*8. *ſub nu.*m8. *verſ. Quando vero*, vbi anno 1633. in Rota Florent. ſic iudicaſſe teſtatur. Andreol. *d. contr.*250. *nu.*8. 9. Ferentill. ad Buratt. *dec.*922. *nu.*12. Rota *decis.*342. *nu.*10. *& ſeq. par.* 5. *recent.* Et in indiuiduo, quod ſi vltra præceptum imputationis fructuum non fuerit adhibita cautela præfata, non ſit locus imputationi fructuum

32 trad. ex autoritate Rotæ Rom. *in d. dec.*653. *prope finem par.*2. *recent.* Beltramin. *in Add. ad d. deciſ.*489. Ludouiſ. *ſub nu.*27 *in fine verſ. Et caſu, &c.* & latè in his terminis Merlin. *de legitt. lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*8. *nu.*6. 7. *vbi alios.* Et in hoc caſu, nempè quando Teſtator vſus eſt cautela præfata, validitas prohibitionis, vel imputationis non pendet omninò à voluntate Patris, nec eius poteſtate, quæ in hoc à lege denegatur, ſed robur validitatis acquirit ex volūtate, & cōſenſu filii, in cuius electione, & arbitrio fuit, vel legittimam ab omni immunem grauamine cōſequi, vel eam vna cum reliquo hereditatis oneri reſtitutionis ſubiectam dimittere. vt benè, & ingenioſè animaduertit Bonden. in *ſuis collect. legal. coll.*9. *nu.*147. *verſ. Nihilominus, &c.*

Et tunc quià iuxta cautelam Soccini grauamen in legittima non eſt ſimpliciter appoſitū, ſed expreſſim, relicta eſt ſit libera electio filio beneficio iuris vtendi, & grauamen reſpuendi, aut illud compenſandi cū pinguiore legato, quo repudiante in legittima debita, & provt de iure debetur, fuerit inſtitutus, non diſponit Teſtator cōtra prohibitionem legis, ſed intra limites potiùs ipſius legis, & ideò mirùm non eſt, quod filius ſibi per aditionē præiudicet; Præterquamquod iuxta Soccini explicationē *d. conſ.*122. *nu.*13. *& ſeq.* ex aditione hæreditatis, & acceptatione legati ſequitur approbatio voluntatis Teſtatoris non detrahendi legittimam, quādo vna cum ipſa ordinatione legati, vel cum ipſa inſtitutione fuit admixtum, & connexum onus non detrahendi legittimam, & iſtud onus eſt validum, & à iure approbatū, non modo quia legatum eſt pinguius ipſa legittima, ſed relictum arbitrium, aut legatum cum onere, vel legittimam ſine onere eligendi, tunc enim quia vnum ſine altero ſtare non poteſt, ex acceptatione legati, vel hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio oneris non detrahendi legittimam, ſecùs autem, vt in caſu noſtro, quando Teſtator purè, & ſimpliciter filium hæredem inſtituit, in alio vero, & ſeparato capitulo in detractione legittimæ mandauit imputationem fructuum, nec minùs vlterius progrediendo declarauit ſuæ voluntatis eſſe, quod ſi imputationi fructuum non acquieſceret, ſua hæreditate non potiretur, tūc enim ex aditione hæreditatis, in qua fuit inſtitutus, purè, non poteſt inferri ad approbationem oneris in legittima, quod vna cum inſtitutione nō fuit expreſſum, ſed in ſeparata oratione ordinatum, vndè benè idem Soccin. *in conſ.*122. *ſub nu.*20. admonendo inquit. *Et hoc dico præſuppoſito, quod voluntas teſtantis fuerit, vt D. Io: Baptiſta acceptando dicta legata priuaretur Iure ſua legittimę, vel ſi legittimam voluiſſet, quod eſſet priuatus dictis legatis*, & ideò vna cum eodem Soccino in *d. conſ.* 122. *nu* 8. concludendū eſt, quod tunc ſtante aditione hęreditatis non licuiſſe modo D. Nicolao ſuam legittimam detrahere ſi D. Cæſar Teſtator illud omnino voluiſſet in euentum, quod D. Filius hæreditatē acceptaret, & adiret; Quod cū longè ſecùs ordinaſſe legatur, ideò ex eius aditione non poteſt deſumi argumentū, ꝙ ſe ſupponere voluerit priuationi, quam Teſtator noluit, dùm non expreſsit, vel ſic dicendū eſt, quod adeundo here-

hęreditatẽ acceptauit etiam onus illam reſtituendi, quod erat cum ipsa inſtitutione connexum,& à iure licitum Patri apponere, non autem dici poteſt acceptaſſe onus imputationis in legitima, quod eſt de iure vetitũ, nec fuit cum inſtitutione connexum. Ex quibus, vt opinor, congrua elicitur reſpõſio ad id, quod in eruditiſſimis dubitationibus dicebatur, diſtinguendo, an legitima tantùm fuerit relicta, an verò fuerit inſimul hęres inſtitutus cum onere fructus hęreditarios imputandi, quia ſumus in casu, quo fuit legitima ſeparata,& in diuerſa oratione ab Inſtitutione onere imputationis grauata, vt ex iam dictis, & ex ipſo patet Teſtamento.

Et verè Cumani doctrina, quæ fuit vnicum motæ controuerſię fundamentum,nullo
33 pacto adaptari poteſt iuxta declarationem factam ſuæ doctrinæ ab ipſomet Cumano, qui *in d. l.cohæredi* apertè loqui ſe declarat eo caſu,quo expreſsè prohibita eſt detractio legitimæ, imo ipſemet Cuman. ibi fatetur, quod ſi filio non fuerit prohibita legitima, ſed ei datus ſubſtitutus, tunc conſequi debeat legitimã in corporibus hæreditarijs nõ in fructibus, vti ſunt eius clara verba occaſione reſpondendi obiecto reſultante *ex l. ſcimus, & l.iubemus*, quod filius habere debeat legitimam de ipſis rebus non autem ex fructibus *in d. l.ſub nu.2.*, ibi. *Inſtabis, nàm filius debet de ipſis rebus habere legitimam non autem de fructibus, vt l.ſcimus C. de inoffic. Teſtam. l.iubemus C. ad Trebell. ego intelligo; & confiteor, ſcilicet, quando filius eſt contentus ſola ſua legitima, vel in ea non fuit grauatus, ſi ſimpliciter ſibi fuit aliquis ſubſtitutus, vel minus legitima à principio ſibi relictum eſt, vel quod à principio filius ſolam legitimam voluit, & non plus, ſed non fructus cõſumpſit,& acceptauit hęreditatẽ totã aliud eſt*. Vndè aſſentitur Cuman: aliud eſſe ſtatuendum cum legitima nõ fuit prohibita, ſed ſimpliciter fuit ei datus ſubſtitutus,vt eſt caſus noſter, quia legitima nõ fuit prohibita,ſed permiſſum, ꝙ detraheretur cũ imputatione fructuum, vt eſſe casũ noſtrũ depræhẽditur ex toties repetita Teſtamenti narratione; vndè neſcio quomodo ad casũ diuerſum poſſit opinio Cumani trahi,quem & ipſe pro diuerſo ab eo, in quo anteedentem concluſionẽ poſuerat,agnouit, & huiuſmodi fuiſſe ſententiæ, nempè quod, vbi non fuit expreſsè prohibita legitimæ detractio, non ſit locus imputationi fructuum. Ipſemet Cumanus clariùs ſe ipſum gloſſando declarauit in allegato *conſ.52. ſub nu.3. verſ. Non obſtant allegata in oppoſitum*, vbi ſic inquit, *Non obſtant allegata in oppoſitum*; nàm quod primùm dicebatur fructus in legitima non computandos, procedit vbi Teſtator expreſſim legitimam non prohibuit, nec in ea grauauit, ſed ſimpliciter, quo caſu, nec intelligitur grauaſſe de legitima,longè enim refert; an prohibeat expreſsim legitimam detrahi, vel non.

Et propterea in hoc caſu per aditionem hæreditatis cenſetur filius ſe ſubmiſiſſe voluntati Teſtatoris prohibentis legitimæ detractionem, quæ prohibitio iuxta Cumanũ in eo caſu fieri poteſt; Secùs autem quando non hoc prohibuit Teſtator, ſed quoniã ex aditione non poteſt inferri voluntas acquieſcendi prohibitioni,quæ non aderat,ſed nec minùs poteſt inferri voluntas conſentiẽdi imputationi fructuum in ea, licet à Teſtatore demandatæ, quia nulliter, & ſine poteſtate hoc ſaciendi, & benè iuxta Soccini Iun. Theoricam,& declarationem *d.conſ.122 ex nu.13. & ſeq.* tunc ex aditione hæreditatis, & acceptatione legati ſequitur approbatio voluntatis Teſtatoris non detrahendi legitimam, quando ordinatio legati, vel in hęreditate inſtitutio habet admixtum onus non detrahendi legitimam, & iſtud onus eſt validum, & à iure approbatum, nõ modo,quia legatum eſt pinguiùs ipſa legitima, ſed relictum eſt arbitrium, aut legatum cum onere,vel legitimã ſine onere eligendi; Tũc enim, quia vnum ſine altero ſtare nõ poteſt, cum acceptatione legati, vel hæreditatis ſequitur ſua natura acceptatio oneris non detrahendi legitimam; Secùs autem eſt, vt in caſu noſtro, quando Teſtator non declarauit ſuæ voluntatis eſſe, ꝙ ſi mandatę imputationi fructuum non acquieſceret sua hæreditate non potiretur, quia tunc ex approbatione Teſtamenti non poteſt inferri ad approbationẽ voluntatis, quæ in eodem Teſtamento non fuit expreſſa; vndè benè idem Socc. *d.conſ.122. ſub nu.20* admonendo inquit, *Et hæc dico præsuppoſito, quod voluntas Teſtatoris fuerit, vt d. Io. Baptiſta acceptando dicta legata priuaretur iure ſuę legitimæ, vel ſi legitimam voluiſſet. quod eſſet priuatus dictis legatis*, & ideò vna cum eodem Soccino *in d.conſ.122. nu.8.* concludendum eſt ſtante approbatione Teſtamenti nõ potuiſſe modo D.Nicolaũ ſuam legitimam detrahere;casu quo D.Cæsar Teſtator,illud omninò voluit in euentum, quo Dñus Nicolaus filius hęrediatem acceptaret.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta in Teſtamento, in quo mandatur filio imputatio fructuum in legitimā operatur, vt cenſeatur inſtitutus in vſufructu.* 6.

2 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta in Teſtamento, in quo mandatur imputari fructus in legitima, operatur per indirectum prohibitionem legitimæ.*

3 *Clauſula* omni meliori modo *habet vim clauſula* ſi non valet, vt ago, valeat, vt valere poteſt.

4 *Clauſula* omni meliori modo *facit valere Actum alio modo, quam ſit expreſſum.*

5 *Clauſula* omni meliori modo *operatur, vt ſi non poteſt ſubſtineri diſpoſitio ſecundum verba expreſſa, ſubſtineatur ſecundùm ea, quæ congruentius exprimi debuerant.*

6 *Clauſula* omni meliori modo *ſupplet cautelā Soccini pro validè probibendo legitimam. Contrarium nu.* 7.

8 *Sola priuatio hæreditatis non ſufficit ad ſubſtinendam legitimæ prohibitionem.*

9 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta diſpoſitioni nullę eam non validat.*

10 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta diſpoſitioni ineptæ, & iuri contrarię nil operatur.*

11 *Clauſula* omni meliori modo *non operatur, vbi defectus eſt poteſtatis.*

12 *Et inuenta eſt vt ſubſtineat voluntatem validam, non autem iuri contrariam.*

13 *Nec poteſt actum nullum in ſtatum validitatis reponere.*

14 *Rot. Rom. in deciſ.* Peruſ. ſucceſſ. 9. Iunij 1664 & 4. Februar. 1665. *explicantur.*

15 *Taciturnitas filij donec vixit plurimum vrget pro coniecturanda eius voluntate acquieſcēdi prohibitioni legitimæ.*

16 *Clauſula* omni meliori modo *adiecta ordinationi imputandi fructus in legitima, importat ſaltem fructuum reſtitutionem.*

17 *Clauſula* omni meliori modo *non extenditur ad Actum contrarium.*

18 *Ordinatio Teſtatoris reſtituendi fructus facta filio intelligitur de fructibus ex reſiduo hæreditatis detracta legitima.*

19 *Fructus percepti poſt Teſtatoris obitum ſunt hæredis grauati, nec ſubſtituto reſtituendi ſunt.*

20 *Poteſt Teſtator grauare hæredem ad reſtitutionem fructuum etiam perceptorum poſt eius mortem, ſed talis ordinatio debet eſſe clara. Cōtrariū etiā quādo eſt certa voluntas.* 22. *Niſi eſſet in caſu contrauentionis datus ſubſtitutus.* 23.

21 *Si Teſtator mandet debita cum fructibus ſolui, nihilominùs poteſt grauatus, ſi ea ſoluit, in reſtitutione retinere tot bona.*

24 *Magna eſt differentia inter mandatam imputationem fructuum in legitima, vel reſtitutionem fructuum.*

25 *Amita non concurrit in ſucceſſione Nepotis.*

26 *Subſtituto datur immiſſio contra hæredem grauati, ſi docet de Iure ſuo claro, & quod non ſit locus detractionibus.* 27.

28 *Clauſula* omni meliori modo *dat facultatem accipiendi poſſeſſionem propria autoritate.*

29 *Tutor poſſeſſionem tutorio nomine poteſt ex proprio titulo ſuperuenienti continuare.* 30.

31 *Oblatio ſatisfactionis crediti poſſeſſori, quando ſufficiat ad obtinendam immiſſionē.* 32.

33 *Legitima cum Trebellianica importat medietatem bonorum.*

34 *Ex legitima omne onus reiicitur.*

35 *Generalis approbatio Teſtamenti vim habet ſpecialis omnium approbationis.*

36 *Approbatio Actus quatenus de iure teneretur, reducit ad terminos iuris approbationem.* 37.

38 *Probibitio legitimæ cum cautela Soccini facta per ſimplicem approbationem Teſtamenti cenſetur approbata.*

39 *Præceptum ſupponēdi legitimā fideicommiſſo ſub pœna caducitatis eſt diuerſum à præcepto in caſu contrauentionis aſſequendi legitimam.*

40 *Clauſula* omni meliori modo *an æquipolleat cautelę Soccini pro prohibenda validè legitima.*

41 *Filius inſtitutus in ſola legitima, ſi nolit grauamen reſtitutionis acceptare, acceptando hæreditatem paternam tenetur legitimā reſtituere.*

42 *Legitimæ renunciatio requirit ſpecialem mētionem.*

43 *Secunda inſtitutio, vel ſubſtitutio cum relatione ad primam cenſetur continere eaſdem ſubſtantias.*

44 *Deciſ. Rotę* 206. *nu.* 4. *par. pr. recent. declaratur.*

45 *Clauſula* omni meliori modo *ſubſtinet grauamen eo modo, quo ſubſtinetur à iure.*

46 *Clauſula in fine poſita totam diſpoſitionē amplectitur, niſi ratio vigeat, quod debeat ad vnum magis, quam ad aliud referri.*

47 *Facultas deducendi onus ex legitima non trāſmittitur ad hæredes filij.*

48 *Non*

48 *Non eſt locus detractioni legittimæ adita hæreditate non confecto inuentario.*

49 *Saltem ſi filius aliqua bona diſtraxerit.*

50 *Relatio Periti probat valorem bonorum; Non autem quantitatem, & qualitatem bonorum remanſam in hæreditate.*

51 *Legittimam ſi filius oneri paterni fideicommiſſi ſubiecit, non poteſt poſtea deducere.*

52 *Legittima filij poteſt grauari, ſi eius arbitrio ſtat, legittimam detrahere, vel onus ſuper ea acceptare.*

53 *Prohibitio legittimæ tenet, tàm ſi facta ſit cum cautela Soccini, vel alia æquipollenti.*

54 *Voluntas Teſtatoris tacita ex coniecturis idem operatur, quod expreſſa, dum à iure expreſſa non requiritur.*

55 *Forma ad certum effectum ordinata per æquipollens expleri poteſt, dum idem ſequitur effectus.*

56 *Clauſula* ſotto la medeſima pena *inferunt eandem diſpoſitionem cum antecedenti.*

57 *Sub prohibitione generali alienationis non cenſetur incluſa legittima patris.*

58 *Clauſula* omni meliori modo *tribuit validitatem Actui.*

59 *Relictum filio ſub clauſula* omni meliori modo *eſt, ac ſi relictum foret titulo Inſtitutionis.*

60 *Clauſula promiſcuè vires tribuit pluribus diſpoſitionibus ſub vnica oratione conceptis.*

61 *Clauſula in medio capitulorum connexorum poſita ad vtraq. extenditur.*

62 *Inſinuatio ex triginta annorum curſu præſumitur adhibita.*

ARGVMENTVM.

Clauſula *omni meliori modo* adiecta in prohibitione legittimæ an ſuppleat cautelam Soccini. Item clauſula *omni meliori modo* in qualibet diſpoſitione appoſita quos effectus producat.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLIII.

QVoniam ex abundè relatis, & inexpugnabili ratiocinio in præcedenti Conſultatione firmatis etiam ipſa Pars Aduerſa ſuaſa eſt, nil agere Teſtatores, ſi in prohibenda legittima filijs onere fideicommiſſi grauatis nõ vtantur ibi commemorata cautela Soccini. Arguebatur modo ſi nõ expreſſam, ſaltem tacitam, & per æquipollẽtia verba deſcriptam cautelam præd. reperiri in præfato Sp. Cęſaris Teſtamento, in quo D. Nicolaum filium, vt fortiùs compelleret ad imputandos fructus ſuæ hæreditatis in legittima ſibi debita, in ijſdem fructibus illum hæredem inſtituit *non ſolum modo prædicto*, vt inquit, *ſed etiam omni alio meliori modo*. Vndè videtur ſuæ diſpoſitionis eam ſumendam fore interpretationem, vt eiuſdem voluntas eo modo meliori, quo poſsit ſubſtineatur, & ſic cenſeatur inſtitutus in vſufructu ſuæ hęreditatis, vti trad. Cuman. *conſ. 52. nu. 3. verſ: Et hac omnia, & conſ. 25. nu. 4.* Cephal. *conſ. 153. nu. 92.* Anguſc. *conſ. 130. ſub nu. 33. & ſub nu. 34. verſ. Stante maximè.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. verſ. Sed ad maiorem*, benè videndus Fachin. *controu. lib. 12. cap. 70. verſ. Iſtis nil morantibus, &c.* Mantic. *de coniectur. lib. 7. tit. 10. num. 103.* Surd. *deciſ. 22. nu. 20.* Raudenſ. qui alios recenſet *conſ. 38. nu. 5. lib. 2.* Menoch. *conſ. 1142.* Maſtrill. *d. decis. 181. nu. 35. 36.*, vbi
1 quod ſtante hac clauſula per indirectũ prohibetur legittimæ detractio Andreol. *d. controu, 250. nu. 87* Rota *deciſ. 342. nu. 13. par. 5. recent.* clauſula enim præfata *omni meliori modo* habet vim clauſulę, *ſi non valet, quod*
2 *ago, vt ago, valeat eo modo, quo valere poteſt.*
3 Cephal. *conſ. 425. nu. 92. lib. 4.* Fuſar. *de ſubſtitut. q. 245. nu. 64.* Ita vt faciat actum ſubſtineri alio modo, quam fuit expreſſum.
4 Barboſ. *de clauſul. clauſ. 95. nu. 6. & ſeq.* Rota *deciſ. 553. num. 20. par. pr. recent. & deciſ. 108. nu. 10. 26. par. 7. recent.*, & operetur, quod diſpoſitio ſi ſecundùm verba expreſſa ſubſtineri non valeat, ſubſtineatur ſecundũ
5 ea, quæ congruentiùs exprimi debuiſſent. Mantic. *de coniectur. lib. 3. tit. 14. nu. 11.* Menoch. *conſ. 314. n. 4. lib. 4.* Fuſar. *d. quæſt. 245 num. 65.*

Et quod ex dicta clauſula *omni meliori modo* ſuppleatur per æquipollens cautela Socc. Iunior *conſ. 22. lib. 1.* operando reductionem diſpoſitionis ad legittimum modũ pro illa ſubſtinenda, ita vt filius renuens acquieſcere paternæ diſpoſitioni iniũgenti aliquod onus in legittima, vel illius detractionem prohibenti inſtitutus dumtaxat cenſeatur in ſola legittima, ac reliqua hæreditate priuatus poſt Cuman. alioſque ſupra *nu. 2.* allegatos ex Fachin. *contr. iuris lib. 12. cap. 70. verſ. Ipſis nihil morãtibus, &c.* Andreol. *d. controu. 250. n. 87.* Et pro ſubſtinendo ſimplici præcepto Tęſtatoris abſque cautela prædicta emiſſo dictam clauſulam *omni meliori*

liori modo, plurimi ponderis exiſtimat. Cu-
man. cons. 52. ſub nu. 3. verſ. Et hac omnia li-
cet clara ſint clariſſima fierent, ſi Teſtator ad-
didiſset in huiuſmodi fideicommiſso illa ver-
ba omnimodo, quo melius poteſt, &c. quem ſe-
quuntur Curt. Iun. conſ. 120. nu. 16. Cephal.
conſ. 153. nu. 92. Surd. d. deciſ. 21. nu. 20. Ca-
ren. reſolut. 33. nu. 32. vbi quod clauſula om-
ni meliori modo addita præcepto reſtituen-
di fructus perceptos vltra legittimam, vel il-
los in legittimam compenſandi, reducit cō-
penſationem ad terminos reſtitutionis, Rota
d. deciſ. 342. nu. 13. par. 5. recent. articulo ad
6 partes diſcuſſo firmauit Rota Rō. in Peruſin.
ſucceſs. 9. Iunij 1664. § explere autem poterit
cautelam Soccini, confirmata 4. Febr. 1665. §.
Dū maximè clauſula omni meliori modo quæ
ſunt in fine præſentis Conſultationis impreſsæ
coram Verospio, in quibus etiam concluditur,
quod cautela Soccini non ſit de forma, ſed
poſſit adimpleri per æquipollens, quando
conſtat de enixa voluntate Teſtatoris ſub-
ſtinēdi diſpoſitionem eo meliori modo, quo
legittimè fieri potuit.

Verùm præterquamquod plures non
modicæ æſtimationis Authores in eo ſenſu
fuerunt, vt etiam in ipſis Soccini terminis
nullo pacto dici poſsit valide inducta legit-
timæ prohibitio, niſi Teſtator expreſſa for-
formula ab eodem Soccino tradita vtatur,
nec per æquipollentia verba, aut clauſulas
7 idem reſultet, vti videri poteſt apud Mer-
lin. de legiti. lib. 3. tit. 2. q. 8. nu. 10. Cyriac.
contr. 438. nu. 65. Redenaſc. conſ. 50. nu. 27.
Fuſar. cons. 185. nu. 11. Beltramin. ad Ludo-
uiſ. dec. 489. in fine. Rota d. deciſ. 342. nu. 10.
11. par. 5. recen., Et quod plus eſt, quod ne-
que ſi poſt prohibitionem legittimę in caſu
detractionis priuaſſet Teſtator filiū ab omni
comodo ſuæ hæreditatis hoc ſufficiat ad ſup-
plendā Soccini cautelam, niſi vlteriùs vltra
priuationem eumdem etiam in ſolà legit-
8 tima inſtituat dixit Fusar. cons. 86. num. 2. &
Gratian. diſcept. forens. cap. 249 nu. 10. Cy-
riac. contr. 148. nu. 10. 11. Donat. Ant. de
Marin. resolut. lib. pr. cap. 252. nu. 13., & ſen-
ſit Rota Romana deciſ. 204. nu. 6. par. pr. re-
cent., & coram Dunozet, decit. 141. nu. 14.
Ex pluribus tamen neque ad inducendam
tacitè vim cautelę prætatæ induci vllo pacto
valet in caſu præſenti, in quo non fuit adie-
cta, vt roboraretur, & omni meliori, & effi-
caciori modo, quo poſſet, in tuto poneretur
effectus prohibitionis legittimæ, provt in
Themate Teſtamenti, ſuper quo orta fuit
diſputatio in dicta Peruſina ſucceſſionis, de
qua inferius agetur, & in aliis, ſuper quibus
ſcripſerunt DD. in contrarium allati; quia
nulla adeſt hic ꝓhibitio legittimę, quę mu-
nimine prædicto debuiſſet adſtringi, ſed po-
tiùs Teſtator noſter expreſsè legittimæ de-
tractionem filio permiſit, vti depræhenditur
ex iis verbis. E perche il Sign. Nicolao figlio
herede come sopra instituito potrebbe preten-
dere la legittima ne i Beni di eſſo Teſtatore,
perciò d. Sig. Teſtatore ordina, e comanda che
à eſſo Sig. Nicolao ſuo figlio, & herede s' impu-
ti, &c. Nimis enim diſtant inter ſe, & inui-
cem nō compatiuntur, quod poſſit quis, &
non poſſit habere legittimam, neque ad pro-
hibitionē legittimæ referri poteſt, quod Pa-
ter voluit filius habere legittimā, ſed in fru-
ctibus; & ſic adaptari nequit Actui omnino
aduerſo ei, quem Teſtator ordinauit, dùm
enim voluit grauare legittimā, exindè vir-
tualiter deduci non poteſt, quod illam no-
luerit relinquere. Sed immediatè, & ſpe-
cificè præd. clauſula fuit adiecta imputationi
fructuum, vt ibi, Quali frutti caſo ſia di bi-
ſogno ne li laſcio, e laſcia per titolo d' inſti-
tutione, & in ogni meglior modo, vt quoad
fieri poſſet, & de iure permitteretur, ipſa
fructuum imputatio fieret, & de ſua mente
conſtaret, voluiſſe, quod fieret imputatio.
Cui tamen imputationi cum ex ſupra ſæpiùs
repetitis, & probatis omninò iuris diſpo-
ſitio reſiſtat, & ipſo iure infirmetur huiuſ-
modi ordinatio; Non poteſt talis clauſu-
la robur addere ei diſpoſitionis, quę ab
initio iure reſiſtente non fuit in ſtatu poſi-
ta validitatis, & nihil ampliùs operari po-
teſt, quam ipſamet principalis diſpoſitio, vt
benè animaduertit in propoſito Rota in d.
9 Anconitana legittimæ, quæ eſt deciſio 342.
nu. 16. par. 5. recent., Vndè comunis eſt re-
gula, quod clauſula omni meliori modo, nul-
lam vim adiiciat expreſſis per modum inep-
10 tum, aut iuri contrarium. Barboſ. de claus.
claus. 95. nu. 67. Menoch. de arbitr. lib. pr. q.
47. nu. 4. Magon. decis. Floren. 57 nu. 60. &
vitiatur, ac ſi appoſita non fuiſſet benè Surd.
deciſ. 7. nu. 28. verſ. Quarto reſpondetur, &c.
& melius etiam, quod clauſula omni meliori
modo, nullam vim diſpoſitioni nullę tribuat
dixit Rota in Bonon. diſmembrat. 20. Febrar.
1660. coram Beuilacqua verſ. Nec releuat
clauſula, & nullius euadit momēti, vbi adeſt
11 defectus poteſtatis, vti tradiderunt Menoch.
conſ. 45 nu. 26. Mart. Venturin. conſ. 7. n. 40.,
quia ideò inuenta eſt, vt ſubſtineat, & fouear
voluntatem Teſtatoris iuſtam, & legibus nō
repugniantem, non autem iniuſtam, & ab ip-
ſis

Digitized by Google

ſis legibus reprobatam . vt benè inquit
12 Surd. *dicta deciſ. 7. num. 26.*, nec poteſt
actum inualidum in ſtatum validitatis repo-
13 nere. Ciarlin. *contr. 33. num. 11.* Cyriac.
contr. 494. nu. 6.
Deciſus autē caſus à Rot. Rom *in d. Peruſ.
ſucceſſ. 9. Iunii 1664. & 4. Februar. 1665. co-
ram Reu. P. Veroſpio quæ ſunt infra impreſſæ,*
non aduerſatur intentioni D. Nicolai, vti a-
gēti de diſpoſitione Patris à noſtra omninò
diuerſa, quippe ibi Pater filios ſcripſerat
hæredes cum expreſſo onere, vt legitimam
non detraherent, ſed fideicommiſſo ordi-
nato vna cum reſiduo hæreditatis obnoxiam
relinquerent, vndè non mirùm ſi *clauſula
omni meliori modo* cautelam Soccini ſupple-
ret, quia adiecta erat ad roborandam iam
factam prohibitionem legittimæ, qui eſt ca-
ſus conſideratus à Cumano in allegato *conſ.
52.*, & ideò receſſus Rotæ à prima deci-
ſione non fuit ideò, quia in articulo iuris
aliter ſenſerit, ſed quia cognouit factum
Teſtamenti diuerſum eſſe ab eo; quem antea
ſuppoſuerat; nempè quia animaduertit clau-
ſulam *omni meliori modo* adiectam fuiſſe im-
mediatè ipſi prohibitioni detractionis legit-
timæ, vti benè ſe declarat in §. *quæ ſanè*, his
præciſis verbis infra nu. . . *Quæ ſanè clau-
ſula perperam inſtitutioni filiorum dumtaxat
impreſſa contenditur, dum enim inſtitutio, &
prohibitio legittima ſub vnico orationis perio-
do contineantur, clauſula ibidem promiſcuè
appoſita vtrique diſpoſitioni vires attribuit*,
quod eſt extraneum à diſpoſitione noſtra;
Sed etiam quia potiſſimum filij viuentes nū-
quam conqueſti fuerant de paterno Iudicio
neque legittimæ detractionis beneficio vti
velle declarauerunt, ſed ijs ſolum defunctis
per eorum hæredes legittimam ſeparari in-
tendebatur, vti in altera ex dd. deciſ. ſub die
9. Iunij 1664. verſ. Aliqui etiam ex Dominis,
quam taciturnitatem, & acquieſcentiam filii
15 plurimum vrgere tradidit poſt plures addu-
ctos Merlin. *de legitt. lib. 2. tit. 2. quæſt. 33.
nu. 38.* & Rota apud Gregor. *dec. 186. per
totam*, & poſt Merlin. *de legitt. deciſ. 31. nu.
15. 16. & ſeq.* Quod ſecus eſt in caſu noſtro,
quia non modo D. Nicolaus non acquieuit,
ſed illico factus maior legittimam detraxit,
& ſeparauit; Tertio tandem quia, vti reſtatur,
qui fuit in ea cauſa Aduocatus, per extrinſe-
cas probationes probatum fuerat, eam fuiſſe
mentem filiorum, totum aſſem incluſa quo-
que legittima ſubſtituto reſtituendi.
Et tandem nimis quoq. à regulis iuris ex-
traneum videbatur, quod ſaltem per eandem
clauſulam inferatur neceſſario facienda re-
16 ſtitutio fructuum ex traditis à Facchin. *lib.
12. contr. 70. verſ. Iſtis nil morantibus, &c.*
Maluaſ. *conſ. 117. nu. 3. verſ. Et hoc maximè,
&c.* Cephal. *conſ. 253. num. 92.* Nam vltra,
quod Teſtator hoc non expreſſit, vlterius cū
hæc duo ſint inter ſe ſe inuicē cōtraria, inſti-
tuere, & relinquere fructus *omni meliori mo-
do*, vel grauare ad illos reſtituendum,
dicta clauſula non poteſt extendi ad alium
17 actum contrarium, & verbis repugnan-
rem. vti trad. Surd. *conſ. 173. nu. 24. & 28.*
Barboſ. *clauſ. 95. num. 57. 58.* Gratian. *cap.
24. nu. 4.* Patent autem diuerſitatis ratione,
tùm quia ſi ſubſtineretur præceptum impu-
tandi fructus, cogeretur filius habere legit-
timam in fructibus proprijs non hæredita-
rijs, quam tamen conſequi debet in bonis, &
ſubſtantia Teſtatoris, vt præcedenti Cōſul-
tatione latè dictum eſt, quod nō euenit, cum
Teſtator mandat reſtitui fructus, quia tunc
non impeditur filius capere legittimam in
corporibus, quorum etiam corporū fructus
ſuos facit, cum reſtitutio intelligatur eorum
fructuum, qui percepti ſint ex reliquo hæ-
18 reditatis, & bonorum detracta legittima.
Surd. *deciſ. 21. num. 10. verſ. Ad tertium, &
nu. 16.*, Tum etiam legittimà cenſetur purè
ab initio acquiſita, ideoque non recipit cō-
penſationem cum fructibus percipiendis ex
Peregr. *art. 49. n. 41.*, & aliis plurib⁹ pariter
in præced. Conſultatione adductis, & etiā
potiſſimum, quia fructus de iure poſt obitū
Teſtatoris ex hæreditate percepti ſunt hære-
dis grauati, neq. ſunt ſubſtituto reſtituendi.
19 *l. in fideicommiſſum l. hæredes mei ff. Ad Tre-
bell.* Gabr. *conſ. 121. nu. 58.* Socc. Sen. *conſ.
42. nu. 5. lib. 3.* Sim. de Præt. *de interpret. vlt.
vol. lib. 7. tit. 10. nu. 7.*, & licet poſſit Teſta-
tor rem hæredis reſtitutioni ſubijcere, & ſic
etiam valeat eorumdem fructuum reſtitutio-
nem ordinare, attamen huiuſmodi volun-
tatem oportet eſſe clarā, & verbis certis ex-
20 plicitam, iuxta veriorem opinionem, quam
profitetur. Gabr. *conſ. 124. in fine lib. 1.* la-
tè Menoch. *de Arbitrar. caſu 256.*, & relati
apud Fuſar. *d. quæſt. 296. nu. 61. & ſeq.* Rota
*in Eſina fideicommiſſi 8. Iunii 1618. coram
Vbaldo*, vbi quod etiamſi Teſtator mandaſ-
21 ſet debita hæreditaria ſolui cū fructibus, ad-
huc iſtud exiſtimatur cōſilium ꝓ hærede, qui
proindè facit fructus ſuos, & in caſu reſtitu-
tionis detrahit debita; quamuis cum fructi-
bus ex Teſtatoris præcepto extincta; Imo vix
facienda eſſet huiuſmodi reſtitutio, quando
Teſtator præciſis verbis eam mandaſſet, cum
non

non deſint DD. affirmantes etiam Teſtato-
22 re mandante non eſſe reſtituendos, vt patet ex relatis apud Fuſar. *de ſubſtit. d. quaſt.* 269
23 *nu.* 71. *vſq. ad nu.* 83. & præſertim, quod fructus non ſint reſtituendi, quando filio in caſu contrauentionis expresſè non eſt datus ſubſtitutus, latè trad. congeſti à Caſtill. *quotid. contrau. to.* 5. *cap.* 64. *num.* 57. & 58. *verſ. Secundo deindè, &c.* & benè diſcrimen inter imputationem fructuum in legittima, vel mãdatam reſtitutionem fructuum agnouit præ-
24 cæteris Fachin. *lib.* 12. *cap.* 71., vbi ſic inquit magna eſt differentia inter imputationẽ fructuum in legittima, & reſtitutionem fructuũ, quia ſi filius imputare deberet fructus in legittima, tunc haberet legittimam in ipſis fructibus, non autem in corporibus hereditariis contra tex. *in l. ſcimus, &c.* Cum igitur diuerſa ſit ratio inter iſta, ex vno non licet ad alterum inferre, quicquid ſit in alijs caſibus, in quibus nulla eſt ratio differentiæ inter imputationẽ, & reſtitutionem, & hanc etiam diuerſitatem animaduertunt Rota coram Seraphino *dec.* 1365. *nu.* 14. & *ſeq.* Fuſar. *d. quaſt.* 296. *nu.* 85. Redenaſch. *conſ.* 77. *nu.* 4. cum aliis ab eo relatis.

Et ex his quoque patet non obeſſe Cuman. in allegato *conſ.* 52., quia loquitur in caſu, quo dicta clauſula adiecta fuerat immediatè ipſi prohibitioni detractionis, ſeu ipſi ſubſtitutioni in pœnam inobſeruantiæ ordinatæ, vel reſtitutioni fructuum in caſu contrauentionis adiectæ.

PERVSINA SVCCESSIONIS

Ven. 23. Ianuarij 1654.

Coram Reu. P. D. VEROSPIO.

Per obitum Florauantis Iunioris ab inteſtato præmor, tui Margherita Florentina eiuſdem Auia immiſſionis Iudicium inſtituit contra Beatricem de Benedictis Amitam ſuper pupilli bonis ab ipſa poſſeſſis, quæ cum ex duplici fideicommiſſo Florauantis videlicet ſenioris, & Atlantę matris pupilli in ſui fauorem purificato Margaritam Auiam conaretur excludere, ac prætenderet poſſe cum Auia cõcurrere ad bona pupilli ab inteſtato defuncti; Dubium proindè propoſui; An ipſi Margharitę debeatur immiſſio, & DD. in bonis Atlantæ pro indiuiſo dumtaxat decreuerũt. Siquidem Amita ad bona Nepotis decedentis ab inteſtato nõ poteſt cum Auia concurrere, dùm in ſecundo Aſcendentium gradu adſcribitur, & Amita proximior proindè extitit in tertio dumtaxat gradu conſtituta, vt probat text. *in l. Iuriſconſultus* §. 2. & §. 3.
25 *gradu ff. de grad. affin. Auth. de funct. C. ad Senat. Cõſ. Tertull.* §. ſi agatur in primo Auth. *de hæred. ab inteſt.*, & in terminis Amitæ tradit Honded. *conſ.* 12. *nu.* 13. *lib.* 2. Theſaur. *dec. Pedem.* 5. *nu.* 2. *cum ſeq.*

Hinc verò ſequitur vt Beatrix nequeat legittimi Cõtradictoris partes aſſumere ad impediendam immiſſionem Margheritæ ab inteſtato hæredi, debuiſſet enim ad hunc effectum incontinenti docere de iure ſuo claro ſe poſſidere ſine vitio, ac deniquè nihil ex ijs fore detrahendũ, vt notat. Decian. *in l. fin.*
26 *nu.* 48. *de edict. diu. Adr. toll.* Bart. *in l. filiam nu. pr.* ibiq. etiam Alex. *in princ. ff. ad Trebell.* Socc. Iun. *conſ.* 75. *nu.* 18. *lib.* 1., & opinionem in hoc Sacr. Tribunali receptam teſtatur Rot. *dec.* 115. *nu.* 2. *par. pr. recent.*, & in Bonon. bonorum 31. *Ianuarij* 1646. §. *pr. coram* Reuerendiſſ. D. meo Decano, & in Amerina Caſtri Guardiæ 11. *Maij*, & 16. *Iunij* 1651. corã Reu. Terracinenſ., & tamen defecit in probanda negatiua detractionum, quæ quo ad legittimam, & Trebellianicã excluditur in continenti tanquam debita Florauãti iuniori ex perſona Laurentij Patris, ac Bernardini Patrui filiorum Atlantæ, quibus ipſe ab inteſtato ſucceſſerat; Talis quippe detractio legittimæ, & Trebellianicæ à conſecutione immiſſionis vniuerſali Margaritam Auiam non excludit, licet ex tabulis Teſtamẽtarijs in cõtinenti doceat de fideicommiſſo in ſui fauorem purificato p obitũ filiorũ
27 ſine filijs, vt not. Ang. *de acquir. poſſ.* q. 8. Mareſcott. *var. reſol. cap.* 1. *nu.* 33., & aliis relatis iuribus reſpondit Rota in vna Senogallien. *ſucceſſionis* 29. *Ianuarii* 1652. *in* §. *non relevat* coram Eminentiſs. Card. Corrado, nec nõ etiam poſſeſſionẽ ſuam, licet de manu hæredis non captam à quocumque tamen vitio oſtendat immunẽ, ſiue ex clauſula *omni meliori modo* Teſtamẽto adiecta, cuius virtute facultas capiendi poſſeſſionem propria auctoritate cenſetur attributa, vt not.
28 Hond. *conſ.* 28. *nu.* 26. *lib.* 2. Berou. *conſ.* 16. *nu.*

*nu.*37. *lib.*2. Fuſar. *de ſubſt. quaeſt.*605. *nu.*44. Peregrin. *de fideicom. tit.*47. *nu.*54. Maſtrill. *deciſ. Sicil.*72. *nu.*4. cum aliis relatis in dicta Amerina Caſtrix *Maii* 1651. *coram Reueren. diſſ. Terracin.* ſiuè ex antecedenti poſſeſsione Tutorio nomine cum autoritate Iudicis capta pro pupillo, atque retenta, in qua ex ſuperuenienti titulo fideicommiſſi proprio nomine potuit abſque vitio continuare ad
29 text. *in l.cum rem C.de acquir.poſſ. & l.* 2. §. *quod vulgo ff. pro hared.* Soccin. *conſ.*181. *nu.* 5. *lib.*2. Ruin. *conſ.*61. *num*, 14. *in fin. lib. pr.* cum aliis per Menoch. *de recuper. poſs. remed.*11. *nu.*43., & in terminis Tutoris ſcripti hæredis in Teſtamento pupilli. Rot. *in Roman. Caſalis* 21. *Iunii* 1630. corā Vrgellēſ. inter impreſſ. *deciſ.*269. *num.* 10. & in Bononien. fideicommiſſi 17. *Iunii* 1641. *in* §. *iuſtificatur* coram Reuerendiſſ. Cerro.

Ab hac autem immiſſione bonorum ſpectantium ad fideicommiſſum Atlantæ excludi non poterit Auia ſaltem ratione legittimę, ſiue ex oblata eis per Amitam ſatisfactione in pecunia numerata, poſtquā liquidata fuit, ſiue ex alicuius dimiſſione corporis eiuſdem valorē æquantis, poſſunt enim vtraq. oblatio admitti, quoties creditum in pecunia cōſiſteret, ſecùs verò dum prouenit ex cauſa legitimæ debita in quota, ac qualibet parte
30 glebæ ad textum *in l.ſcimus §.repletionem C. de inoff. Teſtam.* Peregr. *de fideicom. art.*36. *nu.*34., tunc enim iuxta opinionem æquiorem in hoc Sacr. Trib. receptam, non poteſt immiſſio denegari, ſed pro indiuiſo ſolet vtrumq. concedi, quoties eadem legittima certa fuerit ratione loci, & quotæ, vt reſp.
32 Rot. *in Bononien. Bonorum de Taſsonis* 28. *Nouembris* 1618. *coram Card. Pamphilio poſt Merlin. de legitt. dec.*97. *n.*3., & in *Interamnenſ. de Paradiſis pr. Iulii* 1607. *coram eodem*, & coram Buratt. *dec.*63. *nu.*11. vbi Adden. ſub littera C. plures referunt concordantes.

Immiſſionem itaq. decreuerunt DD. Marghar itæ pro indiuiſo immediatè omnium bonorum Atlantę ratione legittimę, ac Trebellianicæ ex perſona Patris, ac Patrui detrahendæ, ad quam vtramq. portionem aſcēdere ſimul vnitam probat text. *in cap. Raynu-*
33 *tius de Teſtamen.* in vtroq. foro admittēdus, ex trad. per Peregr. *de fideic. art.*3. *num.* 51. & *art.*49. *nu.*9. Merlin. *de legitt. lib. pr. tit.*3. *q. pr. nu.*7. vbi atteſtatur de praxi in vtroq; foro ſeruanda.

Quò verò ad alterum fideicōmiſſum Florauantis Senioris nihil DD. decreuerunt, ſed firmandum eſſe ſtatum hæreditatis cenſuerunt ex pluribus detractionibus factis à grauatis hæredibus non tamen beneficiatis, ex quibus turbidę redduntur ex eorum perſona detractiones prætensę à Margarita hærede ab inteſtato, de quibus conſequenter nihil poſſe conſtare, niſi firmato ſtatu hęreditatis DD. reſponderunt, illudque proindè coram me firmandum, eſse demandarunt.

Et ità vtraq. &c.

PERVSINA SVCCESSIONIS

Ven. 16. Maij 1659.

Coram R. P. D. VEROSPIO.

FLorauantes de Benedictis in vltimo, ſub quo Teſtamēto deceſſit, Antonium Laurentium, ac Ioannem Benedictum filios ſub ea lege ſibi hęredes inſtituit, vt infra bimeſtre à die obitus Teſtatoris paternam diſpoſitionem in omnibus comprobarent, nec non legittimā ſub pœna caducitatis ab hęreditate omni meliori modo fideicommiſſo per eundemmet Teſtatorem Inſtrumento ſupponerent, in cuius diſpoſitionis executionē ijdemmet filij ſubſequuto Patris obitu Teſtamentum in omnibus acceptauerunt, nec non legittimam vinculo fideicommiſſi, quatenus tamen ad id ex iuris diſpoſitione adſtricti forent, necnon ad effectum, vt comodò integræ ſucceſſione potiri poſſent, & non aliter, nec alio modo ſubijcierunt: cum verò ex Florauantis iunioris obitu fideicommiſſum in fauorē Beatricis apertum fuerit, ad huius inſtantiam dubium hodie propoſui, an filiorum Florauantis legittima fideicommiſſo cēseri debeat obnoxia à DD. reſolutum negatiuè diſpoſitioni iuris innixis, onus quodcumq. ſuper filiorum legittimam impoſitum penitùs rei-
34 cientis, de qua *in l.quoniam in prior., & in l.ſcimus §. cum autem C. de inoff. Teſtamen.* Gratian. *diſcept. forens. cap.*249. *nu.* 27. 31. Rot. coram Greg. *dec.*421. *nu.* 8.

Nec vrgere valet, q̄ filij paternæ diſpoſitioni legittimā expreſsè ſubiecerīt iuxta Text. *in l. ſi quando §. General. C. de inoffic. Teſt.*; Cum tamen adhunc effectum eorumdemet Filiorum generalis approbatio Teſtamenti

ſub

ſub clauſula in omnibus, & per omnia ſpe-
cialis, ac indiuidua expreſsionis vim obti-
nente poſsit ſuffragari, vt in terminis notat
35 Ruin. *conſ.* 56. *nu.* 12. *lib.* 2. Pariſ. *cons.* 26. *nu.*
41. *cum ſeqq. lib.* 2. Peregr. *de fideic. art.* 36.
num. 89. Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 296. *nu.* 93.
Rot. *in Bononien. legittima* 8. *Februar.* 1647.
in §. *Quia cum approbatio*, coram Eminentiſſ.
D. meo Card. Ottobono; Admitti enim poſ-
ſet huiuſmodi obiectio, quoties acceptatio
filiorum ſimpliciter proceſſerit; ſecùs verò
dum ijdemmet fideicommiſſo legittimam cũ
clauſula *quatenus de iure tenerentur*, ſuppo-
ſuere, quà approbatione ad terminos iuris
36 omninò reſtrinxit, vt reſpond. Rot. *deciſ.* 28.
nu. 3. *par.* 2. *recent.* Hinc cum perſpecta diſ-
poſitione iuris filij in propria legittima gra-
uari non valeant, quinimò onus adiectum
penitùs miniſterio legis remoueatur, Flora-
uantis proindè liberi debitam ſibi legitti-
mam liberè, & abſq. vllo onere ad hæredes
37 tranſmiſiſſe cenſentur, vt admittit Ruin. *conſ.*
207. *nu.* 12. *vol.* 3. Roland. *conſ.* 78. *nu.* 5. *&*
6. *lib. pr.* Card. Mantic. *de coniect. lib.* 7. *tit.* 8.
nu. 10. Cyriac. *controuerſ. iur.* 148. *num.* 29.
Rot. *deciſ.* 342. *nu.* 4. *par.* 5. *recent.* Quid quid
dicendum eſſet in caſu, in quo à Patre legit-
timæ detractio ſub ea conditione interdicta
foret, vt filij prohibitionem acceptare re-
nuentes in legittimã dumtaxat inſtituti cen-
ſerentur, tunc enim, ex quo huiuſmodi pro-
hibitio ſubſiſtere reputatur, filij paternæ cõ-
ſcij voluntatis hæreditatem adeuntes como-
do legittimæ ipſis alternatiuè relictę præſu-
muntur renunciaſſe iuxta ſententiam Soccini
38 Iun. communiter receptam *in conſ.* 122. *nu.* 9
lib pr. Pariſ. *conſ.* 9. *nu.* 4. *lib.* 3. Hond. *conſ.*
64. *nu.* 24. 25. Peregr. *de fideicom. art.* 36. *nu.*
62. Gratian. *diſcept. for. cap.* 983. *nu.* 3. Surd.
deciſ. 21. *nu.* 20. Rot. *deciſ.* 206. *nu.* 4. *& deciſ.*
653. *nu.* 3. *par. pr. recent. & in dec.* 100. *n.* 1.
coram Emin. D. Card. Otthob. & in *Reatina
Reintegrationis fideicom.* 8. *Iunii* 1657. *in* §.
legittimam cum seqq. coram Reuerendiſſ. D.
Celſo.

Nec ſubſiſtere viſum fuit, quod Teſta-
tor in caſu contrauentionis filios in legittimà
voluerit inſtituere, cum ex præcepto eiuſ-
dem Teſtatoris ſupponendi legittimã fidei-
commiſſo ſub pœna caducitatis à tota hære-
ditate conuincatur omninò cõtrarium, quod
ſanè pręceptum ab altero aſſequendi legitti-
mam diuerſum omninò reputatur, vt tradit
39 in terminis Cyriac. *contr.* 148. *num.* 10. Rot.
dec. 143. *nu.* 15. *par.* 5. *rec.*, cum aliis per ad-
dentẽ *ad deciſ. Gregor.* 489. *nu.* 27.

Denique obeſſe non poterit adiecta ibi-
dem clauſula *omni meliori modo*, quæ Socci-
ni cautelæ cenſetur ęquipollere, vt admi-
40 ctit Rota in adducta *deciſ.* 343. *nu.* 13. *par.* 5.
recent. Quidquid enim ſit de huius veritate
concluſionis ceſſat penitùs obiectio ex quo
præd. clauſula non prohibitioni detractio-
nis legittimę, ſed eiuſdem ſuppoſitioni fi-
deicommiſſo per filios agendæ adiecta di-
gnoſcitur.

Et ita altera tantum, &c.

PERVSINA SVCCESSIONIS

Lunæ 9. Iunij 1664.

Coram R. P. D. VEROSPIO.

LAurentius, ac fratres de
Benedictis; própriam le-
gittimã paterni Fideicõ-
miſſi vinculo ſubijecerãt,
ſub clauſula dummodo
in Teſtamento ad id po-
tuiſſent à Florauante Pa-
tre de iure compelli, poſt quorum ab huma-
nis exceſſum lite ſuborta an foret onere fi-
deicommiſſi granata legittima, exinde DD.
in deciſionibus editis coram me die 16. Maij
1659., & 14. Iannarii præteriti reſponderũt
negatiuè, quòd à Teſtatore in prohibenda il-
lius detractione Soccini Iunior. cautela ſer-
uata non fuerat, de qua *in conſ.* 122. *nu.* 9.
lib. pr., At hodie repropoſito dubio contra-
riam amplexi fuere ſententiam.

Siquidem Pater poſt obitum Atlantę v-
xoris Laurentium vna cum cœteris filiis ſub
onere ſibi ſcripſit hæredes, vt legittimã infrà
duos menſes fideicommiſſo ſubmitterent;
quibus renuentibus ius aſſequendi legittimã
non ademit, ſed ipse tacitè hęredes in
illa dumtaxat inſtituit iuxta Socc. ſententiã
ſuperiùs recenſitam, à DD. comuniter exin-
dè receptam, quod in tali caſu in filiorum
poteſtate reſidet vllo abſque grauamine le-
gittimã dumtaxat acceptare, vel integram
aſſequi ſubſtantiam ſub onere fideicommiſſi
ſuper legittima; Adeòque ipſi paternam hę-
reditatem acceptantes ex vi conſenſus pro-
prij cenſentur legittimam dimittere tradunt
41 Becc. *conſ.* 687. *nu.* 2. 3. Surd. *conſ.* 357. *nu.*
33. *& deciſ.* 20. *nu.* 20. Decian. *conſ.* 32. *nu.*
102. *lib.* 2. Giouagn. *cons. pr. nu.* 10. *lib.* 2. Pe-

regrin. *de fideicom. art.36. nu.62.* Card. Mãt.
de coniect. vlt.vol. lib.7. tit.8. nu.11. Rot. *de-
ciſ.9. nu.93. par.7. recent. & deciſ.100. nu.pr.
coram Emin. D. meo Card. Ottob.*

Nec poteſt in dubium reuocari quin hoc
ordine fuerit in proprio caſu à Teſtatore di-
ſpoſitum; Is enim poſtquam ſub pœna ca-
ducitatis à propria portione bonorum alie-
nationem filiis interdixerat ijſdem præcipit
ſub eodemmet caducitatis incurſu legittimã
fideicommiſſo ſubicerent; Quare ſicuti in
priori diſpoſitione nequit contineri legitti-
ma pro ſui incluſione exquirens ſpecialem
42 mentionẽ deficientem in propoſito caſu, ad
tex. *in l. ſi quando 35. §. generaliter, C. de
inſtit. teſtam.* Pariſ. *conſ.9. nu.4. lib.3.* Rolan.
cõſ.62. nu.11. lib.3. Grat. *diſcept. for. cap.751.
nu.20. 21.* Merl. *de legit. lib.3. tit.2. quæſt.7.
nu.pr. cum ſeqq. & q.8. num.11.* Rot. coram
Gregor. *deciſ.489. nu.21.22.*, & in Bonon.
ſeparationis bonorum 15. Iunii 1661. §. *dum
enim coram me*, ita illa excepta in ſubſequẽti
ordinatione quoque cenſetur, dum hæc fuit
ſub eadẽ mulcta priuationis concepta *gl. in l.
cum ÿ 16. §. ſi vno vero obligatus ff. de trãſact.*
43 Grat. *cont.140. nu.22. lib.pr.* Altograd. *conſ.
78. nu.14.21. lib.2.* quidquid dicendum fo-
ret in caſu quo quocumq; commodo Teſta-
tor filios Pater orbaſſet, in quibus terminis
44 loquitur *deciſ.206. nu.4. par.pr. recent.*, cum
aliis auctoritatibus in contrarium ex aduer-
ſo deductis.

Explere præterea poterit cautelã Socc. in
ꝓprio caſu clauſula *omni meliori modo* ope-
rãs, vt grauamen eo modo cẽſeatur adiectũ,
quo ſubſtinet à Iure, vt tradit in ſpecie Ce-
45 phal. *cõſ.153. n. 92.* Facch. *controu. iur. lib.12.
cap.70. verſ. Iſtis*, Rota *deciſ.342. nu.15. par.
5. recent.* cuius ſanè vis clauſulæ, nè dùm in-
ſtitutioni filiorum à Teſtatore fuit expreſſa;
ſed detractioni quoque legitimæ, vt ſequẽ-
tia verba vidẽtur innuere poſt peractas ſub-
ſtitutiones in Teſtamento relatas, *E così
inſtituiſce, e ſubſtituiſce in ogni meglior modo,
con piena ragione, e ſenza alcuna diminutione
di legittima*, tunc etiam alia ſucceſſiuè appo-
ſita ibi; *e vuole perciò che le ſuddette coſe hab-
bino forza, vigore, e valore, non nel modo, e
forma ſudetta, mà in ogni altro meglior modo;*
clauſula quippe in fine recenſita integrã diſ-
poſitionem amplectitur quoties ratio nulla
vigeat, quod debeat ad vnum potiùs quam
46 ad aliud illa referri, ad tex. *in l. talis ſcrip-
tura 30. §. vnls de leg.pr.* Alex. *cons. 101. nu.
10. lib.3.* Ruin. *conſ.103. nu.11. lib.4.* Dec.
cons.54. nu.15. vbi concluſionem potiſſime
firmat in caſu quo aliàs ſequeretur nullitas
actus Pariſ. *conſ.21. nu.53. lib.3.* Rot. coram
Caual. *decis.148. nu.7.* & coram Merl. *deciſ.
889. nu.10.*

Aliqui etiam ex Dñis aduertebant, quod
licet grauamen impoſitum ſuper filii legitti-
ma miniſterio legis reijci conſueuit, id tamen
ipſo dumtaxat volente procedit, ſecùs ſi fi-
lius diſpoſitioni paternæ non contradixerit,
tali quippe casù facultas onus reiciendi vti
priuilegium inhærens perſonæ cenſetur per
obitum filij expiraſſe, nec tranſmitti ad hæ-
redes, preſertim extraneos, vt tradunt Ca-
47 ſtrenſ. *in l. quoniam in priorib. n.8. C. de inoff.
Teſtam.* Ceph. *conſ.291. num.16. lib.2.* Surd.
conſ.412. nu.49.50. & cons.570. nu.6. Grat.
*diſceptat. forens. cap.983. nu.11. & 15. cum
ſeqq.* Fuſar. *de ſubſtit. q 296. num. 6.* Canc.
var. lib.pr. cap.3. tit. de legit. nu.41. Sanlog.
q. Ciuil par 2. cap.166. nu.4. Maſtrill. *decis.
581. nu.16.* Rot. *deciſ.45. nu.2. vers. Quod eo
magis, & nu.3. par.5. recent., & in Bonon. fi-
deicommiſſi de Rubeis 30. Maii 1646. in §. Nec
obſtat ad finem*, coram Eminentiſs. D. meo
Card. Corrado *in Bononien. fideicom. 8. Iunii
1648. in §. 3. quia*, corã bona mem. Arguell.
Et ita vtraq. &c.

PERVSINA SVCCESSIONIS

Lunæ 9. Iunii 1664.

Coram R. P. D. VEROSPIO.

REceſſerunt hodie Domini à
deciſ. coram me edita die 4.
Iunij anni præteriti in ſcut.
8950. ſanciente legittimam
Laurentii, necnon cœte-
rorum fratrum de Benedi-
ctis à Margarita petitã, quia
fideicommiſſo paterno ab iisdem fratribus
illa conuincitur ſubiecta legittimè, vt fuit co-
ram me hac eadem die plenè deciſum.

Præterea dum Laurentius vna cum fra-
tribus abſque beneficio Inuentarii paternã
hæreditatem acceptauerunt, à iure inducitur
præſumptio ſubtractionis bonorum, ac ſa-
tisfactio cõſequenter legittimæ, donec Mar-
garita concludenti probationum genere, fal-
28 tem oſtendat alia bona non adfuiſſe in hære-
ditate Teſtatoris, quam recenſita per ipſam
in calculo, vt tradunt Natt. *cons.199. nu. 11.
& 13.*

& 13. & conſ.236. nu.9. & 10. Couarr. *var. reſol. lib.2. cap.6. nu.4. poſt princ.* Craſſ. *in §. legitima q.8. nu.2. in fine.* Gratian. *diſcept. for. cap.570. num.2.* Surd. *decis.14. num.30.* Rot. coram Caualer. *deciſ.246 num.5.* & *in recent. decis.77. nu.2. & 3. par. 5.* coram Durano *decis.360. nu.pr* & *in Peruſina bon. 30. Maii* 1650.

Et licet ab aliquibus in dubium reuocetur præſata concluſio, illa tamen communiter recepta conuincitur, quoties filii, vt in propoſito caſu, aliqua hæreditaria bona diſtra-
49 xerint, vt dixit Rota coram Duran. *decis. 360. nu.2. & 3. & in recent. dec.432. num. 8. par 4. & decis.247. nu.18.19. par.9.* coram Reuerendiſs. Terracinen. *decis.53. nu.8. cum ſeqq.* & *in Bonon. fideicommiſſ. Io. Maria de Bologn. 4. Februarii* 1659. *in §. cum itaq.* coram Reuerendiſſ. D. meo Decano, & notat *add. ad decis. Gregor. 185. nu.* ex qua ratione DD. die 23. Ianuarii 1654. coram me ſtatum hæreditatis firmari decreuerunt pro agnoſcendo valore legittimæ.

Qui ſanè ſtatus hæreditatis in propoſito caſu non poterit ex Periti relatione deſumi, ſiquidem bonorum dumtaxat valorem illa concludit, non autem quod Florauantis ſenioris hæreditas fuerit mobilibus deſtituta
50 atque pecuniis, quodve in illa alia bona immobilia non adfuerint pręter æſtimata per ipſum vti requiri dixit Rot. coram Merlin. *deciſ.663. nu.1. cum ſeqq.*

Nec obſtat, quod huic æſtimationi periti ſuum Beatrix aſſenſum præſtiterit, pręterquam enim illam æſtimationem dumtaxat approbauit in caſu, in quo bona ipſa pro eodem pręcio à Perito ſancito Margarita emeret, talis conſenſus valoris approbationem poterit ſolummodo operari, non autem aliorum non exiſtentiam bonorum, quam Margharita compellitur exibere,

Et ita vtraque, &c.

PERVSINA SVCCESSIONIS

Mercurij 4. Februarij 1665.

Coram R. P. D. VEROSPIO.

SVper detractione legittimæ Laurentio, & cœteris fratribus de Benedictis in paterna ſubſtantia competente binæ Deciſiones emanarunt, à quibus cum die 9. Iunij præteriti fuerit ſucceſſiuè recurſum, dubium ad vtriuſque partis inſtantiam, idcircò ſuper iuribus deciſionum iterùm hodie propoſui pro vltimæ confirmatione deciſionis à DD. reſolutum.

Dum enim Laurentius, ac fratres, in executione paterni præcepti legittimã fideicõmiſſo ab eodẽmet Patre conſtituto ſubijcere voluerĩt, ex eorũ nũc perſona nequit illã ex-
51 aſſe præfati fideicommiſſi Margharita detrahere, Ruin. *conſ.58. nu.8. vol.2.* Pariſ. *conſ. pr. nu.104. lib.3.* Decian. *conſ.32. num. 103. lib.2.* Menoch. *de præſumpt. lib.4. præſ.196. nu.24.* Rot. *deciſ.100. num.pr. & 2.* coram Eminentiſs. D. meo Card. Otthobono.

Nec poterit Margaritę ſuffragari clauſula illa dũmodo foret paterna diſpoſitio iuris diſpoſitioni conformis in dimiſſione legittimæ ab ijsdẽmet fratribus adhibita, licet enim ſuper filiorũ legittima pater grauamẽ nequeat adhibere, iuxtà text. *in l. quoniam in prioribus 32. C. de inoff. Teſtam.*; huius tamen text. diſpoſitio nõ valet ſibi locũ aſſumere in caſu quo *Pater in filiorum arbitrio conſtituat integram aſſequi hereditatem, ſub onere fideicomcomiſſi ſuper legittimam, vel ipſam dumtaxat legittimã ſibimet ipſis aſcribere, à quocumque grauamine immunem, tunc enim fraus nulla cenſetur diſpoſitioni iuris irrogata iuxta quã parentibus excepta portione legittima libera reſidui bonorũ diſpoſitio indulgetur.* Surd. *dec. 21. n.4., ac proinde grauamen ex mera filiorum voluntate ſubſtinetur. qui dum paternam acceptant hereditatem cenſentur ſponte legittimam dimittere ſub ſpe cum lucro fructuum totius hereditatis compenſandi*, ex doctri-
52 na Soccin. Iun. *in conſ.122. num.9. lib.2.* Dec. *conſ. 687. nu.2. 3.* Curt. Iun. *in conſ. 159. num.3. cum ſequent.* qui omnes in eadem facti ſpecie conſuluere Menoch. *conſ. 533. num.12. cum ſeqq. & num. 16.* vbi in ſpecie reſpondet text. *in l. Seius, & Rugerius 27. ff. ad l. falcid.* illum aſſerens procedere quoties *filios Pater integro priuaſſet commodo hęreditatis, ac ipſa conſequenter legittima in caſu, quo illam nollent fideicommiſſo ſubijcere*, vt ex eiusdemmet text. verbis conuincitur vbi præceptum hoc vti ſapiens fraudem legis omninò improbatur. Cyriac. *contrãu.149. nu.9. & lib.5. cap. 107. nu.64.* Caren. *reſol.33. nu.31. & 32.* Magon. *decis. Lucen. 85. nu.55. cum ſeqq.* Surd. *decis 21. nu.20.* Add. ad Gregor. *dec.489. nu. 27.* Rot. *deciſ.206. nu.4. & 653. num.13. par. pr. recent.* & *in Nouarien. hęredit. prima Iunii* 1661.

1661. coram R. D. meo Decano.
Et licet Pater tacitè non autem expreſsè
ac sub præfata verborum forma in propoſi-
to caſu cautelam Socc. adhibuerit per eadẽ
tamen debet admitti concluſio, vt tradit
53 Surd. Add. *decis. 21. num. 9. & 10. verſ. Ad*
decimum. Cyriac. *contr. 438, nu. 92.*, ibi, *vel*
vtatur ſimili cautela, cuius ratio ea videtur
exiſtere, quod tacita Teſtatoris voluntas,
nec non ex coniecturis elicita idem, ac ex-
preſſa cõſueuit operari, quoties aperta animi
declaratio nõ exigatur à iure ad text: in *l. cũ*
proponetur 66 ff. de legatis 2. Angel. *conſ. 33.*
n pr. Caſtr. *cons. 28. nu. pr. cum ſeq. lib. 2.* Alex.
conſ. 109. nu. 17. ad finem lib. 7. Rot. coram
Penia *dec. 1403. nu. 5.* tum quia forma ad cer-
tum effectum ordinata æquipollenti modo
valet expleri, dummodo effectus idem ſub-
55 ſequatur ad text. *in leg. vltima §. manda-*
uit vbi gl. notat in verbo teneri ff. mandati,
Cagnol. *in l. ſi quis maior nu. 218. C. de tran-*
ſactionib. Pariſ. *cons. 9. nu. 7. & 9. vol. 3.* Rota
coram Caſſad. *deciſ. 28. super regul., & decis.*
93. nu. 7. par. 7. recent.

Hanc verò tacitam Patris voluntatem in-
ſtituendi filios in legittima quoties ſuæ nol-
lent parere volũtati abſolute videtur innue-
re ęqualis pœna caducitatis ab omni por-
tione per Patrem filiis inflicta in caſu, quo
hæreditaria forent ab iiſdem bona diſtracta,
nec non etiã quoties renuerent legittimã ad
commodum fideicommiſsi relaxare, vt ver-
ba illa conuincunt, *e ſotto la medeſima ca-*
ducità, identitatem pœnæ in vtroq. caſu ir-
rogantia, vt aduertit gl. *in l. cum ii 8. §. ſi vni*
56 *in verbo obligatus ff. de transact.* Grat. *cõſ. 140.*
nu. 21. 22. lib. pr.. Quemadmodum enim ex
alienatione bonorum filii, quos Pater ſibi
hæredes vniuerſales inſtituerat, portione dũ-
taxat hæreditaria cenſebantur priuati, exce-
pta legittima, quæ cum à Patre grauari non
poterat, ſub illa prohibitione generali, ac di-
ſpoſitione oneroſa ab ea non præſumetur in-
57 cluſa, vt tradunt Iaſ. *in leg. filiusfam. §. diui.*
in pr. lectura num. 12. ff. de leg. pr. Bero. *conſ.*
93. nu. 21. vol. 2. Natta *cons. 145. nu. 20. ad*
finem cum ſeqq., & conſ. 528. nu. 31. Dec. *cõs.*
81. nu. pr. & cons. 218. nu. 2. ad finem, & nu. 3,
Ceph. *cons. 153. n. 14.* Surd. *cons. 115. nu. pr.*
Card. Mãtic. *de coniect. vlt. vol. lib. 7. tit. 8. n. 4.*
Cancer. *var. lib. pr. c. 3. nu. 38.* Cyriac. *contr.*
148. num. 3. 4. Rot. poſt Merl. *de legitt. decis.*
41. n. 8. ita per neceſſe in legittima ijdẽ præ-
ſumuntur Inſtituti, ac reliquo dumtaxat hæ-
reditatis orbati, quoties illam nollent pater-
næ diſpoſitioni ſubijcere, &c.

Dùm maximè clauſula *omni meliori modo*
prohibitioni legittimę impreſſa conuincitur,
ex ſui natura validitatis robur actui eo mo-
do attribuens, quo verè ſubſtinetur à iu-
re perinde, ac ſi omnia pro validitate perne-
58 ceſſe à Teſtatore exprimenda, verè expreſſa
forent ex theorica Bald. *in l. pater 79. §. filius*
matrem ibiq. Imol. *nu 7. ff. de leg. 2.* Gabr.
conſ. 132. n. 23. & 24. lib. pr. Decian. *cons. 57.*
nu. 22. vol. 2. Rim. Iun. *cons. 588. n. 17. vol. 5.*
Fuſar. *de ſubſt. q. 245. n. 64. cum ſeq.* Cyriac.
controu. 205. nu. 117. cum ſeq. Rot. *dec. 30. nu.*
35. par. 5. & decis. 391. nu. 25. par. 9. recent.

Hinc ideo Bald. *in l. quoties 13. n. 9. 10. C.*
de haredib. inſtituend. cenſuit, filium cui ali-
quid fuit ſimpliciter à Patre relictũ ſub clau-
ſula *omni meliori modo* non poſſe teſtamentũ
impugnare eo ſub prætextu, quod legittima
honorabilem titulum inſtitutionis exquirat,
iuxta text. *in §. aliud quoque capitulũ auth. vt*
cũ de appell. cognoſc. cũ clauſula illa verã ex-
preſsionẽ inſtitutionis præſeferat, nõ ſecus,
59 ac ſi filius foret à Patre apertè inſtitutus, cũ-
que ſequitur Felin. *in cap. Cum ſup 23. n. 11.*
de off. deleg. Caſtr. *conſ. 323. num. 3. vol. pr.*
Alex. *conſ. 112. nu. 3. 4. vol. 3.* & *conſ. 80. nu.*
3. vol. 5. Ruin. *conſ. 117. nu. 21. vol. pr.* Socc.
Sen. *conſ. 66. nu. 10. lib. 3*, Curt. Iun. *conſ. 72.*
nu. 12. & conſ. 315. num. 29. cum tribus ſeqq.
Ceph. *conſ. 547. nu. 32.* Couar. *in cap. Ray-*
nutius §. pr. nu. 2. de teſtam. Card. Mantica *de*
coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 14. nu. 11. Cy-
riac. *contr. 262. nu. 39.* Rot. *deciſ. 32. nu. 26.*
par. 8. recent. & in his terminis prohibitæ de-
tractionis legittimæ conſuluit Cuman. *in*
conſ. 52. n. 3. ad med. verſ. Hæc omnia, vbi quod
clauſula *omni meliori modo* prohibitionem
ſimpliciter factã ad legittimũ modùm redu-
cit, vt ſcilicet filius grauamen renuens ac-
ceptare inſtitutus cenſeatur dumtaxat in le-
gittima, ac reliquo hæreditatis orbatus.
Curt. Iun. *conſ. 120. nu. 16. verſ. Tum quia*,
Surd. *deciſ. 21. nu. 22.* Facch. *controu. iur. lib.*
12. cap. 70. verſ. Iſtis. Rot. *decis. 342. nu. 15.*
par. 5. recent.

Quæ ſanè clauſula perperam Inſtitutioni
filiorum dumtaxat, impreſſa contenditur,
dum enim inſtitutio, ac prohibitio legittimè
ſub vnico orationis periodo continetur, vt
ſequentia verba demonſtrant, *E così inſti-*
tuiſce, e ſoſtituiſce in ogni meglior modo con
piena ragione, e ſenza alcuna diminutione, e
detrattione etiam di legittima, clauſula ibidẽ
promiſcuè appoſita vtriq. diſpoſitioni vires
attribuit, ad text. *in l. ſi præceperit 3. §. filius*
60 *ff. de lib. & poſth.*, Bart. *in leg. prætor. 4. §.*
eritq.

Digitized by Google

eritq. nu.pr. ff. de vi bonor. raptor. Alex. *cons.* 48 *nu* 9. *lib.pr.* Rot. *deciſ.*407. *n.*8. *par.*3. *&* *deciſ.*146. *nu.*4. *par.*5. *recens.* cum aliis relatis in Roman. dotis 13. *Iunii* 1663. §. *& tanquam* coram R. D. meo Albergato, &c.

Cumani verò, ac ſequacium opinio faciliùs in propoſito caſu ſibi locum aſſumit, quo in ſubſequenti teſtamenti cap. per modum regulę Pater ordinauit, vt præcedenter ibidem diſpoſita *omni meliori modo* robur validitatis obtinerent, talis quippè clauſulæ repetitio, quæ ad omnia ſuperiùs expreſſa porrigitur, vt notat Hondedeus *conſ.*544. *nu.* 23. *&* 24. Ceph. *cons.*547. *nu.*32. *&* 33. Pariſ. *cons.*21. *nu.*53. *vol.*3. Cyriac. *conſ.* 215. *nu.*110. *cum ſeqq.*, ipſius magis etiam voluntatẽ pręſefert legittimè diſponendi de omnibus in teſtamento præcedenter ordinatis, vt animaduertit Curt. Iun. *cons.*120. *num.*16. Neuizan. *cons.*63, *nu.* 16. Honded. *conſ.*44. *num.*24. *lib.* 2.

Neque viſa fuit vrgere obiectio ex inde petita, quod cum clauſula hęc in medio teſtamenti fuerit expreſſa, nec non in fine capituli excluſionem Fisci, & cęterorum locorũ piorum cõtinentis, ad illum debeat proindè arctari, ſiquidẽ poſterior diſpoſitio excluſiua Fiſci alteri prohibitioni legittimè pręſumitur inhærere, dum illa poſt prohibitionẽ immediatè concepta à verbo illo *declarans* initiũ ſumit, tum quia vtraq. diſpoſitio pro bonis in agnatione aſſeruandis à Teſtatore ſancita cõiungitur, ac ex quo deniq. Pater, poſt quã illam declarationem expreſſerat, in eodem immediatè capitulo bonorum alienationem, ex eadem met cauſa aſſeruandi bona in agnatione, ac filiis legittimam iterùm interdixit, iisdẽ pręcipiens, vt infra duos menſes ſub clauſula *omni meliori modo* deberent etiã fideicommiſſo ſubmittere; Quare capitul.
61 connexione proſpecta clauſula in medio vnius expreſſa ad omnia in altero pręcedenti diſpoſita, vbi eadem militat ratio, equè porrigitur ad text. *in cap.*2. *requiſit.*41. vbi Abb. *nu.*4. & Dec. *nu.*7. *de appellat.* Roman. *cons.* 461. *nu.*6. *verſ. Secunda quæ habet.* Alex. *conſ.*63. *nu.*9. *lib.*6.

Denique non obſtat, quod tempore accepti grauaminis alter ex filiis minor, alter verò in infantili ætate conſtitutus exiſteret, perindè ac ſi Inſtrumentũ deberet ex nõ adhibita insinuatione corruere requiſita ex vi conſtitutionis Egidianę Peruſiæ locum obtinentis, vt cenſuit Rot. *in deciſ.*97. *nu.*2. apud Gilian. *ad Stat. Peruſ.*

Præterquam enim inſinuatio ex 30. annorum curſu, vna cum obſeruantia pręſumitur adhibita, vt aduertit Ceph. *cons.*170. *nu.*22. Gabr. *de præſ. concl.pr. num.*56. Rot. coram Seraph. *decis.*742. *nu.*4. coram Caual. *decis.* 575. *num.*11., & *in Ciuitat. Caſtell. dotis* 28. *Aprilis* 1662. §. *minus releuat* corã R. P. D. meo Emerix; Obiectio viſa fuit exindè corruere, ꝙ fratres poſtquam minorẽ ętatẽ excesſerãt de anno videlicet 1640. bona Patris hęreditaria diuiserũt ſub expreſſa præſeruatione fideicõmiſsi, ab eodẽmet Patre in Teſtamento ordinati; hęc quippe generalis Teſtamẽti approbatio, nec non hæreditatis aditio, dum nõ præceſſerat prohibitio legittimæ iuxta cautelã Socc. ſufficiẽs reputatur ad voluntatem filiorum arguendam, ſubiiciendi illam fideicõmiſso vt præter authoritates *in* 2. §. *recenſitas* reſpondit Rota *in dec.*100. *n.pr.* coram Eminentiſs. D. meo Card. Otthob.

Et ità vtraq. &c.

*Controuerſiam hanc, de qua ſatis egimus in pręcedentibus duabus Conſultationibus, articuli grauitas, hæreditatis opulentia, & præcipuè Pii legati cauſa, cuius intererat, legitimam non detrahi, vt pinguius ſuo tempore fieret, reddiderunt illuſtrem, & ſpeciali animaduerſione dignam, & ideo placuit Excellentiſſ. Senatui ad ſe aduocatam delegare D. Prætori, & inſimul cum eo etiam quatuor huius Rotæ Lucenſis Auditoribus, qui poſt aſſiduo ſtudio per multum temporis perpẽſas rationes, quæ ab vtriuſq; Partis tam exteris, quam huius Patrię Aduocatis repetitis Conſultationibus fuerunt in ſcriptis exaratę, & ſæpiùs etiam iis voce declamãtibus auditis, tandem vnanimes pro debita detractione legittimæ Senatui retulerunt, & eorum Doctiſſima relatio efficacibus rationibus, tùm etiam DD. legumq. munita auctoritatibus fuit ſub die xx. Menſis Aprilis anni 1672. Principis Decreto comprobata, & ideo reperitur inſerta in libris Cancellariæ Excell. DD. dicti Anni 1672. pag.*83.

S V M M A R I V M.

1 *Patre excluſo à fideicommiſſo ob qualitatem à Teſtatore prohibitam filii quoq. cenſentur excluſi. Declara nu.*3. *&* 4 *& limita n.*10.
2 *Filii nati poſt ius alteri acquiſitum non ſuccedunt. Declara nu.*11. *&* 12.
5 *Alia ſunt vitia naturalia, alia accidentalia, quę reddunt ſucceſſionis incapaces.*

6 *Patris*

Digitized by Google

6 *Patris inhabilitas accidentalis, non naturalis filiis in ſucceſſione non praiudicat.*

7 *Filii nati ex Patre illegitimo quandoque ſuccedant in fideicommiſſo vocante filios legitimos, & naturales.*

8 *In claris ad coniecturas non eſt recurrendum.*

9 *Non poteſt deduci ex Teſtamento excluſio eorum, qui in eo expreſſè vocantur.*

13 *Vocatus ſub conditione negatiua defectus alicuius lineæ non admittitur, niſi in totum illa linea extincta.*

14 *Conditio negatiua non dicitur impleta, niſi per impoſſibile, & nu. 15.*

ARGVMENTVM.

Filij nati ex Patre incapaci quando ſuccedant in fideicommiſſo, & quid ſi nati ſint ante, vel poſt ſuperuentam Patri incapacitatem.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLIV.

SVbſcribendi locum vix reliquit diligens, & erudita inſimul Dñi mei Conſultatio; ex qua, vt opinor, Illuſtriſs. Dñi ſuorumque filiorum, ſi quos habuerit, ſucceſſioni ſequuta morte Primogeniti poſſeſſoris tutiſſimè conſultum fore ipſemet integra animi ſuæ quiete cognouerit.

Quibus Illuſtriſs. Dñi mens facilius acquieſcet reuoluendo ſingulos casus, ſeù potiùs ſtatus, in quibus eum, eiuſq. filios reperire poterit tempus apertę ſucceſsonis.

Aut enim fuerit tunc Illuſtriſs. D. Laicus, & hic eſt caſus indubitabilis.

Aut in habitu clericali fuerit inuentus, & tunc pariter ſi non ex conceſſione Teſtatoris, ex Principis tamen impetrata modo Gratia ſubſtitutorumq. conſenſu ſucceſſionis commodo perfruetur; Vndè propriæ ſuccelsionis, quoad viuet, dubitandi non eſt locus, quo vero ad eius filios pariter diſtinguendi ſunt caſus.

Aut enim filios habebit tempore ſucceſſionis, & hi aut nati ſint ante ſuſceptum habitum Clericalem, ſi fieri modo poſſet, aut nati poſt dimiſſum habitum, quem modo induit, & cum ſemper nati erunt ex Patre Laico, & deſcendentes ex linea vocata, temporeq; ſucceſſionis ſuperſtites, de eorum ſucceſſione non dubitatur; Si verò Pater poſt procreatos filios habitum ſuſcepiſſet Eccleſiaſticum, in quo reperiretur delatæ ſucceſſionis tempore, vel fortè ſi eo tempore adhùc laicus, poſt adeptam ſucceſſionem fieret clericus, hisce adhùc duobus caſibus nulla alia poteſt excitari contentio, niſi inter eumdem Patrem filiumq. ſuum Primogenitum obijciētem Patri qualitatem à Teſtatore vetitam, ex qua aut Patrem admitti non poſſe, vel admiſſum remouendum eſſe contenderet, vt ſibi poſt Patrem vocato ſucceſſionis aditus aperiretur; & in eo quoque diſcrimine ſibi defenſionem Principis Gratia ſuppeditaret. Verùm à filio vinci Patres non raro exoptant, & eis cedere potiùs, quam ab eis accipere magis gaudent: Vndè hunc casum examinare ſuperfluum exiſtimo.

Aut verò tempore delatæ ſucceſſionis erit Illuſtriſ. D. Clericus, & ex gratia Principis ſucceſſionem, & poſſeſſionem maioratus nactus erit, poſtea verò dimiſſo habitu ducet vxorē, & filios ex ea ſuſceperit, quibus poſt obitū Patris à ſubſtitutis contēderetur ſucceſſio ex duobus obiectis à D. Conſulente præuiſis.

Vnò, quia, vt ait, excluſo Patre ꝓpter aſſūptā qualitatē à Tēe ꝓhibitā filii quoq. eius. dē tanquam palmites ab infecta radice deri-
1 uātes excludi debeant. ex latè traditis apud Mierez *de maioratu par. 2. quaſt. 6. nu. 52. 53. 54.* & apud Surd, *decis. 41. nu. 7. 8.* & *in cons. 85. sub nu. 10. verſ. Attamen, & nu. 11.*

Altero, quia cum ipſi non fuerint nati tēpore apertæ ſucceſſionis, ſed longè poſtea, interim ſequenti in gradu acquiſitum ſit ius irreuocabile, à quo non poſſit poſtea natus, & conceptus licet primò vocatus primogenituræ bona vindicare ex tradiiis, & autori-
2 toritatibus plenè deductis à Peregrino *tract. de fideicommiſſis art. 22.* & Fusar. *de ſubſtitut. queſt. 318.* à D. meo allegatis.

Vtrique tamen obiecto feliciter, & doctè reſpondet idem Præſtantiſſimus meus; Primo enim ait, non procedere, quando filius non venit ſub ingrediēdo gradum Patris ex repræſentatione; ſed ex propria persona, & proprio vocationis iure, quo caſu ait inhabilitatem Patris filiis non obeſſe adducēdo ad hoc in valdè ſimilibus terminis deciſ. 270, coram Merlino *in Romana Pecuniaria 1629.* & *in Lucana ſucceſſionis* 346. confirmata *in decis. 394.* quæ omnes agentes de
3 filiis natis ex Patre bannito habentur in *par. 5. recentior.* deducendo opportunè propriam

priam vocationem filiorum ex ipſa Teſtatoris diſpoſitione, quod idem video per Doctores in filio furioſi, cœci, aut aliàs qualitates habentis à Teſtatore excluſas, quas Patris inhabilitates nihilominus filiis non impedire ſucceſſionem tradunt præcœte-
4 ris Mieres *de maioratu par.2. quæſt.*10. Molin. *de primogen. lib.pr. cap.*13. *nu.*35. Alia enim ſunt vitia realia, & naturalia, vtputa illegitimitas, & deſcendentia ab illegitimo, ſeu deſcendentia maſculi à fœmina, & in his, quæ verè radicem inficiunt, quia abſolutè, & ſimpliciter, & à natiuitate ex voluntate Teſtatoris Patrem excludũt, & nũquam admiſerunt; incapacitas, & vitium Patris nocet filiis. Alia verò ſunt vitia accidẽtalia, & perſonalia, vti demẽtia, deportatio Clericatus, cœcitas, & alia ſimilia; & quia hęc nõ abſolutè, & ſimpliciter ab initio Patres excluſerunt, qui potiùs eorum natura fuerunt aliquando capaces, & vocati, verùm ſuperuenta qualitas incapaces reddidit, & hæc filiorum conditionem non inficiunt, & ideò filius dementis, filius banniti erit ſucceſſionis ca-
5 pax, quamuis eorum Pater euaſerit incapax. vt benè diſtinguendo tradit in puncto Cyriac. *controuerſ.*200. *n.*33.34.35. & benè Corn. *conſ.*21. *nu.*23.24.25. *vol.pr.*, & melius *conſ.*116. *nu.*9. 11. 12. *vol.*2. ait, quod quando Pater ſemper, & abſolutè eſt excluſus, tunc verè cẽſetur ſimpliciter, & penitùs affecta, & extincta ipſa radix, ex qua cœteri attinent, ſed quando eſt excluſus ob aliquã qualitatem, quàm aſſumpſit, & inhæret perſonæ, perſona quidem cẽſetur remota, ipſa tamen radix, id eſt ipſa parentela nõ cenſetur corrupta, aut infecta; Et hæc eſt vera diſtinctio, quæ regulam in contrarium deductam declarat, eam nempe officere, quãdo Pater indiſtinctè excluſus fuit, ita quod aſſumpta, vel dimiſſa qualitate prædicta abſolutè, & ſemper fuerit incapax, & omninò inhabilis ſuccedendi, nec vllo modo, caſu, aut tempore ex Teſtatoris mente ſuccedere valuerit; ſecùs tamen omninò eſt, ſi nõ ſimpliciter, aut abſolutè exclusus eſt; ſed potiùs ad ſucceſſionem vocatus, licet in aliquẽ caſum, aut euentum à ſucceſſione ſemotus, & ſic non omninò ſemper incapax fuerit, ſed aliquando capax, tunc, inquam, huiuſmodi Patris qualitas, vel incapacitas filiis non
6 obeſt, vt præcœteris tradunt Peregrin. *de fideicomm. art.*27. *nu.*8. Valasc. *de iur. emphytheut. q.*14. Caldas Pereyra *de nomin. emphytheut. quæſt.*14. *nu.*7. Alexander Raudenſ. *in Reſponſo* 30. *ex nu.*73.74. *lib.*2. & benè intelligit Molina *de primogen. lib.*3. *cap.*7. *num.*

4. quando Pater fuerit excluſus à tempore Natiuitatis, ità quod non potuit vllo tempore ius primogenituræ, nec in potentia, nec in ſpe habere. Secus autem ſi aliquo tempore potuit primogenituræ ſaltem in ſpe habere, vel in potentia, licet ex poſt facto adueniente cõditione, vel aliquo caſu inhabilis efficiatur, quod repetit. *lib.*3. *cap.*6. *nu.* 36. 37. 38. vt eſt caſus noſter, quia Illuſtriſ. D. eſt vocatus à Teſtatore cum tota ſua linea, licet per aſſumptum Clericatum à Teſtatore
7 tunc excluſus. Quamuis etiam in fortioribus terminis Cephal. *conſ.*103. *per totum* in fideicommiſſo, in quo vocati erant rantùm legitimi, & naturales, tueri voluerit ſucceſſionem filiorum natorum ex Patre illegittimo, & à natiuitate excluſo, ex eo potiſſimũ quia Princeps ſuo ſpeciali Reſcripto Patri conceſſerat, quod poſſet in fideicõmiſſo ſuccedere, ac ſi natus eſſet ex legittimo matrimonio, & ita radicis infectionem eſſe curatam, & ſublatam aſſerit, quod non eſt ſpernendum in Themate præſenti.

Verùm ego reuoluta ipſamet Teſtamentaria diſpoſitione, ſic ratiocinando fortiùs argumentum contrarium elidi poſſe credidi, & ſucceſſiuè ius filiorum omninò certũ reddi, etiam data Patris abſoluta, & omnimoda excluſione.

Nempè quia in huiuſmodi primogenij ſucceſſione dirigenda Teſtator noſter poſt vocationem D. Vincentii Bonuiſi vocauit eius primogenitum, & totam eiusdem primogeniti lineam, & deſcendentiam ordine tamen ſucceſsiuo primogenituræ, quà extincta vocat ad ſucceſſionem, *Il Figlio ſecondogenito maſchio di detto Sig. Vincenzo, che ſopraniueſſe, e non ſopraniuendo paſſi al maggior nato delli deſcendenti maſchii per linea maſculina di detto ſecondo figliolo, e dopoi da eſſo paſſi con ordine ſucceſſiuo di maggior nato in maggior nato maſchio per linea maſculina deſcendente da detto ſecondo figliolo di detto Sig. Vincenzo*; Vndè ſupponere fas eſt tanquam indubitatum non modo vocationem Illuſtriſ. D. Vincentij ibi ſecundo loco ſubſtituti, in quo verificatur perſona ſecundogeniti, ſed etiã expreſsè, & ſpecialiter omnium ſuorum filiorum, & deſcendentium poſt eundem ſecũdogenitum vocatorum. Poſtea vero in alio capitulo, vbi agit de excluſione, vel non admiſsione Clerici, diſponit admittendos eſſe vocatos. *Se ſaranno, e ciaſcheduno di quelli ſarà nel tempo della delata ſucceſſione Laico, e ſino che continuerà ad eſſer Laico, &c.* & agẽdo de priuatione eius, qui clericali militiæ ſe adſcripſerit, ſic addit. *La quale qualità*

mancando ò nel principio, ò dopoi l'acquiſto fatto intende, e vuole,&c. Che la ragione del fedecommiſſario che foſſe in poſſeſſo, ò ci haueſſe da ſuccedere, ſpiri, e manchi, e più non duri,&c. e come ſe quella tal perſona naturalmente foſſe tolta di mezzo, & apri la ſtrada, e via al ſuſſequente chiamato à tal ſucceſsione ſecondo la ſua diſpoſitione predetta. Excluſio igitur ſecundogeniti, qui tempore delatę ſucceſſionis erit clericus, vel poſt admiſſum ad ſucceſſionem fieret Clericus non eſt linealis, ſed perſonalis, & præciſa tantum eius perſonę, qui foret, vel reſpectiuè fieri Clericum contingat, cœterùm ob Clericatum Patris nõ modo eius filios, & totã eius lineã in principali diſpoſitione antea ſpecialiter vocatã poſt eorum Patrem, nequaquam excludi à Teſtatore. Sed potiùs expreſſe etiam iterum in hoc caſu vocari, ibi apparet. *Et apra la ſtrada, e via al ſuſſequente chiamato à tal ſucceſſione ſecondo la ſua diſpoſitione predetta*. Iuxta verò prędictam antecedentem diſpoſitionem Teſtatoris ſubſequens in gradu poſt ſecundogenitum vocatus eſt filius eius maior,& primogenitus; vndè clarè patet qualitatem aſſumptam à Patre in filium priuationis ódium non inferre, ſed potiùs ipſemet Teſtator caſum præuidens Patri facto Clerico
8 filium ſubſequentem in gradu expreſsè ſubſtituit, & ſic cum ſimus in claris coniecturis, non eſt opus Teſtatoris inueſtigare mẽtem *l.Ille, aut ille* §.*cum in verbis ff.de leg.3.* cum aliis apud Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib pr. tit.pr. nu.*11. & abſurdum nimis eſſet ex Teſtamento deducere ęxcluſionem eorũ,
9 qui in hoc etiam eodẽ Teſtamento vocantur expreſſim. Iaſ. *conſ.*142. *nu.* 3. *verſ. Quinto lib* 2. Dec. *conſ.*261. & *conſ.*309. Surd. *conſ.* 416. *nu*-13. *lib.*3. Et hinc eſt, quod in propriis terminis eãdem regulam in contrariũ obiectam de incapacitate Patris redundante in perſonam filii limitant communiter DD. non procedere, quando filius venit ad ſuc-
10 ceſſionem ex propria ſua vocatione, vti reſpondet, & probauit D. meus in verſ. *Quia omiſſis aliis reſponſionibus* ex autoritate præcipuè Rotæ *d.decis.*394. *nu.*21.22.*par.*5. *rec.*

Quę expreſſa vocatio filiorum facta à Teſtatore ſucceſſiuè poſt Patrem in prima diſpoſitione tantum eis proficit, vt etiamſi Pater, qui in primo Teſtamento ſpecialiter vocabatur, poſteriori verò omninò, ſimpliciter, & omni caſu excludatur à ſucceſſione, filii tamen eius ex priſtina vocatione ſuccedent, nec eis inhabilitas Patris ſucceſſionẽ impediet. Et hic eſt caſus in fortioribus terminis excludẽs vim regulæ prædictę, quę plerumque videtur limitari duobus inſimul concurrentibus, nempè quod Pater non ſit à natiuitate indiſtinctè, & omni caſu excluſus, ſed tantùm propter aliquam aſſumptam qualitatem, & quod filii ſint vocati; Et fuit acerrimè diſcuſſus in Neapolitano Cõſilio, & relatus in plena, & doctiſsima deciſione apud de Franch.169. vbi Dux Amalphiæ erigendo primogenituram Inſulæ Niſitæ, ad eam primo vocauerat Ducem Indicum primogenitum, & eius deſcendentes; & poſt eum D.Pompeium ſecundogenitum, & D.Io:Baptiſtam tertiogenitũ, & Io: quartogenitum, & omnes eorum filios ordine primogenituræ ſucceſsiuo, vt in caſu noſtro, quibus omnibus lineis extinctis ſubſtituerat Marchioni Illiceti proximiorem Agnatum. Poſtea verò condito alio Teſtamento excluſit omninò, & abſolutè à dicta Primogenituram Ioannem quartum filium.

Accidit, quod extinctæ fuerint lineæ triũ fratrum primo vocatorum, & ideò Marchiò Illiceti ad ſucceſsionem admicti contẽdebat; quamuis ſuperſtes erat Ioannes, qui in vltimo Teſtamento erat excluſus, obiiciebat tamen Ioannes Iura propriorum filiorum, quos exſiludere tentauit Marchio Illiceti ex eo, quod infecta cauſa primitiua cenſebatur etiam infecta cauſa deriuatiua. Sed cenſuit Senatus ille pro filiis iam in primo Teſtamento vocatis; licet ex Patre poſtea omninò excluſo natis.

Et fortiùs hęc omnia recipienda forè opinor in caſu noſtro, quam in relato in dictis *deciſ.346.* & 394. *par.5. recent.* Quia ibi filii concepti, & nati erant ex Patre bannito, & ſic tempore tãm conceptionis, quàm natiuitatis Pater infectus erat qualitate à Teſtatore vetita, quæ aliquomodo potuit huiuſmodi infectionem comunicare filiis, Sed in caſu noſtrò qualitas Clericatus perneceſſe abeſſe debet à Patre tempore conceptionis, & ſic à Patre habili, non autẽ inhabili naſcẽtur.

Secũda difficultas verſabatur in eo, quod filii non fuiſſent nati, aut ſaltem concepti tẽpore delatæ ſucceſsionis, quo tempore ijs deficientibus dici potuiſſet acquiſitum ius reuocabile aliis lineis in defectum lineę ſecundogeniti vocatis, & ſubſtitutis.

Opportunè tamen video reſpondiſſe doctiſſimũ Dominum meum, & præuidiſſe articuli dubietatem, cui occurri poſſe ait, ſi pro admiſſione deducatur ex Teſtamento ſi non expreſſa, coniecturata ſaltem, & præſumpta

mens

mens Teſtatoris, & probat autoritate plu-
11 rium, & præcipuè Altogradi noſtri *in conſ.*
66. nu.18. & ſeq. vol.2., quam Teſtatoris no-
ſtri voluntatem admittendi non modo natos
deſcendentes ſecundogeniti tempore delatæ
ſucceſſionis, ſed poſtmodum etiam naſcitu-
ros ſagaciter depromit tùm ex pluribus co-
niecturis tacitam, ſed expreſſam quoque
docere ſatagit, & confirmat integrè relatis
verbis allegatæ *dec.394. nu.29.* ferè in indi-
uiduo loquentis.

Animaduertendum tamen eſt, quod eue-
niente caſu ſucceſſionis ſubſtitutus viuente
Illuſtriſſ. Dño ſecundogenito licet Clerico
in poſſeſſionẽ primogenituræ immiſſi nullo
modo poterit ſtante Gratia à Principe ſub-
ſtitutorum quoque accedente conſenſu con-
ceſſa; vndè ſi filios habebit, concepti erunt
ſine dubio, aut nati viuẽte Patre eorũ; Et pro-
pterea ſi poſt eius mortẽ aduerſus filios ſub-
ſtitutus agere velit tanquam non cõceptos,
aut natos delatæ ſucceſſionis tempore vltra
prædicta ei proculdubio quoq. obſtabit nõ
habita acquiſitio realis dictæ primogenitu-
ręe, nec facta declaratio ſuccedendi, tempore
apertæ ſucceſsionis, quia fuit aliquorum
mens, vt regula prædicta, quod filii conce-
pti, aut nati poſt delatæ ſucceſſionis tempus
reuocare nequeant primogenituram à ſub-
ſtituto, qui tempore delatæ ſucceſſionis pro-
ximior reperiebatur ex vocatis, procedat
tunc ſolùm, cum realiter, & in effectu ſub-
ſtitutus proximior adeptus eſt poſſeſſionem
primogenituræ antequam filii, qui eos ex-
cluderent, naſcantur. Secùs autem ſi ſubſti-
tutus tunc non obtinuit, neq. petiit immitti
in poſſeſſionem quia ſi iſto medio tempore
12 naſcantur filii ex linea primo vocata ſucce-
dent ipſi, neque reſtituere cogentur primo-
genituram ſequenti ſubſtituto, & qui tem-
pore ſucceſſionis proximior erat, ita decidit
Rota Florent. apud Magon. *deciſ.91. nu.18.*
19. 20. 21. & eo cum aliis relato ſic regulam
prædictam declarare videtur Caſtill. *con-*
trouerſ. iur. lib.pr. cap. 91. ex num.20. vſq. ad
num.28.

Verùm ipſamet diſpoſitio Teſtatoris at-
tentè perlecta mihi animum addit, vt dicam,
impoſsibile omninò fore, vt ſubſtitutus im-
pedire poſſit filiis ſecundogeniti, licet con-
ceptis, aut natis longè poſt extinctam lineã
d.Ludouici, & tempus delatæ ſucceſſionis.
Statuit .n. Teſtator. *Et in ogni caſo, che del*
ſuddetto Sign. Vincenzo non maneſſero figli
maſchii, vuole, & ordina, che ſucceda in detto
fedecommiſſo il Figlio maſchio ſecondogenito
del ſudetto Signor Lodouico, ò il maggior nato
delli deſcendenti maſchi di detto figlio ſecondo
genito il quale ſi ritrouaſſe viuo al mondo al
tempo del mancamento di detta linea, &c. Cũ
igitur ſecũdogenitus D.Ludouici, & eius de-
ſcẽdẽtia nõ ſit vocata, niſi in defectũ lineæ, &
deſcendẽtiæ ſecũdogeniti D.Vincentii, & ſic
ſub cõditione negatiua, nẽpè quando nõ erit
amplius aliquis ex linea dicti ſecundogeniti
vti ſic dictã vocationem ſubſtituti ſub dicta
conditione deficientiæ lineæ primo vocatæ
13 explicant in terminis Franch. *d. deciſ.169. nu.*
13. 14. Peregrin. *de fideicomm. art.29. nu.9.*
Molin. *de primogen. lib.3. cap.10. nu.16. verſ.*
Primo quia, &c. quod ego latiùs perpendi in
Conſultat. 62. nu.22. & 23. plurib. ſeq. lib. pr.
Indè ſequitur ſubſtitutum ſub huiuſmodi
conditione negatiua defectus nempè lineæ
antecedenter vocatæ ſuccedere, nec admitti
poſſe, donec ſpes adeſt, & poſsibilitas, quod
filii, & deſcendentes ex prima linea naſcan-
tur, & priùs quã non reducatur impoſsibilis
natiuitas horum filiorum, nõ venit caſus ſuæ
ſubſtitutionis, quia conditio negatiua non
dicitur impleta niſi per impoſsibile ex textu
14 *in l. quamdiu 69. ff. de acquir. hared.* Roman.
conſ.134. num.5. verſ. Sed interpretatio hac.
Cyriac. *contr.205. nu.98.99.* Rota Romana
apud Buratt. *dec.322. nu.13. & 480.* & Ad-
dent. *ad dec.338.* Ludouiſ. *an.16.* & *in Fer-*
rarienſ. fideicommiſſi 5. Martii 1663. coram
Eminentiſſ. Vicecomite *verſ. Praterea voca-*
tio tanquam concepta ſub conditione negatiua,
&c. & iterùm coram Otalora 10. *Maij 1666.*
§. *Hac clarius redditur ex illis verbis, E man-*
cando detta deſcendenza, & *in Bonon. fideicom-*
miſſi de Luparis 6. Iunii 1664. coram Priolo
§. *Non obſtat,* vbi quod ſola ſpes procreãdæ
ſobolis impedit purificationem conditionis,
& aditum ſubſtituto, quæ eſt impreſſa poſt
meam *Conſultat.75. lib. pr.* Et quamuis iſti
filii poſt caſum ſucceſsionis delatę concepti,
aut nati eſſent incapaces ſuccedendi (quod
tamen ex iam dictis non ſubſiſtere clarũ eſt)
non ideò tamen ſubſtitutus admitteretur ea
efficaci ratione, quia non incapacitas filio-
rum, ſed defectus conditionis, ſub qua vo-
cata eſt ſecunda linea, eſt cauſa, quæ ſub-
15 ſtitutum excludit, vt ex Cyriac. *contr. 478.*
nu.9. & 10. Gratian: *cap.733. nu. 7.* & aliis
pluribus tum Doctorum autoritatibus; tum
Rotæ Romanæ deciſionibus firmat eadem
Sacra Rota *in d. Bonon. fideicomm. de Luparis*
6. Iunii 1664. coram Priolo; & ante a etiam
in *Bonon. fideicommiſſi de Cataneis 11. Decẽ-*
bris 1662. coram Bourlemont, impreſſa lib. pr.

mearum Conſultat. ſub nu. 78. & latiùs *in Romana fideicōmiſſi de Soriciis* 22. *Maii* 1643 coram Carillo *verſ. Pręterea*, ibi *Quia ſubſtitutio eſt facta caſu*, *quo* non ci foſſero più di linea maſculina, impreſſa pariter *lib. primo mearum Conſultat. ſub nu.* 80.

Ex quibus, &c.

SVMMARIVM.

1 *Doctor referens duas contrarias opiniones in ſecundo loco poſita reſidere videtur.*

2 *Differentia an Pater dixerit* do, *vel* aſsigno, *aut vero* dono *vt includatur, vel excludatur donatio.*

3 *Quæ dantur à Patre in peculium imputantur filio in legittimam.*

4 *Donatio inter Patrem, & filium quibus caſibus ſit valida.*

5 *Donatio inualida facta à Patre filio in legittimam imputatur.*

6 *Donatio ſimplex dicitur, quæ fit nulla adiecta cauſa.*

7 *Donatio ſimplex facta filio à Patre non ei imputatur in legittimam.*

8 *Secus ſi ob cauſam, niſi Pater contrarium dixerit.*

9 *Donatio ob cauſam de iure tamen neceſſariam filio imputatur, non autem ob cauſam neceſſariam naturæ ſtimulo. Contrarium nu.* 21.

10 *Pater cogi non poteſt ad aſſignandum filio Patrimonium vt ad Sacros Ordines promoneatur. Contrarium nu.* 32.

11 *Bona donata à Patre filio in patrimonium, pro ſuſcipiendis Sacris Ordinibus non imputãtur ei in legittimam. Contrarium nu.* 36.

12 *Omne quod datur filio pro militia dicitur peculium Caſtrenſe.*

13 *Caſtrenſe peculium non imputatur in legittimam filii.*

14 *Quaſi Caſtrenſia dicuntur; quę filio occaſione Clericatus obueniunt. Declara nu.* 45.

15 *Patrimonia data Clericis ad Sacros Ordines promotis alienari nequeunt abſque Epiſcopi permiſſu.*

16 *Quæ alienari, aut ad hæredes tranſmitti nequeũt in legittimam non imputantur.*

17 *Expenſæ factæ à Patre, pro filio occaſione Sacerdotii, & Sacros Ordines aſſumendi non imputantur in legittimam.*

18 *Donatum à Patre filio matrimonii contemplatione non imputatur in legittimam.*

19 *Filius imputare tenetur, quicquid habuit ex ſubſtantia Patris.*

20 *Pater quicquid filio in vita aſſignat, cenſetur ad computum legittimæ dediſſe.*

22 *Donatio facta à Matre pro dotibus filię, vel propter nuptias filii in legittimam imputatur, licet ad eas de iure non teneatur, &* 24.

23 *Mater non tenetur de iure dotes filiabus præſtare, vel donationes propter nuptias filio facere.*

25 *Surd. conſ.* 143. *reprobatur.*

26 *Pater de iure cogi non poteſt ad ſubminiſtrandas filio expenſas, pro acquirendis dignitatibus.*

27 *Expenſæ à Patre pro comparanda dignitate filio imputãtur in legittimam.*

28 *Declaratur text.* in l. omnimodo 30. §. *Imputari C. de inoffic. Teſtam: contra interpret. Donati Anton. de Marinis reſol.* 85. *n.* 14.

29 *Donationis titulus eſt habilis ad transferendũ dominium.*

30 Acquirere *verbum quid ſignificet.*

31 *Clericus ſi Beneficium Eccleſiaſticum non habeat, abſque patrimonio ad Sacros Ordines promoueri non poteſt.*

33 *Aſſignatio facta à Patre filio in titulum patrimonij valet etiam in præiudicium creditorum, & quamuis excedat ratam legittimæ.*

34 *Pater tenetur alere filios.*

35 *Aſſignatio facta à Patre filio pro patrimonio pro Sacris Ordinibus, dicitur cauſa alimentorum facta.*

37 *Omne, quod à Patris ſubſtantia, filio prouenit dicitur peculium profectitium.*

38 *Peculium Caſtrenſe dicitur, quod filio datur eunti ad bellum, vel ipſe in bello acquiſiuit.*

39 *Filius in Caſtrenſibus pro Patre familias habetur.*

40 *De Caſtrenſi peculio poteſt filius ſuo arbitrio Teſtari, & de quaſi Caſtrenſe nu.* 44.

41 *Quaſi Caſtrenſe peculium dicitur, quicquid filius ex Aduocati munere, vel Artium liberalium profeſſione ſuo labore acquirit; vel ex redditibus Eccleſiaſticis, & nu.* 43.

42 *Clericus dicitur Dei miles.*

45 *Clericus de omnibus ſibi occaſione Clericatus obuentis, aut à Patre, Matre, vel aliis proficiſcantur tanquam Caſtrenſibus, vel quaſi diſponere poteſt.*

46 *Clerici quando poſſint patrimonium alienare.*

47 *Patrimonia Clericorum ad effectum imputationis non dicuntur in alienabilia.*

48 *Patrimonium validè alienatur à Clericis licet non verificatis conditionibus, de quibus in Concilio, licet peccent.*

49 *Clericus patrimonium ſuum ad hæredes tranſmittit.*

50 *Ad effectum imputationis ſufficit, quod bona habita*

habita à Patre, aut poſsint alienari, vel ad hæredes tranſmitti.

51 *Emphytheuſis à Patre filio acquiſita in legitti- mam imputatur.*

52 *Donatio facta filio poſt contractum matrimo- niũ dicitur donatio ſimplex, & non ob cauſã.*

53 *Donatio, quæ concernit commodum donantis & aliorum, quam donatarÿ dicitur ob cau- ſam finalem. & non ſimplex.*

54 *Donatio facta filio contemplatione Matrimonÿ contrahẽdi an imputetur diſtingue.& n.55.*

55 *Donatio facta ob cauſam, quæ remota ex In- ſtrumento, vel aliundè conſtiterit non fuiſſe factam, ſemper ob cauſam finalem dicitur facta.*

56 *Ex quibus Inſtrumẽti verbis & clauſulis eli- citur non fuiſſe factam donationem, niſi matrimonium ſequeretur.*

57 *Io. Faber §. in quartam inſtitut. tit: de collat., declaratur, & explicatur, & in l. emancipati de collat.*

58 *Dictum Doctoris ſecundùm allegatas rationes intelligi debet.*

59 *Penſiones, & iura perſonalia cedi nequeunt.*

60 *Doctoris indiſtinctè doctrina prolata, intelli- genda eſt prout aliàs diſtinguendo dixit.*

61 *Crauett. conſ. 136. declaratur.*

62 *Legatum victus, veſtitus, & habitationis di- citur legatum alimentorum.*

63 *Data à Patre filiis alimentorum cauſa non im- putatur in legittima.*

64 *Donatio facta in titulum Patrimonii ſemper imputatur, quando inæqualitas inter filios emergeret.*

ARGVMENTVM.

Data à Patre Filio pro conſtituendo Patrimonio, vt ad Sacros Ordines promoueri poſſit, an eidem Filio in ſuam legitimam imputetur; pleniſſimè cõcluſio diſcuſſa, & veritas à contrarijs vindicata, &c. Quæ dicatur donatio ſimplex, quæ ob cauſam. Caſtrenſe peculium quod dicatur. Donatum à Patre filio occaſione matrimonij; an imputentur in legittimam. Data a Matre filijs pro dote, vel propter nuptias an imputentur in legittimam: Data à filio ob comparandas dignitates à Patre an imputentur. Data pro alimentis an imputentur.

A D S I T   D E V S.

CONSVLTAT. CLV.

NOluit Merlinus in ſuo, quẽm adeò diligenter, & doctè peregit de legittima tractatu, decidere articulum. An data à Patre filio in titulũ Patrimonij, vt ad Sacros Ordines promoueretur, ſint eidem filio in legittimam ſibi de iure debitam portionem imputanda; Verùm tantummodo *lib. 2. tit. 2. quæſt.* 23. collectis rationibus pluribusque DD. Auctoritatibus pro negatiua, & affirmatiua opinione relatis non aperta proprij Iudicij
ſententia; quod maximè optatum foret arti-
1 culum indeciſum relinquit, niſi fortè ar-
guere placeret alicui, quod quia contrariã
opinionem pro non imputatione vltimo lo-
co poſuit huic adhæſiſſe dicendum ſit iuxta
tradita per Scacc. *de re iudic. gloſſ. 14. q. 11. sub nu. 8. verſ. Et Felyn.*, & Gratian. *cap.* 159. *nu.* 11. & 12.

Vt autem omnis ęquiuocationis occaſio remoueatur in tam celebri controuerſia, & clariùs propoſitę quæſtionis certam definitionẽ aſſequamur; In primis neceſſario diſtinguendum eſſe reor caſum, quando nempè Pater filio rem aliquam, vel bona pro ſui Patrimonij titulo, vt ſacros ſuſcipere poſsit ordines, ſimpliciter dedit, aut aſsignauit nulla donationis habita mentione ab altero omninò diuerſo, quò Pater, quæ dicta cauſa filio dedit, & aſsignauit, expreſsè donare profitetur, & in conferenda filio huiuſmodi bonorum aſſignatione vſus eſt verbo *donare*, quoniam ſi dixerit ſimpliciter *dedit*, & *aſſignauit* ſine hæſitatione imputãtur in legittima, cum vero expreſsè donare dixerit, tunc inſurgit articulus, de quo nunc agimus, vt
benè in his terminis cõtrariæ ſententiæ pro
2 non imputatione anteſignianus Crauett. in
conſ. 136. declarat ſub num. 3. verſ. Secus eſt, quando Pater non donat expreſſe, &c. & ratio eſt iuxta Gasparem Manzium in ſuo tractatu *de legitt. q. 41. nu. 29.* quia in dubio donatio, & liberalitas non præſumitur, & proindè ſi Pater filio ſimpliciter quædam concedit, videtur in peculium concedere benè Ruin. *d. l. in quartam nu. 34. ff. ad l. falcid.*, & ibi Ripa *nu. 145.* & ibi etiam Paulus de Mõte Pico *ſub nu. 202. verſ. Et hanc concluſionẽ*, vbi quod eſt idem, ſi Pater concedat in peculium expreſsè ſiuè ſimpliciter filio dederit. Couarr. *c. Raynaldus* §. 2. *ſub nu. 6. verſ. Præfata verò concluſio*, ibi. *Quodſi abſq. donationis titulo traditio aliquorum bonorum fiat à Patre filio, bona ſi tradita imputantur in portionẽ legittimam.* Craſſ. *in* §. *legittima q. 22. nu. 13. & q. 25. nu. 2.* Peregrin. *de fideicomm. art. 36. ſub nu. 125. verſ. Intellige*, quia, inquit, vbi in actu poteſt capi alia præſumptio, quam donationis, ceſſat donationis præſũptio, & probat Tell. Fernand. *in l. 26. Tauri nu. pr.*

num.pr. vbi quod ſi parentes vſi non fuerint
verbo *dono*, verùm ſimpliciter *tradere* dicāt,
conceſſio dicetur in peculium tantum, vt fi-
lius adminiſtret, & pluribus relatis huiuſ-
modi diſtinctione intelligēdis Anell. Amat.
conſ.75. nu 4.5. & ſeq., & declarando textū
*in d. l.omnimodo §.imputari C.de inoffic. Te-
ſtam.* Anton.de Marin. *cap.85. nu.* 14. adhæ-
rendo declarationi, & rationi per Crauettā
allatæ, & cum hac diſtinctione quæſtionem
ſuam proponit Mangil. *de imput. q.33. n.15.*
& ſic declarare etiam videtur Merlin. *de le-
git. lib.2. tit.2. q.23. nu.23.* licet cum aliqua
remiſſione ad dicta per eum *quęſt.* proximè
3 antecedenti *num.33.* & in peculium data eo,
caſu præſumuntur, vt dixi, quæ imputātur, &
de Patris dominio non egrediuntur latè Rota
poſt Merlin. *de legit. decis.53. nu.* 12. 13.
Cum igitur Pater tradendo bona filio, vt in
titulum erigantur Patrimonij ſuiq. ipſius ad
Clericalē dignitatē promouendi causà, ni-
hilq; de donatione dixit, imputationi tūc fieri
locum non eſt inter DD. controuerſum, qui
ſolùm id contendunt eo caſu, quo bona ad
dictum finem donare filio Pater expreſſit.

Quo caſu primo quęrendum eſt, ſi huiuſ-
modi donatio vi forsan adiecti iuramenti,
vel quia filio emancipato facta ſit, vel ob
aliam cauſam, eā ſortiatur è cōtra validitatē,
4 quæ aliàs regulariter denegatur donationi
filio in poteſtate factæ rationibus, & iuribus
latiùs à me examinatis in mea *Conſultat.* 20.
*ex nu.*18. *vsque ad nu.*26. & iterùm *Conſult.*
21. *ex nu.*10. *vſq. ad num.*18. & latiùs *Con-
ſult.*22. *ex n.*11. *vſq. ad n.*30. *vol.pr.* Nàm ſi
inualida remaneat imputationi locum eſſe
5 non dubitatur vti teſtantur Alex. *in l. illud
nu.4 C. de Collat.* Gloſſ. *in Auth. ex Teſtam.
C. eod.* Ripa *l.in quartam nu.*144. *ff. ad l.fal-
cid.* & elicitur à contrario *ex l.ſi quando §.ge-
neraliter C. de inoffic. Teſtam.*, & trad. DD.
infra allegandi.

Valida autem donatio inter viuos à Patre
in filium collata, aut eſt ſimplex, aut ob cau-
ſam aliquam emanata. Donatio ſimplex ea
eſt, quā nulla alia ratione motus Pater, niſi
ex mera liberalitatis, & munificentiæ exer-
cendę causa in filium, contulit, nullaq. cauſā
expreſſa. Berēgar. *l.in quartam ff.ad l.falcid.*
6 *in 3.capite nu.87. in fine verſ.Et eo ſimplices
dicuntur*, & vt ait Venturin. *conſ.32. num.*
36. cum dat nulla alia motus cauſa, niſi vt
munificientiam, & liberalitatem exerceat.
Et hæc filio non imputatur in ſuam legitti-
mam, ſed præter eam poſt obitum Patris
7 ſibi præcipuā retinet, caſus eſt *in l.illud §.fin.*
*C.de Collat. & l.ſi quando §. & generaliter C.
inoffic. Teſtam.* Secùs autem eſt ſi ob aliquā
cauſam donauit, vti diſtinguendo inter vnā
vel alteram donationem trad. Bart., Bald. &
Caſtrenſ. *in l.in quartam ff ad l.falcid.*, ſed
præcipuè Ruin. *nu.*45. vbi reprobatis antea
rationibus huius diuerſitatis inter ſimplicē
donationem, & ob cauſam à Iure conſtitutis
expoſitis à Baldo *in d. l.omnimodo §.imputari
C. de inoffic. Teſtam.* & à Paulo de Caſtr. *in l.
quoniam nouella C. eod.* & in ſuo *cons.* 250.
huius diſcriminis eam potiùs ait eſſe præ-
cipuam rationem, quia quando donatio fit
ob cauſam, tunc non cenſetur facta ex me-
ra liberalitate, propterea cum non ſit ex me-
ra liberalitate, lex præſumit, quod inten-
tio fuerit donantis, quod compēſaretur, ſed
quādo fuit facta ſimpliciter, tunc Pater cēſe-
tur motus ex mera animi liberalitate ad do-
nandum, quapropter tunc legis præſump-
tio eſt, intentionem Patris fuiſſe, quod ipſe
filius ſibi præcipuum illud haberet, cum aliàs
ſi imputaretur, non cenſeretur ex titulo lu-
cratiuo haberi. Berengar. *ibidem in 3. capite
explicationis eiuſdem l.in quartam nu.87., &
ſub num.88. in verſ.Ego arbitror, &c.* alia
ſubſtiliori excogitata ratione ait, quod
donatio ob cauſam filio facta ſuboritur ex
quadam neceſsitate ratione patrij Iuris, quo
eadem legittima debetur, ideò in eam cau-
ſam res data videtur; At vbi Pater ſimpli-
citer, & mera liberalitate res aliquas filio
dederit, filius velut extraneus habetur, quo
fit, vt nullo patrio iure Pater vſus pręſuma-
tur, ideò nec pro legittima extenuanda rès
datæ fingi poſſunt. Crott. *in l.frater à fratre
nu.74. ff.de condict. indebit.* Rimin. *in §.pr.
nu.96. Inſtit tit. per quas perſonas nobis ac-
quiritur.* Bero. *conſ.53. nu.20. verſ.Reſpectu
autem partis vol 2.* Corn. *conſ.* 189. *nu.* 13.
vers.Nam communis ſententia Doctorum lib.4.
Couarruu. *d. c.Raynaldus §.2. nu.6.* dummo-
do tamen, vt inquit, ab initio valuerit, nec
indigeat, vt morte confirmetur, quia ſi mor-
te confirmanda ſit, vt valeat, habet tunc vim
legati, & ideò in portionem legittimā de-
bet imputari, & niſi à Patre donante aliter
fuerit in ipsa donatione diſpoſitū. benè Vaſ-
quez *de ſucceſſ. creat. §.30. limit.30. nu.268.
& 269.* aliam rationē huiusmodi diuerſitatis
inueſtigaſſe ait, quam nullus expreſſit, neq;
vt inquit, etiam proximè acceſſit. Nempè
quod donatio ſimplex cenſetur facta prop-
ter benemerita, & beneficia, quæ donatarius
contulit in donatorem, & conſequenter non
tàm donatio eſt, quam accepti Beneficii ſo-
lutio,

lutio, vndè nõ cẽſetur voluiſſe, vt talis donatio in legittimam filii imputetur, non magis, ac ſi ipſi filio æs alienum, ꝙ ab eo acceperat, perſoluiſſet. Tell. autem ad l. 26. Tauri allegatis l. pr. ff. de donat. & l. donator. ff. de reg. iur. in quibus definitur, donationem eam eſſe, quam propter nullam cauſam aliam, quam liberalitatem, & munificentiam exercet, qui donat, ex his ait conſtare, quare in donatione ſimplici non detur imputatio, nempè quia eſſet contraria definitioni donationis, quæ ſupponit liberalitatem, ꝙ ceſſat in donatione ob cauſam Gomez. d. l. Tauri 29. nu. 12. Becc. cons. 20. nu. pr. Glouagnon. conſ. 94. nu. 18. lib. pr. Amat. conſ. 75. n. pr. 7. 8. 9. 10. vbi plures cumulat rationes Gaſpar Manz. d. tract. de legittima q. 41. nu. 11. & 17. aliàs enim, inquit, non eſſet liberalitas, ſi in naturale debitum legittimæ imputari deberet. & nu. 13. reſtringit ipſe quoq. niſi expreſsè dixerit Pater, quod deberent imputari, quod tamen nu. 14., ſubiungit intelligendum eſſe, dummodo incontinenti tẽpore donationis id expreſſerit, ex Craſſ. d. §. legittima q. 22. nu. 2. & 4. & Aluar. Valaſch. in praxi partit. cap. 13. ex nu. 81. vſq. ad nu. 91. vbi pluribus deductis rationibus, & contrariis confutatis hanc eſſe comunem, & receptiorem teſtatur.

Diſcrepant autem non modicũ definiendo, an omnis cauſa, ob quam facta ſit donatio, imputationis onus inducat; Cum plures dixerint donationem imputari ob eã ſolummodo cauſam factam, quæ de iure neceſſaria ſit, ex qua ſcilicet poterat iuris autoritate cogi Pater ad eam faciendam. At ſecus eſſe in donatione, quam Pater fecit ob cauſam, ad quam Pater de iure non tenetur, neque compelli poteſt, vti tradere videntur
9 Dec. in l. vbi liberis nu. 26. C. de collat., & ibi Alex. col. 3. Paul. de Caſtro nu. 10. Coraſ. l. filium quem habentem nu. 233. & ſeq. 273. C. fam. erciſcund. Bart. in l. pr. §. Nec Caſtrenſe nu. 11. verſ. Quandoq. Pater de collat. Bonor. Crauett. conſ. 85. nu. 6. & cons. 136. ſub nu. 2. verſ. Itaque latè Gratian. d. cap. 159 n. 31. 32. 33. & ſub n. 34. cum faciliùs, inquit, lex ſuccurrat Patri, quando donat ex iuris neceſsitate, quàm vbi dat ex voluntario affectu. Tell. Fernand. in d. l. Tauri 29. ſub nu. 16. verſ. Quid dicendum. Donat. Ant. de Marin. reſol. 85. nu. 7. 8. 15. & 16. lib pr. cum aliis relatis apud Altograd. conſ. 7. n. 2. lib. pr. Squillante de priuileg. clericor. cap. 12. nu. 25. vltrà adductos à Merlino d. q. 23. ſub nu. 6 verſ. Ad contraria; qui omnes ideò concludunt donationem conlatam à Patre erga filiam ex causà dotium, vel donationem propter nuptias filio factam imputandas eſſe, quia ad vtramque donationem faciendam poteſt Iudicis officio conſtringi; Vndè inferunt, & in propoſito tradunt, quod licet donatio bonorum facta filio, vt ad Sacros Ordines promoueri poſſit, appelletur ob cauſam, nõ tamen hæc ſit huiuſmodi naturæ cauſa, vt neceſſaria de iure nuncupari valeat, quia Patrem ad illud patrimonium filio aſsi-
10 gnandum inuitum iura non cogant, ex traditione Spin. in ſpecul. Teſtam. Gloſ. 18. nu. 66. Ricc. decis. 594. in fine. & Ricc. ſequuti Barboſ. de poteſt. Epiſcopi alleg. 19. nu. 63. Ventrigl. in praxi Annotat. 41. de tit. ordinandor. §. pr. nu. 33. ſicut è contra compellunt ad dotandam propriam filiam, & donandum propter nuptias, & proindè idem patrimonium à Pre licet ob cauſam eũ Eccleſiaſticę deſcribendi militiæ datum non imputari tñ filio in ſuam legittimam portionem tradidiſſe refert
11 Merlin. d. quæſt. 23. nu. 4. Fabrum (licet impreſſoris incuria legatur Fabian.) in l. ſi emancipati C. de collat. Rol. cons. 11. num. 6. lib. 2. Crauetr. conſ. 136. per tot. Spin. de Teſtament. Gloſſ. 18. num. 65. & 69. Claudius Gliſer. de ratione legitimę c. 14. in fine. Graſs. in §. legitima quęſt 27. num. 3. Gratian. cap. 159. nu. 31. & 33. Quibus addi poſſe videtur idem Io: Faber à Merlino relatus tantum in l. ſi emancipati, clariùs in §. fin. ſub n. 3. inſtit. tit. de inoffic. Teſtam. Ign. in l. 3. §. ſubuertitur num. 177. ff. ad Senat. Conſ. Syllan. Caldas Pereyra in l. Curatorem in verbo læſis ſub nu. 103. & in inſtit. tit. de inoffic. Teſtam. cap. 2. num. 49. Gomez ad ll. Tauri l. 29. ſub nu. 21. verſ. Item ſub infero, &c. Tell. Fernand. in eadem l. 29. ſub nu. 16. verſ. Quid dicendum. Valaſc. praxi partib. cap. 13. nu. 77. Ceual. com. contra comun. q. 682. Parlador. rer. quotid. differ. 150. §. 4. num. 6. Barboſ. de offic. & poteſt. Epiſc. allegat. 19. n. 68. 69. Craſſ. de effect. Clericat. in pralud. num. 421. Donat. Anton. de Marin. var. reſolut. lib pr. cap. 85. num. 6. 7. 8. Squillant. de priuileg. Clericor. priuileg. 12. nu. 24. & 25. Cenſal. in addit. ad Peregrin. de fideicommiſſ. fol. 387. verſ. Ex his dicam, &c. Qui tamen vltrà prædictas alias etiam afferunt huiuſmodi non imputationis rationes.

Et præcipuè, quia quod datur à Patre filio, vt ad Sacros promoueatur ordines, reputatur tanquam peculium Caſtrenſe filij, ſicuti Caſtrenſia reputantur omnia ea, quę
12 eidem filio dantur pro militia terreſtri l. fin.

C. de

C. de collat. l.pr. §. *Nec Caſtrenſe ff. eod.* pro-
prium autem præcœteris Caſtrenſium bono-
rum hoc eſt, vt imputationi non ſubijeiantur
13 *l.cũ multa C.de bonis quæ liber.*, & quæ ratio-
ne Clericatus obueniunr dicantur eſſe quaſi
14 Caſtrenſia probat textu *in l.Sacroſanctæ,&*
in l.cum lege, C.de Epiſcopis,& Clericis, & in
terminis hoc vtuntur argumento infraſcripti
oẽs,qui patrimoniũ præfatũ non imputandũ
fore in legittimam tuentur Io: Faber. *in l.e-*
mancipati nu.8. 9. C. de collat. Beregar. *in*
repet. l in quartã in 3. cap. n.80:ff.ad l falcid.
*inter Repetent.*Ioſeph.Gonzal.*cap.12.nu.25.*
Gomez. *ad l.Tauri 29.ſub n.21.verſ.Itẽ ſub*
infero, &c. Claud. Chlifer. *de portione legitt.*
fol.mihi 831. verſ. Nam quia, &c. Caldas
Pereyra *in l.ſi curatorem in verbo* læſis *ſub*
nu.103.& iterùm *in inſtit. tit. de inoffic. Te-*
ſtam.cap.2.ſub nu.52. verſ.Cui ego addendum
&c. Valaſc. *in praxi partit. cap.13.ſub nu.77.*
verſ.Ego rem. Giouagnion. *conſ.94. nu. 23*,
Item & quia ex Sacri Tridentini Concilii
Sanctione Clericorum Patrimonia ſinè licẽ-
tia ſaltem Epiſcopi alienari, extingui,aut re-
15 mitti nullatenus poſſunt,vt legitur *in ſeſſ.21.*
cap.2., quæ autem vendi, aut alienari ne-
16 queunt in legittimam non imputantur per
textum *in l.omnimodo* §.*imputari C.de inoffic.*
Teſtam. & ita in terminis arguunt Io. Faber.
in §. *fin. ſub nu.3. inſtitut.tit. de hæred. qua-*
lit. & different. Crauett.*conſ.136.nu.3.* Ce-
uall *in specul. comun. contra comun. q. 682.*
nu.6.7. plenè Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.*
159. nu.29.& ſub n.30. ibi. *Et ob prædictam*
rationem,quod huiuſmodi bona non poſſint alie-
nari,&c.

Item, & quia ſicuti ipſa dignitas, & ordo
conferri, & imputari nequit, ita pariter ne-
que fundus, & bona eius occaſione data, &
concesſa, vti ratiocinatur Gomez. *ad dictã l.*
Tauri 29. ſub nu.21. verſ.Item ſub Infero,&
quemadmodum etiam aliæ expenſæ pro ipſo
17 Sacerdotio, vel aliis Sacris Ordinibus aſſe-
quendis à Patre erogatæ ipſi filio ſuam le-
gittimam petenti non imputãtur, vt ait Bart.
in l.pr. §. *nec Caſtrenſe ff. de collat. bonor.* Bo-
lognett. *d. l.in quartam nu. 312.* Chucc. *de*
legitt. ſub rubr. data inter viuos non imputari,
nu.36. Vaſq. *de ſucceſſ. creat.* §.*30. nu. 216.*
Et huiuſmodi ſententiam ex aliorum rela-
tione Merlin. *d. q.23. nu.5.* vltra ſupra re-
latam non neceſſariæ cauſæ rationem muni-
re, & probare ſtuduit alio argumento ducto
à ſimili donatione facta filio pro matrimo-
18 nio contrahendo, quam tunc imputari dixe-
runt Oldrad., Socc., Suarez, Coraſ., Cra-
uett., Gabr., & Decian. in locis ab eo indi-
catis; quibus addi poſſunt Gratian.*dicto cap.*
159. nu.32. Tell.Fernand. *in l. 29.Tauri nu.*
16.in fine, verſ.Ergo eadem ratione,&c. ante
vers.Vltimo. Velaſq. *in l.44. Tauri Gloſſ. 16.*
ex nu.2. & ſeq. & in donatione quoq. facta
occaſione certi matrimonij plures alij recẽ-
ſiti fuerunt in mea Conſultat.7. *ex num. 30.*
lib.pr. Vndè eſt, quod Ceuall.in citata *q.*
682. relatis in hoc eodem articulo duabus
comunibus DD. opinionibus tandem *nu.5.*
abſque alia reſolutione dixit, quod bonum
eſset ad lites impediendas, & dirimendas,
quod lege, aut pragmatica ſanctione iſte ar-
ticulus diffiniretur, ne Aduocati ſalua,& tu-
ta conſcientia vtramque opinionem defen-
dant, modo vnam modo alteram circumfe-
rendo, cum quęlibet ſit probabilis.

Mihi vero, & intellectui meo,licet obſcu-
ri luminis penitiùs, & intrinſecus ſupra re-
cenſitis rationibus enucleatis, & cum iis,quę
in contrarium proferuntur,attentè conlatis
viſa ſemper fuit verior, & rationi, iuriſque
regulis magis conueniens contraria pro im-
putatione ſententia, quàm etiam non reie-
ciſſe videtur ipſe Merlinus, & conſulendo
pluries profeſſus ſum, & iudicaturus ſoli
veritati placere ſtudens ei pariter votum
meum alias acquieuit.

Quam ſententiam imputationem in legit-
tima præſeferentem tuetur in primis comu-
nis, & paſsim recepta regula, quæ filium ar-
ctat ad imputandum in ſuam legittimã quic-
quid ex ſubſtantia paterna ad eum prouenit,
19 ſe cõpertum eſt ex claro textu *in l. ſcimus* §.
repletionem C. de inoffic. Teſtam., & propte-
rea quicquid Pater in vita filio aſsigniat,
nulla etiam expreſſa huiuſmodi aſſignationis
cauſa, ſemper cenſetur in legittimæ compu-
20 tationem dediſſe, & aſſigniaſſe, *l.cum quo de*
peculio §. *fin. ibiq. Gloſs. verſ. Et hac mente*
ff. ad l.falcid. & ibi Bart. *ſub nu pr. verſ. So-*
lutio. Alex. *cons.42. nu.22. verſ. Vnde prin-*
cipaliter moueor lib.2. cum aliis apud Craſſ.
§.*legittima q.22. num.13. verſ. Item ſciat, &*
ſeqq. Becc. *conſ.29. per tot.* Peregrin. *de fidei-*
comm. art.3. ſub nu.35. vers. Idem eſt, & *art.*
36. ſub nu.125. verſ.Intellige.

Huic autem ſic vt ſupra firmatæ Iuris re-
gulæ non obſtat, quod data per Patrem fi-
lio titulo validæ, & ſimplicis donationis li-
cet inter viuos non imputẽtur in legittimam,
vti præmiſimus inter DD.comune, Noſtrãq;
donationem licet ob cauſam filio neceſſariã,
vt & dignitate ornetur Sacerdotali, quia tũc
voluntaria eſt reſpectu Patris, remanere in
terminis

Digitized by Google

terminis ſimplicis donationis, quæ propterea non imputetur.

Siquidem licet ſuppoſito, quod Pater ad donationem propter nuptias doteſque filiæ propriæ tradendas vel inuitus à lege cogatur, & ita donando ſoluere dicatur iniunctum ſibi legis neceſſitate debitum, non indè conſequitur, quod ſola, & pręciſa ex poſitiuo iure proueniens neceſsitas reddat donationem ob cauſam neceſſariam, quia eodē modo etiam cauſatiua neceſsitas, quam lex naturę in parentum animos impreſsit, ita vt plerumq. quodammodo occulta naturæ vi compulſi in id trahantur, vt proprium patrimonium exhauriendo filiis donent ob eam cauſam, quæ filiis poſsit eſſe proficua hoc idem operatur, & tribuit huiuſmodi dona-
21 tioni vim, & effectum cauſæ neceſſariæ, ità vt ſicuti neceſsitatis causâ à lege præſcripta, ità à naturæ ſtimulo inſinuata reddat donationem ob cauſam neceſsariam, & imputationi ſubiectam, vt benè ponderat Paulus de Monte Pico *in d. l. in quartam num.* 187. vbi ſicuti donatio propter nuptias Filio facta, & dos filiæ tradita computatur in legittimam, ita quælibet donatio rerum datarum filio ob causam ratione naturali munitam, vti ſi Pater emeret filio militiam, & *nu.* 193. quærendo rationem, cur donatio facta ob cauſam naturali ratione munitam, seu affectione imputetur in legittimam, aliæ vero donationes munitæ alia ratione non naturali nō imputentur, reprobata præcipuè ratione Baldi, qui dicebat hoc euenire, ex quo Pater facit eas neceſsitatus à lege, *num.* 196. ait eam eſſe veram rationem, quià mouetur ex mera animi liberalitate, ſeu quadam affectione filiali, & quadam ratione naturali compulſus; & ideo licet dum filiæ dotem dat, vel filio donat propter nuptias legis mandatum adimpleat, Nihilominùs etiamſi lex non iuberet ſolo ſtimulo naturali inuitaretur adita faciendum, sunt ferè omnia verba eiuſdem Monte Pici, qui *ſub dicto num.* 196. in propoſito vltra progrediens; ait, quod eodem modo poteſt moueri Pater ad emendam filio militiam, ſeu redditum, aut officium, vt poſſit viuere, & ſe exercere, ſine quo poſſet effici laſciuus, & ludo, ſeu libidini vacare. Et propterea Berengar. *in eadem l. in quartam cap.* 3. *num.* 87. *in fine*, diſtinguendo donationem ſimplicem à donatione ob cauſam dixit, donationē ſimplicē eā eſſe, in quà nulla causâ ciuilis, aut naturalis Patrē ad ſic donandū impellit; vndè deducitur non ſolā ciuilē legis neceſſitatē, ſed naturalē etiā, & vnamquāq; earū, aut vtraq. inſimul, aut altera ſolū cōcurrat, causā donationis neceſſariā reddere ad imputationis effectū, & nè fortè ſubtiliter opponeretur, ꝙ ſequi videatur ex prædictis donationem filio à Patre factam nunquā ſimplicem, ſemper autem ob cauſam neceſſariam dicendam fore, cum ſit idem Pater, qui donat, & tàm in vnà quam in altera faciēda donatione eodē affectu, & ratione naturali tanquam ab animo inſeparabili moueatur, opportunè sub *n.* 88. ſubiunxit; quod donatio ob cauſam filio facta ſuboritur ex quadam neceſsitate ratione patrij iuris, quo eadem legittima debetur; Ideo in eam cauſam res data videtur; At vbi Pater ſimpliciter, & mera liberalitate res aliquas filio dederit, filius velut extraneus habetur, quo ſit vt nullo Patrio iure Pater vſus præſumatur, ideo nec pro legittima extenuanda res datæ fingi poſſunt, quàm tamen rationem impugnat ibi Ripa *nu.* 148. vndè iudicio meo melior eſt diuerſitatis ratio, quià in ſimplici donatione nulla causâ mouetur, niſi ex liberalitate, quàm fortè etiam excitauit naturalis amor; In donatione verò ob causā illa cauſam approbauit, & ſua ſit charitatem Patri, qui tā ſinè illa cauſa etiam filio non dediſſet. Mar. Ant. Chucc. *de legitt. in tit. data inter viuos non imputari, &c. fol. mihi* 185. *nu.* 29. ait, quicquid Caſtr., Decio, & Crauett. placuerit, verùm non eſſe, neceſſitatem præciſam ſolam operari, vt donatio dicatur ob cauſam facta neque vlla lege hoc probari, neque Bartolum in contrarium allegatum hoc ſenſiſſe; nàm ſimpliciter loquitur de donatione facta ob cauſam, & exemplum ponit, tàm de donatis causâ dotis, & propter nuptias, quam propter militiam, & aliàs cauſas, quę omnes non ſunt præciſæ, & neceſſariæ. Couarru. *in d. cap. Raynaldus* §. 2. *in poſtrema impreſſ. Lugduni anno* 1661. *cum notis*, Io: Vſſell. *ſub nu.* 15. idem Vſſell. ait, eam dici donationem ob cauſam, quæ liberis à parentibus ſit iure cogente, vel impellente inſtinctu naturę, aut quodammodo obligante; Nàm, quæ alij ſcripſere, vt addit, de donatione ob causam, vt ea tātùm dicatur, quæ à neceſſitate procedit, & iure cogente ſit, iure probare non poſſunt. benè Vaſq. Mencacc. *de ſucceſſ. creat.* §. 22. *nu.* 44. vbi quod non eſt neceſſe, vt ex neceſſitate pręciſa à Patre proficiciſcatur datio ob cauſam, vt in legittimam imputanda ſit, ſed ſufficit, quod ex neceſſitate cauſatiua, & *num.* 45. improbat contraria dicta Decij, Pauli, & Alex.

Alex.Gutierez *quaſt.65.* . . . Rolan, *conſ.44. nu.30. lib.4.* Becc. *conſ.20. num.* 28. vbi quod in materia imputationis ſufficit etiam neceſſitas iuris naturalis, qua cōpulſus Pater donat filio alij extraneo non donaturus, nec ipſi etiam filio, niſi cauſà illa ſubeſſet. Peregrin. *de fideicomm. art.36.ſub nu.134.* vbi hanc declarationem veriſſimā putat; & benè reſpondet Mangil. *de imput. q.33. nu.20.* & ait Garſia *de Benefic. par. 2. cap.5.* ſufficere cauſam neceſſariā, vel quaſi latè Giouagnon. *conſ.94. nu.26. & ſub num. 26. verſ.Prætereà lib.pr.*, & latè quoq. Ludouic.Bell. *conſ.19. nu.20.21.22.* & iterùm *nu.26.* vbi monet, non eſſe verum axioma, ſi ita proponatur, ea tantùm donata imputantur, ad quę Pater cogi poterat, veriſſimū tamē eſſe, ſi aptiùs dicatur; donata ob cauſam, ſiuè pręcisè, & abſolutè neceſſariam, ſiuè ex ſtimulo naturali, & neceſſitate quadam naturæ proueniente. Fontanell. *de pact. nuptial. clauſ. 4. Gloſſ.pr.nu.33.34.* Altograd. *conſ.7. nu.52. lib.pr.* & benè doctus Hermoſilla in Addit. ad Lopez *par.5. Gloſſ. 6. l. tertia tit.4. vol.pr. fol. mihi 241. ſub num. 52.*, quod in his donationibus Pater liberalitatē non exercet, ſed neceſſitati prouidet, quia neceſſaria eſt conſtitutio Patrimonii, ſine quo filius ad Sacros ordines aſcendere non poteſt, & ob id talem donationem non ſimplicem, ſed ob cauſam eſſe conſtat. Michalor. *de fratrib. par.pr. cap.20. n.8.* Et quamuis in meo *conſ.7. lib.1.* cōtrariū firmaſſe videar; Aduertendum tamen eſt, ꝙ nō agebatur ibi de imputatione in legittima, ſed de metienda quantitate legittimæ, quo caſu alienationes merę, & de iure tātū neceſſariæ conſiderātur, non autem lucratiuæ, & mera volūtate factæ à Parentibus filio, vt ibi declaraui.

Et verè quidem ex ipſamet iuris diſpoſitione falſa detegitur opinio Decij, & eorum, qui eum ſequuntur, requirentium neceſſitatem à Iure ſic cogente inductam vt ob cauſam dicatur donatio ad iſtum imputationis
22 effectum, quod apertè probatur non modo ex antiquiori ſanctione Imperatoria Leonis inſerta *in l. vt liberis 17. C. de collat.* in quà Decretum erat, quod dotes, & donatio propter nuptias filiis, tàm à Patre quàm Matre datæ indiuidendis rebus ab inteſtato defunctorum parentum, ex quorum ſubſtantiâ profectę erant, conferrentur, ſed ex recentiori quoque Zenonis Imperatoris, qui ad imitationem Leonis *in d. l. quoniā Nouella 29. C. de inofficioſo Teſtamento* dotē, quæ à Patre, vel matre pro filia, vel donationem ante nuptias, quæ pro filio datur eidē filiæ, vel filio præcepit imputari; Conſtat igitur dotes, vel donationes propter nuptias ab ipſa matre factas imputari, licet ipſa iuris
23 neceſsitate ad huiuſmodi donationes implēdas ſicuti pater cogi minimè poſsit, vt eſt clarus textus *in l. neque mater 14. C. de iure dotium l. cum is 32. §. ſi mulier ff. de condict.*
24 *indebiti.* Caſtr. *in l. quoniam Nouella nu.5. C. de inoffic. Teſtam.* & optimè Bald. *in l. omnimodo §. Imperator C. cod. col. vlt.* cum aliis pluribus enumeratis apud Giurbam *ad Cōſuetud. Meſſanę cap.3. Gloſ.3. par.pr. nu. 47.* quod non aliunde prouenit, vti benè declarat Caſtrenſ. *in l. quoniam Nouella 29. C. de inoffic. Teſtam. ſub num.5.*, niſi quià licet ad huiuſmodi donationem ob cauſam mater regulariter non compellatur à iure, tamen cōpellitur ſaltem ſtimulo naturali, licet nō ſanctione iuris ciuilis, & ideò lex ſibi ſubuenit, ſicut & Patri, qui compellitur de iure poſitiuo, quàm Caſtrenſis explicationem ſequitur Berengar. *in 3. cap. dictæ legis in quartam nu.75. in fin.* Ruin. *d. l. in quartam n.42.43.* latè Picus *ibi n.192. vſq. ad nu.197.* vbi cōcludit, quod dos, donatio propter nuptias, vel militia, ſiue à Patre ſiue à matre fiat, quia naturali inſtinctu mouentur, ſemper imputātur in legittima ibi quoque Alciat. *nu. 38.* Coraſſ. *in l. filium quem habentem nu. 13. C. fam. erciſc.*, vbi referendo, & ſequendo Caſtrenſis dicta inquit. Licet iuris poſitiui Cōſtitutione mater non teneatur; pudore tamē, & naturali quodā ſtimulo vrgetur, mouetur, & impellitur, quare dū nō dicitur à purà, & merà volūtate proficiſci, merito lex ſibi ſubuenit, vt filia imputare cogatur. idem Caſtrenſ. *conſ.109. nu.11. lib.pr.* Vaſq. *de ſucceſs. creat. §. 30. limit. 34. num. 268. verſ. Et cum plures,* & *infra. Nam reſpondetur, quod etiam Mater, &c.* latè Becc. *d. conſ.20. nu.30.* Ludouic.Bell. *d. conſ.19. n.23.* Giouagnion. *d. conſ.94. ſub nu.26.* Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.4. Gloſs.pr. nu.34. & 35.* cum aliis apud Altograd. *d. conſ.7. ſub nu.43.44.45. lib.pr.* & ab hoc exemplo, ſeu fortiſsimò rationis vinculo ſe ſe expedire nequeūt DD. cōtrarię ſētētiæ, imò eo magis in obiecto ſe inuoluūt
25 vti cōtigit Surd. alias doctiſsimo *in conſ.143 ſub n.52. verſ. Et exēplū*, vbi ait exēplū donationis factæ à matre, quę confertur, licet mater ad donandum cogi non poſsit, non reſiſtere, quià licet mater de iure poſitiuo non compellatur, compellitur tamen ſtimulo quodam naturali, ergo ex eius dicto non ſola legis obligatio, ſed naturę quoque coactio

Digitized by Google

coactio reddit donationem ob cauſam ſuffi-ciẽter neceſſariam, vt imputetur, ſicut ea, quę neceſsitate legis prouenit; vndè omnis cõtraria ratiocinatio hac adeò manifeſta iuris autoritate confunditur, & eliditur. Et inde pariter eſt, quod ea, quę Pater erogauit pro comparanda filio aliqua militiæ dignitate, licet ad hoc non reperiatur in iure cogi poſ-
26 ſe, vti pluribus probat autoritatibus. Giurba *ad Conſuet. Meſſan. cap.* 4. *Gloſ.* 5. *nu.* 25. *& 26.* nihilominùs in legitimam imputatur
27 iuxta trad. apud Berengar. *d.* 3. *cap. d. l. in quartam ſub num.* 74. de quo Bart. *in l. pr.* §. *Nec Caſtrenſe ſub nu.* 11. rationem quærẽdo ait, hoc eſſe, quia Pater videtur ad hoc teneri, ex quadam neceſsitate naturæ ad acquirendam nempè & promouendam dignitatem filii. Claud. de Battand. *de legit. art.* 11. *n.* 32. Prout ſi filio donat vt emat officia in Romana Curia, nam pretium quod fuit impenſum in emptione officij, aut militiæ in legittimam imputatur. Mareſcott. *var. reſolut. cap.* 86. *nu.* 15. *lib.* 2. Rota coram Seraphin. *dec.* 100., *& dec.* 1294. *nu.* 6. Vaſq. *d.* §. 30. *nu.* 203. Becc. *conſ.* 20. *nu.* 29. Gutierez. *d. q.* 65. . . Giouagnon. *d. conſ.* 94. *num.* 27. Ludouic. Bell. *d. conſ.* 19. *nu.* 21 & in iiſdem ferè terminis decidit Rota Romana *deciſ.* 54. *par.* 5. *recent. ex nu.* 3., quod precium erogatum à Patre pro comparanda filio dignitate Clerici Apoſtolicæ Cameræ conferri, & imputari eidẽ filio debeat in ſuam legittimã, quia, vti ratiocinãdo, ait, licet officiũ, & clericatus conſiſtens independenter in perſona filij nõ dicatur in patrimonio Patris; Attamẽ precium, ꝙ datũ fuit, & ſine quo dignitas illa nõ potuiſſet acquiri, tãquã res merè prouenĩẽs ex facto Patris imputari debet, & eſt text. pũctualis *in l. omnimodo* 30, §. *imputari C. de inoffic. Teſtam.* et ibi Bald., Angel., Iaſ, & communiter DD. omnes. Cuius textus au-
28 ctoritatẽ, & vim ſentiens doctiſſimus Donat, Ant. de Marin. *d. cap.* 85. vt ab eo ſe defenderet *n.* 14., recurrit ad diſtinctionẽ per me ab initio præmiſſam, quod nẽpè in d. textu nõ legatur Patrẽ donaſſe, ſed intelligi Patris pecunia acquiſitam militiã, & demum ſimpliciter filio aſsignatam nõ per viam donationis, Sed æquiuocaſſe opinor alias eruditiſsimum virum in percipiendo ſenſu eiuſdem textus, prout ex attenta eiuſdem lectione manifeſtũ redditur; Supponit enim Dominus de Marinis ibi dici, & diſponi, acquiſitam per Patrem ſuiſque pecunijs emptam militiam, & poſtea conſignatam filio imputari; Sed verè contrario ſenſu loquitur Imperator. Iuſtinianus, & verbum illud *acquiſita* non ad Patrem refert, ſed ad filium, inquit enim. *Imputari vero filiis aliiſq. perſonis, quæ dudum ad inofficioſi Teſtamenti querelam vocabantur, in legittimã portionẽ & illa volumus, quæ occaſione militia ex pecunijs mortui iiſdem perſonis acquiſita, &c.* Nõ diſponit igitur Legislator, vti ſupponitur à D. de Marinis, de militia à Patre proprijs pecunijs acquiſita, & filio poſtea aſsignata, de qua aſsignatione nec verbũ quidẽ vllũ in textu, ſed clarè voluit imputari, quę occaſione militiæ ex pecunijs Patris fuerunt acquiſita filiis; Si ergo ſupponit iam filijs acquiſita, ſupponere quoq. neceſse eſt mediante titulo donationis, quæ
29 vim habet transferendi dominium; §. *interdum inſtit. de rerum diuiſ.* non autem ſimplicis traditionis, & aſsignationis, aliàs non vſus fuiſſet verbo *acquirere*. quod iuxta Cel-
30 ſinum in lexicon Iuris. *Acquiſitum id propriè dicitur, cuius dominium tranſlatum eſt.* Et ideò Ottoman. *in Comment. verbor. Iur.* in verbo *acquirere*. plus eſſe dicit *acquirere*, quã *adipiſci*, vel *nanciſci*, quæ vltima verba ad ſolam traditionẽ poſſeſsionis referri poſſunt, ſecùs autem verbum *acquirere*. Et eò magis quià DD. omnes in eius explicatione excitant quæſtionem ſuper donatione filio occaſione militiæ facta, quod ſecùs doctiſſimi viri quæſtionem ex eo deduxiſſent, ſi in eo tantũ ageretur de acquiſitione facta à Patre, & ſimpliciter poſtea filio aſſignata. Viget igitur in ſuo robore Imperatoriæ Sãctionis autoritas, quam pertimeſcendam eſſe nõ negat ibi D. de Marinis *nu.* 14.

Quæ eò magis vrgere videtur in donatione facta à Patre filio Sacris Ordinibus mancipari volenti in titulum patrimonij omninò neceſſarij, dum aliquo Eccleſiaſtico bene-
31 ficij titulo non potitur iuxta diſpoſita à Sacro Concil. Trident. *ſeſſ.* 21. *cap.* 2., non modo quia in proprijs terminis Patrem ad illud filio conſtituendum via iuris cogi poſſe vo-
32 luerunt arguendo à matrimonio carnali ad ſpirituale, quod ſicuti volente filio vxorem ducere poteſt Patrem iuris remedijs cõpellere, vt ſibi donationem propter nuptias cõſtituat, ita ſimiliter compellere poterit, vt donationem ſibi faciat pro Sacris Ordinibus ſuſcipiendis, quod eſt ſpirituale matrimonium, vti trad. Campan. *in diuerſ. Iur. Canon. rubr.* 8. *cap.* 5. *nu.* 14. *& ſeq.* Gennenſ. *Pract. Eccleſiaſt. q.* 624. vbi relatis prætatis rationibus, vigere fortiùs ait tres alias, quas ipſe ſubnectit; Prima, quia ſi Pater eſt diues, & filius vacare velit ſtudio litterarum, po-

teſt compelli ad ſuggerendum filio neceſſa-
ria ; Item quia titulus patrimonij nil aliud
continet quam aliméta, quæ clatum eſt Pa-
trem teneri præſtare liberis, & tertio tan-
dem quia filio intrãti in Religionem tenetur
Pater aliquid aſſignare pro victu, ſi Mona-
ſterium eſt inops. Gutierez *d. quaſt. 65. nu.
9. verſ. Non obſtat*. Fontanell. *de pact. nupt.
tit. 2. clauſ. 5. Gloſſ. pr. p. pr. nu. 65.* Barboſ. *de
iur. Ecleſ. alleg* 19. *nu* 63. Auendan. *conſ.
17 n. 4.* Sanch. *de matrim. lib. 4. diſput. 26. n. 7
verſ. Idem dicit, tomo pr.* & ijs relatis Giurba
*ad Conſuet. Meſſan. cap. 4. Gloſſ. 5. p. pr. nu. 28.
29.* vbi veriorē profitetur, & ipſemet Crauet.
contrariæ opinionis principalis ſectata *conſ.
136. in fine verſ. Aduertendum circa pramiſ-
ſa*, non benè ſibi fortè conſtans in opinione
quam pro nõ inputatione in *d conſ.* firmauit,
inquit, *Quod fortè tentari poſſet, quod ſicut
Pater cogitur facere donationem propter nup-
tias fauore matrimonij carnalis, ita cogatur
facere donationem filio aſſumenti Clericatum,
arguendo de matrimonio carnali ad ſpirituale,
& hoc modo talis donatio diceretur ob cauſã* &
fatetur verã Merlin. *de legit. d. q. 23. ſub n. 9.*
iuxta tamen quantitatem ſolummodo neceſ-
33 ſariam, & ſufficientem pro patrimonio, imò
addit, huiuſmodi aſſignationē tenere etiã ad
præiudicium creditorum, & quamuis exce-
dat ratam legitimæ; Verùm etiam quia id
ipſum omnis ratio ſuadet, cum enim ex di-
ſpoſitione Sacroſancti Concilii in citato *cap.
2. ſeſſ. 21.* huiuſmodi patrimonium ordinã-
dis Clericis neceſſario conſtituendum fore
non alia ratione ſancitum fuerit, niſi vt ex eo
quotidiana alimenta ordinandi percipiãt, &
ne ab aliis ea mendicare in vilipendium Ec-
cleſiaſticæ dignitatis cogantur; & ideò cum
huiuſmodi aſſignatio loco ſuccedat alimen-
torum, quę filio ſuppeditare Patrem teneri
34 non eſt dubium, *l. ſi quis à liberis ff. de agno-
ſcend. liber. l. 3. 4. C. de Alend. liber.* Surd. *de
alim. tit. pr. q. pr.* Paſchal. *de patr. poteſt. cap.
3. nu. pr.*, & ea portio pro patrimonio dari
conſtituiq. ſoleat, quæ ſit alimentis quo-
tidianis ſufficiens, & ſic ea facta aſſigna-
tione Pater eximatur ab alimentorum onere,
dici hinc poteſt donationem ob huiuſmodi
cauſam in cauſam etiam precisè neceſſariam
peractam exiſtimandam fore, vt in his ter-
35 minis animaduertunt Couaruu. *d. cap. Ray-
naldus* §. 2. *ſub nu. 7.* ibi. *Quia hac donatio
fit ad alimenta, qua Pater ipſi filio præſtare
teneatur tempore, quo filius Sacrum ordinem
aſſumpſit*; & benè Chucc. *de legit. fol. mihi*
186. 187. *nu. 31.* & his relatis Giouagn. *conſ.*
d. 94. nu. 25. Vndè aut eſſe donationem ob
cauſam præcisè, vel coactiuè neceſſariam di-
cere velimus, ſemper erit dicendum imputã-
dam fore in legitimam filio ex Patris ſub-
ſtantia debitam. Pater Molin. *de iuſt. to. pr.
diſput. 238. in fine verſ. Idem omnino*. Garz.
de beneſic. par. 2. cap. 5. nu. 159.

Quibus & aliis rationibus cõuictus maior,
& ſanior Doctorũ numerus affirmauit verio-
rem, comuniorem, & in iudicando ſequendã
eſſe opinionē, ꝙ donata bona à Patre filio ſuo
ad hunc finē, & ob eã expreſsè cauſã, vt ijs
patrimoniũ habeat, quo cum Sacr. Ordinibus
ab Epiſcopo initiari valeat, imputãda ſint in
36 legitimã, tradunt in primis ab ipſo Merlino
in d. q. 23. n. 1. relati. nēpè Couarru. *in d. c.
Raynaldus* §. 2. *n. 7.* Vaſq. *de ſucceſſ. creat. d.*
§. 22. *nu. 44.* Cucch. *d. tract. fol. mihi* 186.
nu. 30. 31. Claud. de Battand. *art. 11. nu. 39.*
Diaz. *in prax. crimin. cap. 18. num. 16. verſ.
Ego tamen, &c.* Gutierez. *pract. quaſt. lib. 2.
q. 65. nu. 3. verſ. Rurſus*. Peregrin. *de fidei-
com. art. 36. ſub n. 134.* (licet ipſe verè nõ lo-
quatur in pręcitatis terminis donationis fa-
ctæ filio Clerico ob cauſam prædictam, ſed
in donatione facta cauſa contrahendi ma-
trimonium, de quo eſt alia, & valdè inter
DD. agitata quæſtio) & hos omnes, præter
Peregrinum, retulit, & ſequutus eſt Mangil.
de imput. q. 33. nu. 17. Præter verò, vt ſupra
relatos à Merlino, & Mangil. veram quoq.
agnouerunt, & teſtati ſunt Berengar. *in d. l.
in quartam ff. ad l. falcid. ſub num. 79. verſ.
Quinto dicitur*, vbi relata contraria Fabri
ſententia, eam, ait, putare veram, quãdo ille
patrimonij titulus aſsignatur in certa annua
penſione; ſed ſi detur res aliqua immobilis
titulus in legittimam imputatur, Caldas Pe-
reira *ad inſtitutionum titulum de inoffic. Te-
ſtam. cap. 2. nu. 50. verſ. Aduerto tamen, &c.*
qui licet ab aliquibus pro contraria produ-
catur, in hac verè reſidet pro imputatione,
ea nimirùm ratione, quia Clericus patrimo-
nium ſuum transmittit ad hæredes, licet im-
pugnet Couarruu. & Auendanum, qui alia
ratione id ipsũ probãt vti clariùs ſe decla-
rat in concluſione diſputationis infra *ſub n.
53. verſ. Ex quibus planè, &c.* Emanuel Ro-
driguez. *in ſumma c. 15. de Sacramento Or-
dinis par. 2. nu. 8.* & alt optimè P. Molina *in
ſuo tract. de iuſtitia par. pr. diſput. 241. in fi-
nali verſ. Ex hoc Corollario, &c.* Gomez *ad l.
29. Tauri* aſſertionem contrariam ſanè fore
admittendam ait, ſi huiuſmodi patrimonium
daretur Epiſcopo pro Ordinibus conferen-
dis; ſed quia non datur niſi filio, vt cum ipſo
poſt

poſt ſuſceptos ordines cōgrua ſubſtētatione nō careat, ſitq. vti conditio in eo requiſita, ſinè qua Eccleſia ſtatuit, vt ordines ſecularibus hominibus non conferrentur, ideò eius aſſertionem prout cœterorum cum eo tenētium eſſe nullam, & improbabilem, & vt addendo, inquit, *perinde namq. hæc bona ſe habent in filio, atque dos in filia, aut donatio ad nuptias in filiis*, & idem dixerat antea *in diſput.*238. *in fine verſ. Idem omnino, &c.*, vbi ait eſſe idem ſtatutum ab Eccleſia propter cauſam conſtituendi filium in eo ſtatu, & vt in eo non abiectè, & indecorè viuat, quare, vt addit, conferre non tenetur reditus vſque ad mortem parentum ex eo patrimonio perceptos, ſicut de dote, & donatione propter nuptias, ſed tantum patrimonium ipſum, quale tunc extiterit, vel iuxtà æſtimationem temporis, quo receptum fuit, ſi quid perierit, aut alienatū ex eo eſt, Nicolaus Garſias *in tract. de benefic. par.* 2. *cap.* 5. *nu.* 159. Quod verior eſt ſententia, conferri, & imputari debere, quia eſt donatio ob cauſam neceſſariā, ſeu quaſi, & id, quod datur filio, non conſumitur in adeptione ordinum, ſed datur, vt illud poſt ſuſceptos ordines habeat ad ipſius alimēta. per belle Additionator ad Couartuu. *in noua impreſſ. ſub nu.* 15. præcipuè *verſ. Tandem poſt huius operis, &c.* benè videndus Giouagnion. *conſ.* 94. *ex nu.* 18. *vſq. in finem Conſilij*, vbi omnia fundamenta contrariæ opinionis ſedulo examinat, & validè confutat; & adducto Couarruu. & aliis rantum à Mangilio pariter allegatis huiuſmodi opinioni ſe ſubſcribit Hodierna ad *deciſ.* 322. Surdi *nu.* 38. Ludouic. Bell. *d. conſ.* 19. *num.* 22. Ayora *de partit. cap.* 17. *par.* 2. Baez. *de non meliorand. filiab. cap.* 26. Campanil. *in diuerſ. iur. Canon. rubr.* 8. *cap.* 6. *nu.* 11. Salſed. *ad Diaz. in praxi Criminal. cap.* 18. *nu.* 26. Genuenſ. *in pract. Eccleſiaſt. q.* 625. doctiſsimus Hermoſill. in Addit. ad Lopez. *in Annot. ad Gloſs.* 6. *l.* 3. *tit.* 4. *to. pr. fol. mihi* 241. *nu.* 50. *&* 51. hanc opinionem vti veriorem, æquiorem, & magis vero conſonam in praxi eſſe ſeruandam ait, & ibi relatis, & improbatis pariter ijs, qui huic aduerſantur, *nu.* 52. refert, & non ſubſiſtentes docet, quibus moti fuerunt, rationes, & præcipuè reprobat argumentum elicitum ab expenſis factis à Patre pro terreſtri militia cōparanda filio, quæ non imputantur: Nàm, vt ait, miles vt aliquis creetur, non requiritur, ꝙ habeat patrimoniū, vnde alatur, & expenſæ, quas Pater hac occaſione facit, ſunt merè voluntariæ, nec neceſſariæ, prout eſt donatio patrimonii, ſine quo Sacræ non adſcriberetur militiæ, & proindè ſubdit *nu.* 53. cōtraria procedere in aliis expenſis, & ſumptibus à parentibus factis pro conſequutione ordinum. & aſſentitur Altograd. *conſ.* 7. *nu.* 47. *lib.* 1. & poſt eos omnes nouiſsimè Michalor. *de fratrib. par. pr. cap.* 20. *ex nu.* 8. vbi quod non obſtat alios contrarium ſenſiſſe, quia longè plures ſtant pro imputatione, & eorum rationes parum, aut nihil concludunt, vt inquit, *& nu.* 10. 11. reprobat Merlin. & rationes ab eo adductas.

Ex quorum Doctorum ratiocinationibus euellūtur pariter aliæ ſupra relatæ rationes, quæ pro contraria firmanda ſententia à DD. in medium adduci ſolent.

Et primò nō vrget, quod dicebatur huiuſmodi bona in titulum patrimonii data à Patre filiō clerico vti Caſtrenſe peculium ſua natura non imputari. Nimis enim in iure clarūm eſt, quod omne, quod à Patris ſubſtantia in filium proficiſcitur, peculium pro-
37 fectitium propriè, & verè appelletur iuxta Gloſſ., & Bart. *in l. eum oportet C. de bon., quæ liber.* & notant cum Miſsing. & Oynotomo omnes inſtitutiſtę *in §. igitur tit. per quas perſonas nobis acquiritur, & in tit. de Patria poteſtate*; Caſtrenſe verò illud eſt, quod filio in militiam proficiſcenti à parentibus eognatis, vel amicis donatum eſt, vel in militia, & occaſione militiæ acquiſiuit. vt My-
38 ſinger. *§. pr. d. inſtitut. tit. per quas perſonas nobis acquiritur nu.* 2. & cœteri inſtitutiſtæ *l.* 4. *l. Caſtrenſe* 11., *& toto tit. ff. de Caſtrens. peculio*, & ita quoque reſpectu militiæ, & in
39 Caſtrēſibus pro patre familias habetur. *l.* 2. *ff. de Caſtrenſ. pecul. l.* 2. *ff. ad Senat. Conſ. Maced.* & ea prout ſibi ſoli acquirit, ita pariter de eis pro arbitrio diſponere, & inuito quoque
40 Patre teſtari licet. *l. ſi quis filio* 6. *§. filio ff. de iniuſto irito, &c.* Ad ſimilitudinē cuius quaſi Caſtrenſe peculium vocatum eſt omne id, quod filius familias licet extra caſtra militaria, ratione tamen togatę militiæ, & artium liberalium profeſsione, vel Aduocati munere ſibi proprio labore comparauit, vt
41 *Inſtitutiſtæ ibi, & in §. fin. inſtit. tit. de militari teſtam. & in l. Aduocati C. de Aduocat. diuerſ. iudic.*, ꝗ extendere placet etiā in quæſitis occaſione Religioſæ militiæ, cū propriè
42 Clerici dicātur Dei milites *c. pr. in & c.* 4. *extra ne Clerici, vel Monaci*, vti ſi-quid ex Sacerdotiorum prouentibus, vel redditibus Eccleſiaſticis acquirant, ſibi in peculium accreſcant. vt ibi pariter tam *in d. tit. inſtitutionum*
43 *per quas perſonas nobis acquiritur*, *quam in alio*

alio de Patria poteſt. inſtitutiſtæ omnes affirmant; vndè quod à Patre filio data immobilia bona patrimonii titulo tranſeant in peculium quaſi Caſtrenſe repugnat ex oppoſito receptis iuris regulis; benè verùm eſt, quod quia filiusfamilias ſolū Caſtrense, vel quaſi Caſtrense peculium tam quoad vſumfructum, quam proprietatem ſibi acquirit, &
44 de eis teſtari libere valet, *l cum oportet C. de bon. quæ liber. l fin. C. de inoffic. Teſtam.*, cum voluerint clericum filium familias de omnibus occaſione clericatus ſibi obuentis, vel à Patre, vel ab aliis teſtari poſſe, aut ſint aduentitia, vel profectitia, tanquam Caſtrenſia, vel quaſi cenſeri, vt benè trad. Canoniſtæ omnes *in c. quia nos 9. de Teſtam.* Caſtrenſ. *in l. Sacroſanctæ C. de Epiſcop. & Cleric.* & benè
45 exprimit Couarruu. *in d. cap. Quia nos nu. pr.*, & clariùs *nu. 3.* ibi. *Id autem, quod modo diximus, bona à Clericis etiam filijsfamilias acquiſita quocumq. iure poſt ordinem aſſumptum cenſeri Caſtrenſia, vel quaſi, &c.* & Caldas in *l. ſi Curatorem in verbo læſis ſub num.* 103. vt quoad poteſtatem diſponendi profectitia in Clericis contra eorum naturā exiſtimentur tanquam quaſi Caſtrenſia; & optimè Thadæus Piſo *var. reſolut. lib. 1. cap. 6. nu. 10.* ex Innocent. Hoſtienſ., Imol., Ancharan., Abb., Barbat. *in cap. Quia nos extra de Teſtam.* ait, Peculium, ꝙ in alijs filiis familias eſt aduentitium, in Clericis, vndecūq. obueniat, eſſe Caſtrēſe, vel quaſi, & explicat etiam Vſſell. *in Addit.* Couarru. *ibi ſub nu. pr.*, vbi, quod hac ratione (nempe vt ſuo Teſtamento) cui velit, diſtribuere poſſit, iuris Canonici profeſſores mentionem facientes de peculio profectitio bonorum, quæ filio Clerico intuitu ordinis, vel Eccleſiæ data ſunt, ſub peculij Caſtrenſis, vel quaſi nomine appellarint; non quod eius propria natura ſint talia, cum verè ſint profectitia, ſed ad iſtum effectum tantum, vt de eis teſtari poſſint, ſicut de Caſtrenſi, vel quaſi conceditur, quod potiùs ex mox dicendis intentionem noſtram fouet.

Hinc enim eſt, quod Vſſellius *in d. cap. Raynaldus* §. 2. *ſub nu.* 15. *in noua impreſſione in verſ. Tandem in fin.* reſpondendo ad obiectum contrarium, ait, illud facile refelli poſſe ſi obſeruetur, ad quem effectum Clericorum patrimonia cenſeātur eſſe peculia quaſi Caſtrenſia, quod ex impropria ſignificatione contingit, & iuxta ſententiā Aioręe *de partit. par. 2. cap.* 18. inquit Rodriguez *in ſumma par. 2. cap. 15. de Sacram. Ordinis ſub num.* 8., quod non bona, quę dantur quo Patrimonio, ſed Beneficium Eccleſiaſticum dicitur peculium quaſi Caſtrenſe, & redditus ex eo prouenientes vti ſuprà dixi, & benè Garz. *de benefic. d. 2. par. cap. 5. ſub num.* 159. ait, quod eſto ſit quaſi Caſtrense peculium, cum habeat id præcipuum, vt ſit alienabile, & trāſmiſſibile ad hęredes, conferri debet, & imputari. & benè reſpondet Gutierez *d. q. 65. nu. 12. & 13.*, & ait pariter Giouagnon. reſpondendo obiecto *conſ. d. 94. nu. 32.*, quod hoc procedit in verò peculio Caſtrenſi.

Prout etiam concidit alia ratio, quę pleroſq. DD. exemplo Io: Fabri *in d. §. fin. inſtit. tit. per quas perſonas nobis acquiritur*, incautè in contrariam traxit ſententiam, nēpè quia ex Sacri Concilii diſpoſitione huiuſmodi patrimonia effecta ſint inalienabilia, argumento à contrario ſenſu ducto ex *d. l. omnimodo § imputari C. de inofficioſo Teſtam.*, vbi mandat imputari militiæ munus quia vendi poterat.

Non enim ſimpliciter, & abſolutè à Sacro Sanct. Conc. huiuſmodi bona aſſignata pro patrimonio alienari prohibitum eſt, verùm non purificatis per eam priùs duabus conditionibus, nempè non obtenta priùs licentia ab Epiſcopo, aut donec Beneficium Eccleſiaſticum ſint adepti, vel aliundè habeant vn-
46 dè viuere poſſint, vt *in d. cap. 2. ſeſſ. 21.* habetur, quas conditiones præcipuè cum facilè purificari contingat, hinc eſt quod non mutant naturam eorumdem bonorum, vt ad hunc effectum imputationis dici nequeant
47 alienabilia, vti ſic obiecto reſpondeat Couarruu. *d. §. 2. ſub nu. 7. verſ. Nec eſt verum.* Vasq. *d. limit. 17. nu. 44.* vbi ideò reprobat Fabr., & Crauett, quià cum dicto falſo ſuppoſito abſolutæ inalienabilitatis contrarię ſeſe ſententiæ ſubſcripſerint Gutierez *d. q. 65. num. 21. verſ. Ita tamen prohibitio, &c.* Garz. *de Benefic. d. par. 2. cap. 5. ſub nu.* 159. Rodriguez *in ſumma d. par. 2. cap. 8. nu.* 15. Caldas *d. cap. 2. nu. 50. verſ. Aduerto tamen, &c. de inoffic. Teſtam.* Giouagnion. *conſ. 94. nu.* 30. 31. Ludouic. Bellon. *d. conſ. 19. nu.* 58. 59. Imò etiamſi extra prædd. cauſas, nempè non obtenta ab Epiſcopo priùs facultate, nec adepto Beneficio Eccleſiaſtico, neque aliis bonis acquiſitis, ex quibus alimenta deducatur, ipſum patrimonium alienent, & vendāt huiuſmodi alienationem validam eſſe, li-
48 cet ipſe Clericus peccet, tradunt Ledeſma *in tract. de Sacram. ordinis cap. 7. concluſ. 6. verſ. Dubium primum, &c.* & benè Vasq. *de ſucceſſ. Creat. lib. 3. §. 22. limit. 17. num. 43. verſ. Licet ipſe, &c.*

Secundò

Secundò præterea attẽto etiam ipſo textu *in d.§. imputari*, non ex eo ſolũ imputari mãdatur militiam, quæ vendi poteſt, ſed etiam quæ ſaltem ad hæredes tranſmicti valet, vti demonſtrat cum alternatiua dictione conceptus ibi Iuſtiniani ſermo, *Eo quod talis militia vt vendatur, vel mortuo militante certa*
49 *pecunia ad eius hæredes perueniat*. Non dubitatur autem, quod ſub nulla conditione, verùm ſimpliciter, & liberè permiſſum ſit Clericis, patrimonium ſuũ ad hæredes pro arbitrio tranſmittere : vndè clarèdeducitur, quod ad effectum imputationis non ſit copulatiuè neceſſarium, quod bona ſint alienabilia, & ad hæredes tranſmiſſibilia, ſed vnum, aut alterum ſufficere, vti trad. DD. omnes *in l.pr.§. nec Caſtrenſe ff.de collat.bonor.& in l.in quartã ff. ad l.falcid.*& benè in propoſito obiecto reſpondendo trad.Claud. Chliflet. *de legitima fol. mihi* 830. *verſ. Sciendũ eſt igitur, in penult. linea, & fol.* 831. *in princ.* ibi, *ſufficit autem alterutrum fieri poſſe, vel vendi ſcilicet, vel commodum hæredes percipere*. Gutierez *d. q.*65. *ſub n.*11. *verſ. Nam in caſu,&c.* Craſs. *in §. legittima q.*26. *ſub nu. pr.* Vaſq. *de ſucceſſ.creat.*§.30. *in repet.§.imputari nu.*203. Giouagnon. *d.conſ.*94. *nu.* 31. Gomez *in l.Tauri* 29. *ſub num.* 21. ibi. Aut vendi tantum, licet non transmicti, aut tranſmicti tantum, licet non vendi cum pluribus aliis apud Ludouic.Bell. *d. conſ.* 19. *num.* 59. Genuen. *d. q.*625. *nu.*3.& aliis allegatis Rota Rom. *d. deciſ.*54. *nu.*6.7. *par.*5. *recent.*, & ex eadem ratione proficiſcitur, quod emphytheuſis à Patre acquiſita pro ſe, & filiis, licet à filiis alienari nequeat, eam tamen ſibi de-
51 bent in legittimam imputare, vt in *d. l.omnimodo §. imputari C.de inoffic.Teſtam.*, tradit Caſtr. *nu.*4. Salyc. *nu.*9. Bart. *in l. pr. §. nec Caſtrenſe nu.*6. *de collat. bonor.* Claud. Chliſet. *d.tract. fol.*830. *verſ.Vt igitur,&c.*

Nullius pariter momenti reperitur attentiùs examinata ratio à donatione matrimonii cõtemplatione deſumpta per Merlinũ, & alios ſupra *n.*9.allegatos. Diſtinguẽdi .n. ſunt duo caſus. Aut donatio fit à parẽtibus filio poſt iam contractum, & conſumatum matrimonium, aut antequam illud contrahatur.

In primò caſu donationis factæ filio iam vxorato, & ratione matrimonii iam cõtracti verior, & magis comunis videtur eſſe ſententia, quod dicatur ſimplex donatio, & non ob cauſam, & cauſa habenda ſit pro impulſi-
52 ua, non autẽ finali, in quibus terminis loquitur Oldrad. *in conſ.*5. allegat. à Merlino *d.q.* 23., & qui eum ſequuntur relati à Beccio *conſ.*20. *n.*5. *&* 8. & à Rol. *conſ.*44. *n.*8. *vol.*4.

In altero vero caſu nempè cum ſit donatio ante contractum matrimonium; & tunc aliqui voluerunt, quod ſemper donatio dicatur ob cauſam: itaut matrimonium non ſit causa impulſiua, ſed finalis ex eo, quia ſemper reſpicit commodum non ſolum donatarii, sed etiam tertii, nempè vxoris ducendæ, & naſciturorum filiorum, quorum
53 intereſt habere virum, & Patrem reſpectiuè diuitem, & ideò non dicatur pura, ſed ob cauſam. vt benè trad. in propoſito Becc. *cõs.* 20. *nu.*15.16.18.19. *& nu.*7. vbi quod id eſt inſpiciendum, vt cognoſcatur, an donatio ſit pura, vel ob causam, ſcilicet, an donatarii, ſolummodo, vel aliorum ſimul commodum, & vtilitatem concernat. Peregrin. *d. art.* 36. *ſub nu.*134. vbi ideo eſſe imputandam tradit Crauett. *d.conſ.*136. *ſub n.*20. Menoch. *conſ.* 723. *& conſ.*139. *nu.*20. Molfeſ. *ad Conſuet. Neapol. par.*4. *de ſucceſſ. ab inteſt. q.*25. *n.*18. Fontanell. *de pact.nupt.* Cancer. & aliis pluribus relatis *clauſ.*4. *Gloſs. pr. ſub nu.* 16. *verſ. Altera,&c. & nu.*26. *& ſub nu.*32. *verſ. Quod ſi ſtatim obijciat quis,&c.* Giouagnon. *conſ.*94. *nu.*21. *& ſub nu.*29. *verſ. Non obſtat, &c.* Bell. *d. conſ.* 19. *nu.*6. 23.24. 25. cũ aliis apud Hodiernam *ad deciſ.Surdi* 322. *nu.*35. 36. 37. & apud Altograd. *conſ.*40. *n.*56. 57. vbi oſtendit in donatione filio facta quomodo de aliorum agatur intereſſe.

Ab aliis verò, & quidem magis communiter diſtingui ſolet; Aut enim donatio facta fuit à Patre filio cõtemplatione quidem matrimonij contrahendi, ſed incerti, & eo tantũ intuitu, vt ſic filius effectus ditior ampliores quoq. dotes, & honorificam magis vxorem ſibi comparet, & tunc eam ſimplicem donationem appellant, & propterea non imputãdam; Aut verò facta eſt donatio contemplatione certi matrimonij cum certa etiã cum hac condirione promiſsa ſponſa, & tũc verè donationem in his terminis per actam ob cauſam finalem denominãte, & ideò im-
54 putationi ſubiectam dicunt. vti latè Monter. *deciſ. Aragon.* 10. *nu.*10. *& ſeq* Gratian. *cap.*984. *nu.*25. *&* 26. ſequendo d. Monterij deciſionem cum alijs relatis *nu.*40. & huiuſmodi diſtinctionem approbãdo pluribus cõfirmat Fontanell. *de pact. nupt. clauſ.*4. *Gloſſ. pr. nu.*17.18.19. vbi quod iuxta prædicta decidẽdus ſit articulus imputationis, & infra *nu.*48. Ludouic. Bell. *d.conſ.*19. *nu.*15.18. & latiùs quam cœteri Altograd. *conſ.*7. *nu.* 11. 12.13.14.15., & quod tunc imputatur *n.*22. & præter ab eo relatos huic diſtinctioni ſe

ſub-

Digitized by Google

ſubſcribit Cutell. *de donat. tit. 2. tract. 2. di-*
ſcurſ.pr. ſpecial.4. nu.10. in fin.& ſub nu.12.
verſ.Nec obſtat Gabriel, & verſ. Surdus ve-
rò,&c. Cenſal.ad Peregrin. *de fideicom. art.*
36. fol.mihi 385. verſ.Verum ego ſemper pro-
barem concordias. & pluries ſequuta fuit Ro-
ta Romana *vt in deciſ.393. nu. 5. par. 5. &*
deciſ.58. nu.49. par.6. & aliàs refert Feren-
till. ad Burattū *deciſ.861. in Annot. lit. A. &*
in Romana fideicōmiſſi de Incoronatis 5. Mar-
tij 1640. coram Pirouano verſ.Primus igitur
eſt caſus,&c. hodie impreſſa *par.8. rec.*

Quà propterea etiam diſtinctione retentà
(cuius diſtinctionis veritatem diligentius in-
ueſtigare opus non habeo) certum eſt in ca-
ſu preſenti concludendum fore donationem
ob cauſam finalem non autem ſimplicem, &
ob cauſam tantum impulſiuam conceptam
fore, non modo, quia Pater non ſimpliciter
donat illud, quo poſtea filius vſus fuerit, vt
ſibi conſtituatur patrimoniū omninò neceſſa-
riū, vt ad deſideratos Sacros ordines admit-
tatur; Verùm Pater ipſe in ſpecie donat, vt
cum certa perſona, nempè cum Eccleſia, vt
ità dicam) Spirituale matrimonium contra-
hat, quo caſu non dubitatur donationem
ob cauſam dici, & omninò imputandā fore,
ſed eo magis, quia DD. omnes in hoc con-
ueniunt, quod aut donatio facta ſit ratione
matrimonij contrahendi, & incerti, vel iam
cum certa perſona à filio cōtracti: Si ex ver-
bis Inſtrumenti, aut aliundè conſtiterit Pa-
trem non aliter fuiſſe donaturum, niſi matri-
monium ſequutum fuiſſet, & neq. mulier, aut
vir vllo pacto non contraxiſſent matrimo-
nium, niſi talis donatio præceſsiſſet, tunc
omni diſtinctione poſthabita ſemper, &
indiſtinctè huiuſmodi donatio ob cauſam
facta cenſetur, & cauſa tunc finalis haben-
55 da eſt non impulſiua, vti declarant præter
Rol. à Valle *d. conſ.44. vol. 4.* Becc. *d. conſ.*
20. Natta *conſ.609.* Valaſq. *in l. 29. Tauri*
Gloſs.2. nu.2.3.4. Petr.Barboſ. *in l.ſi cum do-*
tem 23. §. transgrediamur n.30. ſolut. matri-
mon. Theſaur.Iun. *quæſt.forenſ. lib.4. q.2. in*
princ. latè Molin. *de Ritu nuptiar.lib.3. q.21.*
per tot. vbi nu.17. Surdo *in conſ.143.* contra-
rium aſſerenti opponit ipſum Surdum *in de-*
ciſ.214. nu.15. & in *conſ.369. nu. 29. lib. 3.*,
vbi quando adeſt clauſula in donatione
nec aliter non contraxiſſet. Fontanell. *de*
pact. nuptial. clauſ.4. d.Gloſs.pr. n.51. 53. &
54. Hodierna ad Surd. *deciſ.322. nu.37.* vbi
nu.38. infert ad datum à Patre pro titulo Pa-
trimonij, quod aliàs non fuiſſet daturus. Rot.
Rom. *deciſ.526. nu 5. verſ.Nec facit, par. 2.*
recent. & *deciſ.251. nu 2. par. 5.* vltra addu-
ctos ab Altograd. *d.conſ.7. nu.8. verſ. Et mo-*
ueor, & nu.40.41.42. legendus, & apud Cē-
ſal. *d.art.36.* Peregrin: *fol.mihi 386. verſ.Se-*
cundam concordiam,&c. vbi plurimos addu-
cit in fortioribus etiam terminis rem agētes;
Ex quibus autem Inſtrumenti verbis conci-
piatur cauſa finalis, vel impulſiua, & quod
alias nō foret ſequuta donatio niſi matrimo-
nium ſequutum foret, ſuggerunt exēpla præ-
56 cœteris ſupra relatis. *Becc. d.conſ.20. nu. 11.*
12.20.21.22. Dexart: *deciſ. Sardinia 87.*
nu.6.7. Alex. Raudenſ. *var. reſol. cap.42. ex*
nu.32. Surd. *conſ.369. nu.29.* Rot.Rom. *dec.*
20. nu 7.8. & 9. par. 5. recent. Et propterea
qñ etiam huiuſmodi donationem matrimo-
nij carnalis intuitu à Patre factam, cum ea,
quę fit occaſione patrimonij conſtituendi ad
Sacros ordines ſuſcipiendos æquiparare fas
eſſet; Nihilominus ex iam dictis argumen-
tum retorqueretur potiùs, quam læderet
aſſumptum noſtrum.

Ex quibus profecto mirari non deſino,
quomodo nā DD. auctoritati Io: Fabr. potiſ-
ſimum *in §.fin. inſtit. tit. de inoffic. Teſtamen.*
confiſi ſententiam contrarium vnus poſt aliū
eo non lecto ſubſcripſerint, quem Fabrum
57 pro noſtra potiùs ſtare ſententia, vnicuique
eius rationes reuoluenti, manifeſtū reddetur
Faber enim *in d. §. cum igitur ſub nu.3. in-*
ſtit. tit. de inoff. teſtamen. Ita in primis diffi-
cultatis mouet his verbis. *Sed an præben-*
da, vel penſiones datę, vel acquiſita expen-
ſis Patris, quàm immediatè ſequentibus re-
ſoluit verbis. *Dic quod non, niſi eſſent talia,*
quæ poſſint vendi, vel eſſent tranſmiſſibilia.
l.omnimodo §. imputari C. de inoffic. Hac igi-
tur data regula, & diſtinctione, cum qua ſu-
pra allata, & alię ſimiles poſſent decidi quę-
ſtiones, proprius ad deciſionem caſus noſtri
accedendo, inquit. *Sed quid dices de illo,*
quem Pater fecit ad Sacros ordines promoue-
ri, & cui pro titulo reditus aſſignauit ſicuti ſit
tota die, numquid huiuſmodi titulum tenetur
in quartam imputare,&c. & reſpondendo dif-
ficultati inquit. *Non videtur,* & immediatè
ſubiungendo ſuæ negatiuæ reſolutionis ra-
tiones inquit, *cum non poſſit vendi, nec ad hæ-*
redes tranſmitti, quæ ratio vti falsa omninò
eſt ex ſupra relatis, Ita eius dictum corruere
neceſſe eſt, ex regula, quod dictum Doctoris
in tantum valet, & admittendum eſt, in quā-
tum ratio, cui inititur, veritatis habet funda-
38 mentū. Alciat. *in tract. de præſumpt. reg. pr.*
præſ.51. & lib.pr. reg.iuris cap.12. Menoch.
conſ.18. nu.20. vol.pr.

Verùm ego doctiſsimi Fabri doctrina ac-
curatiùs perpenſa, dicere poſſe videor ipſum
rectè

rectè loquutum fuiſſe, & in ſuo ſenſu benè percepto non eſſe improbandum,neque ſententiæ, quam veriorem probauimus, aduerſari, ſed eã confouere potiùs vt dixi. Animaduertendũ enim eſt in primis nõ fuiſſe loquutũ Fabrum de bonis, & certo fundo donato filio, ſed de ſimplici aſsignatione annui reditus certæq. annuæ penſionis eidem donec tantum viueret perſoluendæ, vti facilè depræhẽdi poteſt ex ſupra cõmemoratis ipſius verbis, ibi, *& cui pro titulo reditus aſſignauit.* In quibus reditibus ſolent, & poſſunt aliquando huiuſmodi patrimonia aſsignari filijs Sacerdotibus ordinandis, & ita ſatisfit menti S. Sancti Concilij, quæ fuit,vt habeat Clericus, vnde decenter vitæ ſubſtentationem certo deducat; Et verè huiuſmodi penſiones annuas non eſſe filio imputandas in legittimam dicere voluit Fabr., & huic ſuo dicto conuenit ſubſequenter ratio firmatæ per eum concluſioni adiecta in ſequenti-
58 bus verbis, *cum non poſſit vendi, nec ad hæredes tranſmitti*. cum ſua natura huiuſmodi penſiones vti iura perſonalia vendi,& cedi nequeant. Olea *de ceſſ. tit.3. q.pr. num. 3.*, nec ad hæredes ipſius filij tranſmittantur,ſed cum ipſa perſona extinguãtur. & ità Fabro relato, & eius traditioni s quid ſentiat aperiens Berengar. *d. l. in quartam ſub num. 79. in fine.* inquit. *Ego puto id verum, quod ille titulus aſsignatur in certa penſione, ſed ſi detur res aliqua immobilis,titulus in legittimam imputatur*, & ita quoque interpretandam eſſe puto eiuſdem Io:Fabri doctrinam *in l. emancipatos nu.6. C. de collat.* [vbi ſimpliciter, & indiſtinctè poſuit, quod Præsbyter non tenetur conferre illud, quod Pater ei dedit,vel aſſignauit pro titulo in ſuſceptione ordinũ, nullamq. ibi adductę concluſionis rationem addidit,] iuxta per eum expoſita in ſupradicto ſuo ſuper quatuor Inſtitutionũ libris poſteriori tempore confecto tractatu,vbi cũ ratione, & diſtinctè loquitur cũ doctrina indiſtincta Doctoris eo modo ſit interpretan-
60 da, quo alibi eandem concluſionem melius & diſtinctiùs enodauit. & ita dicta duo Fabri loca coniungit, vt in ſimul interpretetur Berengar *in d.l. in quartam ſub n.79.in fine.*

Quamobrem non officere, nec pro contraria ſentẽtia,prout pro Anteſignano illius ſectatores circumferunt, numerari poſſe, ex iam dictis clarum vnicuiq. fore futurum confido; Crauettam pariter *in conſ.136.*pro
61 primario contrariæ ſententiæ Authore communiter deſignatu mihi nihil ad rem noſtram conducere ſemper viſum fuit: nõ modo quia, nititur reprobatæ ſupra rationi, quod requiratur cauſa de iure neceſſaria, & in quam Pater cogi de Iure queat, vt donatio ob cauſam tanquam neceſſariam imputetur; ſed quatenus etiam vera eſſet, non reſiſtit in fine conſilij, quod aſsignatio ob cauſam patrimonij prædicti dici non poſsit cauſa de iure neceſſaria, arguendo de matrimonio carnali, pro quò dotem filię conſtituere, Pater compelli poteſt,ad Spirituale, & ſic ex ſuo met Iudicio principalem ſuæ ſententiæ rationem euertit.

Sed principaliter præoculis habendum eſt; quod in caſu Crauettę Pater non dederat filio pro ſuo patrimonio certa aliqua bona immobilia, quorum dominium in ipſum filium translatum foret; ſed tantummodo ei inter viuos donauerat victum,& veſtitum, & manſionem in vna Camera, vti narrat in principio eiuſdem Conſilij,quæ nil aliud cõ-
62 tinent, niſi alimenta vt literaliter habetur in *l. legatis 6. ff. de aliment. & cibar. legat.* Vndè ex ea ſolum ratione certum erat imputationi non fuiſſe locum, quia vti ius alimentorũ percipiendum perſonale,& cum ipſa perſona extinguendũ nõ poterat, nec vẽdi, nec ad hęredes trãſmitti, & receptũ ſit data filijs ali-
63 mentorum cauſa non conferri, latè Gomez. *d. l.29. Tauri nu.16.* Valaſc. *d. praxi partit. cap.13. nu.79.* & ipſe clericatus ordo,& Spiritualis militia,(vti reſpondendo ait ipſemet Crauett. *ad l. omnimodo §. imputari in d.conſ. ſub nu.2. in fine, & nu.3.*) non poteſt vendi, aut ad hęredes tranſmitti, vti eueniebat in militia,de qua in textu prẽfato,niſi vellet iſte Clericus corpus ſuum vendere ad pretium participandum;vndè agebat ibi Crauett.de imputandis annuis alimentis ipſi donec viueret perſoluendis,nõ autẽ de bonis certis, de quibus viuens, aut moriens diſponere poſſet pro arbitrio. Vndè licet ex aliis rationibus dicti Faber,& Crauett.,quorum authoritate contrarium pleriq.ex ſupra relatis *nu.11.* ſentire confiſi ſunt, comuniter reijciantur, & pręcipuè, & validè, quidem ab Vſſellio in Addit. ad Couarru. *d.c.Raynaldus §.2. ſub nu.15. in noua impreſſione §. tandem, in verſ. Primum enim,* nihil tamen officere ex ipſis terminis, in quibus loquuntur, manifeſtè patet.

Rol. *conſ. 11. num. 6. lib. 2.*, loquitur de expenſis conſumptisq; pecunijs pro conſequenda militia, vel officio, quod eſt quid omninò diuerſum à quæſtione præſenti ex iam dictis, & vbi allegatur à Merlino loquitur pro ratione dubitandi, & infra *nu.10.*

11, contrarium ſtatuit, diſtinguendo, & refellendo, quæ priùs dixerat.

Spin. *de Teſtam. d. Gloſ.* 18. *nu.* 65. vtraq. relata opinione, quam approbet; & veriorem putet, non expreſſit.

Claud. Chiflet. *de port. legitimæ cap.* 14. *fol. mihi* 38. apertè loquitur de ſumptibus, qui fiunt à Patre occaſione Sacerdotij, quod ſtatuit ad exemplum factarum impenſarum pro filio ad Doctoratus gradum promouendum, & in ſumptibus nuptiarum filij cauſa factis. Cœterum cum aliquid eſt ei datum quod non conſumatur, ſed ex eius alienatione pecunia retrahi, aut ad hæredes tranſmitti poſſit, contrarium antea reſoluit *in verſ. Sciendum eſt igitur, &c.* Vndè nō opportune contrarius intentioni noſtræ proponitur, & deſcribitur inter Aduerſarios, cum potiùs pro noſtra ſtare videatur ſententia.

Graſſ. pariter *in §. legit. q.* 27., vbi allegatur à Merlino, loquitur de ſumptibus donatis per Patrem cauſa ſtudiorum, & *in q.* 36. *nu.* 3. vbi forſan allegare voluit Merlin., ait ſolum, quod Beneficium Eccleſiaſticum, vel præbenda non ſit imputanda, quia neque vendi, nec tranſmitti poteſt, ꝙ non negamus, ſecùs autem diximus de bonis datis à Patre.

Gratian. tādem poſtremus ex allegatis in contrarium à Merlino *cap.* 159. *nu.* 31. 33. *ſub nu.* 30. expreſsè declarat in tantum veram contrariā ſententiā, in quantū vera eſt ratio, cui nititur, nempè ꝙ patrimoniū Clerici alienari in vita, neq; poſt mortē ad hæredē tranſmitti non valeat, vti ſunt eius finalis intentionis teſtimonia indubitata ſequentia verba, quibuscum concluſionem ingreditur, & definit. ibi. *Et ob prędictam rationem, quod huiuſmodi bona non poſſint alienari, concluditur, & quod donatio facta filio in titulum patrimonij ad ſuſcipiendos Ordines ſacros non ſit imputanda in legitimā*. Vndè corruente illa ratione, fundamentum etiam in ea iactum corruere neceſſe eſt, vt ſupra aduertimus, & eo magis, quia adhæſit etiam opinionem ſuam alteri rationi ſupra in longum reprobatæ, quod requiratur in donatione nō imputanda cauſa iuris obligatione neceſſaria, quam in conſtitutione huiuſmodi patrimonij ſupponit deficere, & ita patet DD. à Merlino relatos intentionem noſtram minimè turbare, vel quia loquuntur in terminis omninò diuerſis, vel rationibus adhæreant nequaquā iuris autoritate cōprobatis.

Qui verò per me fuerunt additi præter adductos à Merlino cōtrarię opinionis ſequaces pariter nihil prorſus vrgere, aut certè modicum nimis arbitratus ſum, vt cœteris in contrarium relatis oppoſiti reſiſtere valeant.

Igneus enim *in l.* 3. *§. ſubuenitur nu.* 177. Fabro tātùm relato Bartoli autoritate Fabri ſententiam confirmat, qui Bart. (vt ipſe refert,) tantummodo dixit, quod quicquid Pater expendit, &c. vt filius haberet pręb*e*ndam Eccleſiaſticam, vel Epiſcopatum filius conferre non debet, quod nihil ad Rumbum, vt eſt eiuſdem Bartoli frequens Adagium.

Caldas Pereira *in l. ſi Curatorem in verbo laſis nu.* 103. loquitur de peculio filiorum, & ſic infert ad ea, quæ ex redditibus Eccleſiaſticis acquirit filius Clericus, non tamen deſcendit ibi ad quæſtionem noſtram, quam potiùs pertractauit *in tit. de inoffic. Teſtam.*, & pro noſtra ſententia ſentire ipſum quoq. ſupra oſtendi.

Anton. vero Gomez *ad l. Tauri* 29. *ſub nu.* 21. vbi allegatur in contrarium *in verſ. Item ſubinferò, &c.* ſi rectè ab initio propoſitæ quęſtionis perlegatur, fauet potiùs quam aduerſetur. Poſtquam enim *nu.* 12. præmiſerat diſtinctionem inter donationem ob cauſam, & & ſimplicem donationem firmat concluſionem, quod donatio ob cauſam, quam filius conferre tenetur, eſt ea, quę fit ob cauſam neceſſariam vtilem, vel piam; & infert ſucceſſiuè imputandam dotem filiæ datam, donationem propter nuptias pro filio factam, datum à Patre, vel matre filię Religionem ingredienti, In veſtibus, & ornamentis ſponſæ filij, prout etiam in conuiuio, & feſtiuitate nuptiarum à Patre erogata vſque ad *nu.* 16. vbi proponit quęſtionem de expenſis occaſione ſtudiorum filij factis, & vſq. ad *nu.* 21. in longum diſcutit, *nu. verò* 21. quærit. An militia, quam pater, vel mater emit filio, vel eius æſtimatio conferri debeat, & cum diſtinctione quęſito reſpōdendo ait; Aut quęritur an ipſa militia, ſeu officium conferatur, & dicit, quod non, quia, vt addit, eſt quoddam ius merè perſonale, & indiuiſibile, & non conſiſtit in patrimonio, nec principaliter reſpicit commodum pecuniarum: Aut quæritur an æſtimatio, precium, & valor ipſius militiæ cōferatur, & hoc caſu diſtinguit, aut militia eſt talis, quæ non poteſt vendi, nec ad hæredes tranſmitti, & non confertur per text. *in l. pr. §. ſed an id ff. de collat. bonor.* Aut militia eſt talis, quę poteſt vendi, aut ad hæredes tranſmitti, aut vendi tantum, licet nō trāſmitti, aut trāſmitti tātùm, licet nō vēdi, & tunc confertur ex tex. tam in *d. §. imputari quam ex l. illud C. de co llat.* Hæc diſtinctio quæſtionē quoq. patrimonio dato filio

filio, vt militiam Cœleſtem aſsequatur decidere videtur, quia ipsa militia, nēpè Clericatus ordo tanquam non ceſſibilis, vel tranſmiſſibilis non imputatur. Prætium autem eius, vel æſtimatio, pro qua fuit acquiſita, prout ſunt bona huiuſmodi acquiſitionis titulo data imputari debent, quia vendi, & alienari, vel ſaltem tranſmicti poſſunt ad hæredes. His autem ſic vt ſupra diſtinctè traditis à Gomeſio, quæ mirificè fouent aſſumptum noſtrum, ex hac firmata concluſione illationes deducendo ſubiūgit, quod in contrarium obijcitur. *Item ſub infero. quod ſi Pater, vel mater dedit filio fundum vt poſſit ordinari ad titulum sui patrimonii*, & rationem adijcere volens illationis inquit. *Quia ſicuti dignitas ipſa non cōfertur, ita iſta res, nec fundus occaſione eius data, & conceſsa*, quæ ratio diſcrepat manifeſtè ab antea dictis, quod licet militiæ dignitas non conferatur tāquā ius merè perſonale, ꝙ tamen reduci poteſt in pretium, & æſtimationē ex ipſius militiæ occaſione, ꝙ vendi, aut ſaltem tranſmicti poteſt, cōferatur, vndè ſibi contrarius probare non poteſt, &c.

Tell. Fernand. *in d. l. 29. Tauri nu.* 16. recenſet cōtrariam Fabri, & Crauettæ opinionem, quā fuiſſe receptā, ait ſine controuerſia, antequā Epiſcopus Segouiēs: Couaruu. *d. c. Raynaldus* ſe opponeret, A quà tamē Couarru. opinione diſcedere proteſtatur, quia in ea vnica ratione tantùm fuerit vſus, nempè quod hæc donatio ſit ob causam ad ſimilitudinem donationis propter nuptias, quæ ſit ad matrimonium carnale; quod ſatetur verùm, cum donatio verè, & propriè eſt propter nuptias, hoc eſt ad quam Pater prçciſè tenebatur, non autem in donatione ob cauſam matrimonij, quæ non imputatur; & cui potiùs, quam propriæ donationi propter nuptias aſsimilatur donatio titulo patrimonij prædicta, &c. & ea cauſà, vt dixi, à Couarruuij ſententia diſceſſit, quia ſenſerit causam in donatione neceſſariam eſſe debere neceſſitate Iuris, quod non contingit in donatione contemplatione matrimonij, vel ordinum Sacrorum ſuſcipiendi, ad quæ Pater de iure cogi nequit, ſed cum ſupra clarum reddiderim cauſam licet affectione naturali neceſſariam ſufficere, & in ſpecie donationē contemplatione matrimonij peractam imputari, ceſſare debet opinio Telli ſuper non conſiſtentibus rationibus fundata; Eo magis, quià cum cauſa etiā iure neceſſaria concùrrat in donatione patrimonij, ad quod conſtituendum, vt vidimus, aſtringi Pater poteſt via iuris. Et verè crediderim quod ſi Tellus dictarum rationum veritatem conſulto perpendiſſet, Fabro non acceſſiſſet, & præcipuè, ſi Fabri propoſitæ quæſtionis terminos, & rationes ab eo ſuppoſitas aduertiſſet.

Valaſc. *in praxi part. cap. 13. nu. 77.* licet videatur pro nō imputatione veriorem exiſtimare, cum tamen iuxta legem Regiam cōtrarium teneat, affert huiuſmodi rationes & argumenta ex dicta Regia lege deducta, quæ vt pariter ex Iure comuni procedunt; Ita quoque concludere videtur ſecundū eas etiā de iure comuni imputationem omninò faciendā, & vnicuiq. illum dicto loco legenti ſuadebitur profecto Valaſc. noſtram potiùs, quam contrariam probare ſtuduiſſe ſententiam, pręterquamquod ipſe quoque deceptus eſt in doctrina Io: Fabri, nec ea, nec rationibus pro comprobatione adductis nullatenus examinatis.

Ceuall. *in ſpecul. comun. contra comun. q.* 682. difficultatem quæſtionis pertimeſcens Cæſarea deciſione definiendam relinquit, afferens pariter Fabrum contrariæ anteſignanum dicere audet probabiliorem, quia hodie ex Sacro Concilio Tridentino huiuſmodi bona vendi non poſſunt, nec alienari abſq. licentia Epiſcopi; non aduertens, quod ſufficit ad hunc effectum, vt ad hęredes tranſmitti poſſint; licet etiam Gutierez *d. q. 65. nu. 3.* moneat huiuſmodi prohibitionē alienationis non eſſe perpetuam, & ſic non officere, quam tamen nihilominus ibi *n.* 11. reſtringit, dummodo huiuſmodi donatio nō excedat legittimam portionem ipſius filij, nàm aliàs daretur occaſio parentibus fraudandi cæteros filios ſua legittima, donando filio Clerico vniuerſam eorum ſubſtantiam; Vndè vti ſubiungit *nu.* 12. ſolet ab Epiſcopis aſſumi Informatio, ſi huiuſmodi Patrimonij donatio fieri poſſit abſq. damno aliorū filiorum conſiderata eorum legitima.

Graſſ. *de effect. Clericat. in prælud. n.* 421. obiter, nec diſcuſſo articulo ſequitur opinionem non benè perceptam Fabri, & Crauett. quos tātùm refert, & ex quibus contrarium potiùs probatur.

Parlador. *quotid. different. diff.* 150. §. 4. *nu. 6.* ſequitur Fabrum, & Crauett. cōcluſionis rationibus non deductis, nec attentis, neque ponderato Themate, ſuper quo loquuntur.

Donat. Ant. de Marin. *relato cap.* 85. pariſicat donationem factam filio contemplatione matrimonij contrahendi cum ea, quæ

ſit, vt ad Sacros ordines promoueatur,& vtramque dicit ſimplicem, & ideo non imputari iuxta à nobis in principio firmata, quãuis enim facta ſit ob cauſam matrimonij cõtrahendi,& Sacrorum ordinũ ſuſcipiendorum à filio; Nihilominus,vt ait,eũ hæc cauſa à iuris neceſsitate non proueniat, licet ſtimulo naturalis affectus cõmota,& ità impulſiua potiùs, quam finalis cenſenda ſit, non reddat donationem verè ob cauſam, & ſic imputandam; ſuas tamen habuit hæc aſſertio ſupra reſponſiones, eo probato, quod donatio contemplatione matrimonij imputatur, quia ſufficit, quod naturalis donationis ſtimulus donationi cauſã dederit,quàm veritatẽ cum Sacrũ Neapol. Conſ. agnouerit,& acerrimè articulo in eo Tribunali diſcuſſo adiũctis etiam duarum Aularum Cõſiliarijs, non obſtantibus erudite, & ſubtiliter per D.de Marinis oppoſitis, & in *d. cap.* 85.relatis,fuit declaratum donationem eſſe in legittimam imputandam, vt ipſemet ingenuè teſtatur in fine eiuſdem capitis, & antea quoq. retulerat Hodierna *ad deciſ.* 322. *Surdi nu.*38. Vndè potiùs tanti Senatus, tãtoque votorum numero deciſus articulus noſtræ ſententiæ vim adauget non modicã.

Aug.Barboſa *de offic., & poteſt. Epiſcopi alleg.*19.*nu.*68. *&* 69. totus ſe fundat in eo, quod datum ſit patrimonium pro alimentis, & alimenta non imputentur, ſed verùm hoc eſſet ſi ageretur de imputandis fructibus perceptis, poſt donationem,& in vita Patris, vel ſi donatio eſſet de aliqua annua penſione, vel reditu extinguendo cum vita filij, ſecus autem eſt de ipſis bonis,quæ ex donatione acquirit ex ſubſtantia Patris, & quæ eiuſdem Patris facultates, & patrimonium diminuunt, vndè æquiuocam exiſtimo eiuſdem ſententiam, eo modo, quo ab eo poſita fuit. Et eò magis quia idem Barboſ. *eadem alleg.*19.*nu.*63. firmat adſtringi poſſe Patrẽ iuris remedijs à filio, vt ſibi huiuſmodi patrimonium aſſignet, vti ſuprà retuli, quo admiſſo non negant imputationem etiã cõtrariæ ſententiæ patrocinatores,quià tunc adeſt cauſa de iure neceſſaria, quæ dum cogit donatorem, omnẽ quoq.præſumptionem liberalitatis excludit; vndè proprio telo ſuæ cõfigitur ſententię authoritas.

Squillant. *d.cap.*12. ſequitur Rice.*in praxi for.Eccleſiaſt.reſol.*522., qui nititur duabus falſis rationibus, quià nempè non poſſit filius de eo diſponere ſequendo malè intellectam Fabri, & Crauettæ traditionem,& quià huiuſmodi donatio dici nequeat ob cauſam neceſſariam, quæ latè fuerunt antea reprobata, vndè nec eius dictum concludit.

Cenſal. tandem adPeregrin. ſequi profitetur Merlini ſententiam, qui Merlin.,vt in principio aduerti, ſuam non aperit in hac quæſtione, & argumento donationis contẽplatione matrimonij factæ vtitur, quod non eſſe firmum, nec adequatum præſenti quæſtioni iam docuimus, & contrà Donatum de Marinis,cuius autoritati præcipuè innititur Cenſal.,fuiſſe iudicatum ex ipſiuſmet atteſtatione conuincitur.

Cœterùm cum etiã ij, qui pertinaciter in contraria permanent ſententiã, ei tamen fateantur non eſſe locum, vbi inæqualitas ſuccederet inter filios,vti ſic declarat,& mo-
64 dificat Merlin. *d. q.*23. *nu.*9. & in propoſito noſtro tradunt Giouagnon. *conſ. d.* 94. *ſub nu.*28. *verſ.Poſtremo.* Rota Rom. *deciſ.* 54. *par.*5. *recent.* & non negant quotquot hunc articulum pertractant, opinor quod nunquam, aut raro contingat, quod filius præcipua habeat, nec imputet in ſuam portionem bona à Patre ſibi pro patrimonio donata, & nihilominus æqualis ſit aliorum filiorum paternę hæreditatis participatio, vt ſenſui patet.

Quare,&c.

Et ita fuit ab Arbitris Iudicatum inter fratres de Vitiana, vt in Actis Egr. Ser Cęſaris de Martinis ſub die 18. *Menſis Iunii anno* 1668.*Cuius laudi exequutionem tribuit Reuendiſs.Vicarius Generalis eodem anno* 1668. *ſub die* 31. *Menſis Maii vt in Actis Ser Bonigni de Iuſtis Curię Epiſcopalis Actuarii. & ita quoq. pluries iudicatum vidi, & pro veritate conſului.*

SVMMARIVM.

1 *Vno ex filiis inſtituto, & eum reciproca ſubſtituto ſi obierit cũ filiis, expirat fideicommiſſum.*
2 *Fideicommiſſum de ſolis bonis ſtabilibus dicitur particulare.*
3 *Fideicommiſſum de quota hæreditatis dicitur vniverſale.*
4 *Fideicommiſſum de certa ſpecie bonorum dicitur particulare.*
5 *Dictio* imo *importat correctionem eorum, quæ præcedunt.*
6 *Clauſula* & ità *refertur ad præcedentia, & ſecundum ea ſequentem diſpoſitionem limitat ad caſus antea expreſſos.*

7 Clau-

7 *Clauſula* & non aliter *non patitur diſpoſitionem ad alium ſenſum extendi, & nullam interpretationem admittit.*

8 *Item importat formam, & negat actum aliter poſſe ſortiri effectum.*

9 *Item limitat diſpoſitionem, vt praeciſè iuxta verborum ſonum effectum ſortiatur.*

10 *Subſtitutio facta in caſu obitus ſine filijs expirat mortuo grauato cum filiis, & nu. 11.*

12 *Grauatus in caſu alienationis, vel obitus ſine filiis nõ cenſetur grauatus in caſu non alienationis, vel obitus cum filiis.*

13 *Verbum* volo *eſt aptum ad fideicommiſſum inducendum.*

14 *Dum Teſtator vult perpetuo bona remanere in familia cenſetur inducere fideicommiſſum ad fauorem omnium de familia, & n. 15.*

16 *Vocatio familiæ, & Cippi inducit fideicommiſſum fauore omnium de eadem familia, & Cippo.*

17 *Fideicommiſſum factum fauore familiæ inducit reciprocam inter eos de familia.*

18 *Subſtitutio facta in caſu obitus ſine filijs cum taxatiua ad dictum caſum non poteſt extendi ad alios.*

19 *Repetitio fideicommiſſi iuxta conſ. Oldr. ad. 21. ceſſat, cum Teſtator verba reſtrictiua, ſeu taxatiua ſubiecit.*

20 *Fideicommiſſum factum in vno caſu trahi non poteſt ad caſum omnino diuerſum.*

21 *Vltimus ex vocatis ad fideicommiſſum poteſt de eo diſponere ſuo Arbitrio.*

22 *Deſcendentibus non extãtibus aſcendentes de iure ſuccedunt.*

23 *Mater, quæ ad ſecunda vota tranſiuit, ſuccedit Filio non extantibus fratribus.*

24 *Statutum Piscienſe in rubr. 44. vocat matrem ad ſucceſſionem ab inteſtato filij.*

ARGVMENTVM.

Fideicommiſſum quando dicatur particulare, vel vniuerſale. Item factum fauore familiæ, vel Cippi, an inducat reciprocam inter omnes de familia vltimus ex vocatis poteſt liberè de bonis fideicommiſſi diſponere. Ceſſat conſilium Oldeadi 21. cum ſubſtitutio eſt facta cum taxatiuà.



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLVI.

SEr Petrus Oliua Piſcienſis in ſuo, quocum deceſsit Teſtamento condito anno 1510., ſuos heredes vniuerſales inſtituit æquis portionibus Auguſtinum, & Marianum ſuos pronepotes; quos etiam; & quemlibet eorum in certis bonis inſtituit; quia tamen in certis, & determinatis caſibus ſubſtituit ſocietatem Virginis MARIÆ; Dubitatum eſt, quibusnam caſibus, & in quibus bonis dictæ Societatis ſubſtitutio ſubingrediatur, & ſuum locum inueniat, & & huius dubitationis Veritas à me ſincere, fideliterq; prout verè ſentiam, requiritur.

In quo vt tutiori greſſu progrediar, & clariùs mea ſententia legentium animis inhæreat; Animaduertendum in primis exiſtimo; Plures in præſenti Teſtamento ſubſtitutiones

ſit, vt ad Sacros ordines promoueatur,& vtramque dicit ſimplicem, & ideo non imputati iuxta à nobis in principio firmata, quãuis enim facta ſit ob cauſam matrimonij cõtrahendi,& Sacrorum ordinũ ſuſcipiendorum à filio; Nihilominus, vt ait, cũ hæc cauſa à iuris neceſsitate non proueniat, licet ſtimulo naturalis affectus cõmota,& ità impulſiua potiùs, quam finalis cenſenda ſit, non reddat donationem verè ob cauſam, & ſic imputandam; ſuas tamen habuit hæc aſſertio ſupra reſponſiones, eo probato, quod donatio contemplatione matrimonij imputatur, quia ſufficit, quod naturalis donationis ſtimulus donationi cauſã dederit,quàm veritatẽ cum Sacrũ Neapol. Conſ. agnouerit,& acerrimè articulo in eo Tribunali diſcuſſo adiũctis etiam duarum Aularum Cõſiliarijs, non obſtantibus erudite, & ſubtiliter per D.de Marinis oppoſitis, & in *d. cap.* 85. relatis, fuit declaratum donationem eſſe in legitimam imputandam, vt ipſemet ingenuè teſtatur in fine eiuſdem capitis, & antea quoq. retulerat Hodierna *ad deciſ.* 322. *Surdi nu.*38. Vndè potiùs tanti Senatus, tãtoque votorum numero deciſus articulus noſtræ ſententiæ vim adauget non modicã.

Aug.Barboſa *de offic., & poteſt. Epiſcopi alleg.* 19. *nu.*68. *&* 69. totus ſe fundat in eo, quod datum ſit patrimonium pro alimentis,& alimenta non imputentur, ſed verùm hoc eſſet ſi ageretur de imputandis fructibus perceptis, poſt donationem,& in vita Patris, vel ſi donatio eſſet de aliqua annua penſione, vel reditu extinguendo cum vita filij, ſecus autem eſt de ipſis bonis,quæ ex donatione acquirit ex ſubſtantia Patris, & quæ eiuſdem Patris facultates, & patrimonium diminuunt, vndè æquiuocam exiſtimo eiuſdem ſententiam, eo modo, quo ab eo poſita fuit. Et eò magis quia idem Barboſ. *eadem alleg.* 19. *nu.*63. firmat adſtringi poſſe Patrẽ iuris remedijs à filio, vt ſibi huiuſmodi patrimonium aſſignet, vti ſuprà retuli, quo admiſſo non negant imputationem etiã cõtrariæ ſententiæ patrocinatores,quià tunc adeſt cauſa de iure neceſſaria, quæ dum cogit donatorem, omnẽ quoq. præſumptionem liberalitatis excludit; vndè proprio telo ſuæ cõfigitur ſententię authoritas.

Squillant. *d.cap.*12. ſequitur Ricc. *in praxi for. Eccleſiaſt. reſol.*522., qui nititur duabus falſis rationibus, quià nempè non poſſit filius de eo diſponere ſequendo malè intellectam Fabri, & Crauettæ traditionem,& quià huiuſmodi donatio dici nequeat ob cauſam neceſſariam, quæ latè fuerunt antea reprobata, vndè nec eius dictum concludit.

Cenſal. tandem adPeregrin. ſequi profitetur Merlini ſententiam, qui Merlin., vt in principio aduerti, ſuam non aperit in hac quæſtione, & argumento donationis contẽplatione matrimonij factæ vtitur, quod non eſſe firmum, nec adequatum præſenti quæſtioni iam docuimus, & contrà Donatum de Marinis,cuius autoritati præcipuè innititur Cenſal.,fuiſſe iudicatum ex ipſiuſmet atteſtatione conuincitur.

Cœterùm cum etiã ij, qui pertinaciter in contraria permanent ſententiã, ei tamen fateantur non eſſe locum, vbi inæqualitas ſuccederet inter filios,vti ſic declarat,& mo-
64 dificat Merlin. *d. q.*23. *nu.*9. & in propoſito noſtro tradunt Giouagnon. *conſ. d.* 94. *ſub nu.*28. *verſ. Poſtremo.* Rota Rom. *deciſ.* 54. *par.*5. *recent.* & non negant quotquot hunc articulum pertractant, opinor quod numquam, aut raro contingat, quod filius præcipua habeat, nec imputet in ſuam portionem bona à Patre ſibi pro patrimonio donata, & nihilominus æqualis ſit aliorum filiorum paternę hæreditatis participatio, vt ſenſui patet.

Quare,&c.

Et ita fuit ab Arbitris Iudicatum inter fratres de Vitiana, vt in Actis Egr. Ser Cæſaris de Martinis ſub die 18. *Menſis Iunii anno* 1668. *Cuius laudi exequutionem tribuit Reuendiſs. Vicarius Generalis eodem anno* 1668. *ſub die* 31. *Menſis Maii vt in Actis Ser Bonigni de Iuſtis Curię Epiſcopalis Actuarii. & ita quoq. pluries iudicatum vidi, & pro veritate conſului.*

SVMMARIVM.

1 *Vno ex filiis inſtituto, & eum reciproca ſubſtituto ſi obierit cũ filiis, expirat fideicommiſſum.*

2 *Fideicommiſſum de ſolis bonis ſtabilibus dicitur particulare.*

3 *Fideicommiſſum de quota hæreditatis dicitur vniuerſale.*

4 *Fideicommiſſum de certa ſpecie bonorum dicitur particulare.*

5 *Dictio* imo *importat correctionem eorum, quæ præcedunt.*

6 *Clauſula* & ità *refertur ad præcedentia, & ſecundum ea ſequentem diſpoſitionem limitat ad caſus antea expreſſos.*

7 *Clau-*

7 *Clauſula* & non aliter *non patitur diſpoſitionem ad alium ſenſum extendi, & nullam interpretationem admittit.*

8 *Item importat formam, & negat actum aliter poſſe ſortiri effectum.*

9 *Item limitat diſpoſitionem, vt præcisè iuxta verborum ſonum effectum ſortiatur.*

10 *Subſtitutio facta in caſu obitus ſine filijs expirat mortuo grauato cum filiis, & nu. 11.*

12 *Grauatus in caſu alienationis, vel obitus ſine filiis nõ cenſetur grauatus in caſu non alienationis, vel obitus cum filiis.*

13 *Verbum* volo *eſt aptum ad fideicommiſſum inducendum.*

14 *Dum Teſtator vult perpetuo bona remanere in familia cenſetur inducere fideicommiſſum ad fauorem omnium de familia, & n. 15.*

16 *Vocatio familiæ, & Cippi inducit fideicommiſſum fauore omnium de eadem familia, & Cippo.*

17 *Fideicommiſſum factum fauore familiæ inducit reciprocam inter eos de familia.*

18 *Subſtitutio facta in caſu obitus ſine filijs cum taxatiua ad dictum caſum non poteſt extendi ad alios.*

19 *Repetitio fideicommiſſi iuxta conſ. Oldr ad. 21. ceſſat, cum Teſtator verba reſtrictiua, ſeu taxatiua ſubiecit.*

20 *Fideicommiſſum factum in vno caſu trahi non poteſt ad caſum omnino diuerſum.*

21 *Vltimus ex vocatis ad fideicommiſſum poteſt de eo diſponere ſuo Arbitrio.*

22 *Deſcendentibus non extãtibus aſcendentes de iure ſuccedunt.*

23 *Mater, quæ ad ſecunda vota tranſiuit, ſuccedit Filio non extantibus fratribus.*

24 *Statutum Piſcienſe in rubr. 44. vocat matrem ad ſucceſſionem ab inteſtato filij.*

ARGVMENTVM.

Fideicommiſſum quando dicatur particulare, vel vniuerſale. Item factum fauore familię, vel Cippi, an inducat reciprocam inter omnes de familia vltimus ex vocatis poteſt liberè de bonis fideicommiſſi diſponere. Ceſſat conſilium Oldradi 21. cum ſubſtitutio eſt facta cum taxatiuà.

Gio: Oliua.

- Ser Piero Teſtatore
- Gimignano
  - Franceſco
    - Mariano
      - Alfier Vincenzo
        - Mario
          - Anton Vincenzo
- Auguſtino
  - Iacopo
    - Auguſtino

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLVI.

SEr Petrus Oliua Piſcienſis in ſuo, quocum deceſsit Teſtamento condito anno 1510., ſuos hęredes vniuerſales inſtituit æquis portionibus Auguſtinum, & Marianum ſuos pronepotes; quos etiam, & quemlibet eorum in certis bonis inſtituit; quia tamen in certis, & determinatis caſibus ſubſtituit ſocietatem Virginis MARIÆ; Dubitatum eſt, quibusnam caſibus, & in quibus bonis dictæ Societatis ſubſtitutio ſubingrediatur, & ſuum locum inueniat, & & huius dubitationis Veritas à me ſincere, fideliterq; prout verè ſentiam, requiritur.

In quo vt tutiori greſſu progrediar, & clariùs mea ſententia legentium animis inhæreat; Animaduertendum in primis exiſtimo; Plures in præſenti Teſtamento ſubſtitutiones

nès, diuerſiq. generis fideicommiſſa depræhendi; & ideò ne vnam eum altera ſubſtitutione commiſcentes, quod vnius eſt natura alteri equiuocè tribuamus, diſtinctè enarrãdas eſse duxi, & inſimul examinandas inſtitutiones, & ſubſtitutiones ſingulas, quę in dicto Teſtamento Ser Petri leguntur expreſſæ, & in ſuo particulari caſu diſpoſitæ.

Ante omnia igitur Teſtator noſter, vt dixi. *Iuſſit, & mandauit, ac ſuum hæredem eſse voluit Marianum Franciſci Giomignani eius pronepotem, & ita illum inſtituit in infraſcriptis ſuis bonis videlicet in vno Podere. Item diſpoſuit, & ordinauit, & ſuum hæredem eſse voluit Auguſtinum olim Iacobi Auguſtini eius pronepotem, & ita ipſum inſtituit in infraſcriptis bonis verſ. In vna domo, &c.* Peractis autẽ huiuſmodi inſtitutionibus in dd. certis, & particularibus bonis iiſdem quoque reciprocam ſubſtitutionem ſequentibus verbis iniunxit. *Et quemlibet ipſorum Marianũ, & Auguſtinum ſubſtituit ſibi inuicem vulgariter, & pupillariter, & per fideicõmiſſum caſu quò alter ipſorum decederet ſine filiis maſculis legitimis, & naturalibus.* Caſum autem huiuſmodi reciprocæ ſubſtitutionis factæ præciſè inter ipſos Marianum, & Auguſtinum, vt ex verbis perſonaliſsimis ipſius diſpoſitionis legitur ibi. *Et quemlibet ipſorum Mariani, & Auguſtini*, & in dictis particularibus bonis in quibus fuerant antea vnusquiſq. eorum inſtitutus, & quibus inſtitutionibus fuit dicta reciproca ſubſtitutio immediatè adiecta, non eueniſſe mihi ſupponitur in facto, quia non controuerti dicitur, Marianum, & Auguſtinum reliquiſſe filios, qui etiam poſtea cum filiis deceſſerint, nulli poteſt eſſe dubitationi locus, quin dicta prima reciproca ſubſtitutio in certis, & particularibus bonis adiecta, omninò defecerit, cum imò dum vnus ex filiis inſtitutis, & cum reciproca ſubſtitutis obijt cum filijs expiret fi-
1 deicommiſſum. *l. ex facto §. ſi quis autem vbi Caſtrenſ. ff. ad Trebell. l. cum vxorem C. quãdo dies legati cedat.* Dec. *conſ.* 218. *num.* 6. *& ſeq.* Paril. *de communi conſ.* 31. *nu.* 2. *circa med. lib.* 2. Et quamuis dictæ particulari inſtitutioni quorumdam bonorum ſtabilium, dictæq; reciprocæ inter fratres ſubſtitutioni, addiderit Teſtator amplã prohibitionẽ alienationis, vt ibi immediatè poſt dictam reciprocam ſubſtitutionem additur. *Item voluit diſpoſuit, & ordinauit, quod nullus ex ſupradictis, & infraſcriptis ſuis heredibus vniuerſalibus, nec eorum heredes, & ſucceſſores poſſint, nec valeant aliquonis modo, &c. dicta bona, nec etiam aliquam minimam particulam ipſorum bonorum*; In quibus vt ſupra fuerũt inſtituti, & ſubſtituti vendere, permutare, &c. nec aliquos in illis, & ſeu parte illorum hæredes *inſtituere, nec relinquere, &c.* Vndè fortè dici poſsit fideicommiſſum reſtrictum ad caſum *ſi ſine filys* in reciproca inter Marianum, & Auguſtinum expreſſum ex ſubſequentibus verbis generalibus dictę prohibitionis, licet ab aliqua ratione non veſtitæ, & præſertim ex nouis perſonis in ea contẽtis præter in reciproca nominatos extẽdi, cum ea ſolos Marianum, & Auguſtinum ſupra hæredes inſtitutos comprehendat, prohibitio vero alienationis præter eos, etiam eorum hæredes, & ſucceſſores includat, vt ibi legitur, *nec eorum hæredes, & ſucceſſores poſſint, & valeant, &c.* Quicquid, inquam, ſuper hoc dici poſſet, non tangit huiuſmodi diſputatio caſum noſtrum, cum nec in primo reciprocæ ſubſtitutionis caſu, neque in hoc ſecundo fideicommiſſo, ſi forte ex huiuſmodi prohibitione alienationis induci valeret, fuerit vlla facta ſubſtitutio dictæ Cõfraternitatis, de qua quærimus in præſenti; Cum verè dictæ ſubſtitutiones, vel ex dicta reciproca, vel ex dicta prohibitione alienationis deductæ cõſiſtant ſolummodo in certis bonis ſtabilibus, in quibus antea dd. Marianus, & Auguſtinus fuerant inſtituti; & in prohibitione alienationis. clarè legitur ibi. *Item voluit, quod nullus ex ſupraſcriptis hæredibus, &c. poſſint, &c. dicta bona*, nec etiam aliquam minimam *particulam ipſorum bonorum, in quibus vt ſupra fuerunt inſtituti, & ſubſtituti.* Certum eſt autem, quod ſupradicti Marianus, & Auguſtinus fuerant tantum inſtituti, & ſubſtituti inuicem in dd. bonis ſtabilibus, eum inſtitutio vniuerſalis omnium bonorum, & totius hæreditatis ſequatur infra in poſtrema eiusdem Teſtamenti parte; & ſic fideicommiſſum iſtud particulare appellari debet, cum non compræhendat vniuerſam hæreditatem cum omnibus iuri-
2 bus, & actionibus, ſed tantùm certas res, vti probatur ex textu *in l. nam quod §. fin. cum ll. ſeq. ff. Ad Senat. Conſ. Trebell. l. fin. ff. de vsufructu legato.* Cuman. *conſ.* 133. *num. pr. verſ. De Trebell.* Socc. Iun. *conſ.* 149. *ſub nu.* 16. *verſ. In caſu autem iſto, & nu. ſeqq. lib.* 3. Mantic. *de coniectur. lib.* 7. *tit.* 2. *nu* 8. *verſ. Illud vero. &c.* Peregrin *dec.* 96. *nu.* 7. *verſ. Quinto deciſum fuit, &c.* Rota *dec.* 421. *nu.* 7. *verſ. Fideicommiſſum enim vniuerſale. par.* 5. *recent.* Imò etiamſi non certa, ſed omnia bona ſtabilia dicto fideicommiſſo ſubiecta fo-

rent

rent, nihilominùs fideicommiſſum diceretur particulare, non vniuerſale. Ad cognoſcendum enim an fideicommiſſum particulare, vel vniuerſale dici debeat, non inſpicitur vniuerſalitas facti, ſed vniuerſalitas iuris; Vndè eſt, quod ſi relinquam alicui dimidiam, vel quotam aliquam meæ hæreditatis,eamq. reſtituere alteri rogem, hoc appellabitur vniuerſale fideicommiſſum, non ſecùs, ac illud de tota hæreditate ordinatum; tàm enim in illa quota hæreditatis, quàm in tota proportionabiliter tamen continentur bona, mobilia, & immobilia, iura, & nomina debitorum quæcumq.,& actiones tàm actiuæ,
3 quam paſſiuæ, vt eſt magiſtralis doctrina Bartoli *in l.ſi quis ſeruum* 8. §. *certam ſub nu.* 2. *ff.de leg.*2. quam ſequũtur ibi DD. omnes, quod ſecus eſt cũ relinquo certa, vel omnia etiã bona ſtabilia, vel mobilia, iſto enim caſu fideicommiſſarius non participat in vniuerſum de cunctis effectibus hæreditariis, &
4 benè trad. in propoſito Alex. *conſ.*45. *ſub n.* 8. *lib.pr.* & ſequendo Bart. clariùs dixit Bero. *conſ.*93. *lib.*2. *nu.*36. *quod quando legatur pars hæreditatis, dicitur fideicommiſſum vniuerſale, ſed quando relinquitur pars bonorum, non dicitur vniuerſale, ſed particulare*. Mantic. *de coniect. lib.*7. *tit.*7. *nu.*7. & ſequitur etiam Simon. de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib.*3. *interpret.* 3. *dubit. pr. ſolut.* 2. *ſub nu.*2. ibi, *Et idem eſt vniuerſale fideicommiſſum in parte hæreditatis dimidia, tertia, quarta, vel alia quota, quæ ſapiat vniuerſitatem iuris*, vndè concludi poteſt fideicommiſſum vniuerſale cõſtitutum dicẽdum eſſe, licet in quota minima hæreditatis ordinatum fuerit, dummodo pro rata participet vniuerſaliter de bonis mobilibus,immobilibus, iuribus, actionibus, & ſingulis omnibus effectibus hęreditarijs, pro vt è conuerſo fideicommiſſum particulare appellandum eſſe illud, quod non modo in certis quibuſdam vt eſt in caſu noſtro, sed in omnibus bonis ſtabilibus conſtitutum foret ex ſuprà relatis doctrinis, Quamobrem, vt dicebam, dubitari non poteſt, quin ſubſtitutiones, & fideicommiſſa hucvſq. à Teſtatore in certis bonis ſtabilibus conſtituta particularia fuerint non autem vniuerſalia. In quo dd.bonorum ſtabilium fideicommiſſo particulari nullam inuenio dictæ Cõfraternitàtis vocationem, & ſubſtitutionem à Teſtatore factam fuiſſe.

Sequitur poſtea Teſtator aliud omninò diuerſum, & vniuerſale fideicõmiſſum conſtituere, cuius ordinatio, & diſpoſitio incipit in verbis ſequentibus: *Imò voluit, diſpoſuit,&c.* Pro cuius tamen clariori cognitione ſciendum eſt Teſtatorem præfatum poſtquam dd. Marianum, & Auguſtinum in certis bonis inſtituerat cum ſubſtitutionibus de quibus ſuprà, eoſdem quoque poſtea ſuos vniuerſales hæredes inſtituerat in omnibus aliis ſuis bonis, vti legitur in fine eiuſdem Teſtamenti, ibi. *In omnibus autem ſuis aliis bonis mobilibus, & immobilibus iuribus, & actionibus præſentibus, & futuris ſuos hæredes vniuerſales eſſe voluit, & inſtituit dd. Marianum, & Auguſtinum æqua lance, &c.* Hoc præcognito melius ſuadetur, quod dicebam,nępè in dicto verſiculo *imo voluit;*incœpiſſe Teſtatorem nouam ordinationem fideicommiſsi vniuerſalis, & totius hæreditatis,in qua infra dd. ſuos nepotes æqualiter inſtituerat,quod patet ex verbis dictæ ordinationis, ſeu noui fideicõmiſsi ſic expreſsi. *Imo voluit, diſpoſuit, & ordinauit, quod in omnibus caſibus, in quibus eueniret caſus, quod alter ipſorum hæredum, & ſeu ambo decederẽt ſine filiis maſculis legitimis, & naturalibus, quod dicta bona vt ſupra deſcripta,& alia quæ non ſunt nominatim deſcripta, nec confinata, ſed ita generaliter relicta dd.Mariano, & Auguſtino per inſtitutionem vniuerſalem infraſcriptam ſint dedicata Societati Virginis MARIÆ noviter erecta, quę Societas, &c.*

Sed aptiùs dicamus, quod Teſtator, poſtquam particulare ordinauerat fideicommiſſum bonorum tantummodo ſtabilium, in quibus antea quemlibet hæredũ particulariter inſtituerat; pœnitens huiuſmodi limitatæ diſpoſitionis, & ſe corrigens non modo dicta bona ſtabilia, ſed vniuerſam ſuam hæreditatẽ cum nouis ſubſtitutionibus,& conditionibus fideicõmiſſi vinculo alligare ſtatuit,prout clarè nobis indicat illa dictio *imo*, qua cum nouæ diſpoſitionis ordinationem concepit, quę dictio *imo*, de ſui natura importat correctionem eorum, quæ pręcedũt, & operatur, quod vltima diſpoſitio præualeat, ac ſi Teſtator eam tantùm, non autem
5 præcedentem ordinaſſet. Socc.Iun. *conſ.* 77. *nu.*13. *vol.*4. Honded. *conſ.*69. *nu.* 28. *&* 29. *vol.*2. cum aliis plenè cumulatis apud Barboſ. *de diction. dict.* 151.

In huiuſmodi vero vniuerſali fideicommiſſo in tribus caſibus, ſeu conditionibus inuenio ſubſtitutam eſſe Societatem Virginis MARIÆ.

Primò, ſi alter ipſorum Auguſtini, & Mariani hæredum inſtitutorum.

Secũdò ſi acuto ipſimet hæredes decederẽt ſine filiis maſculis legitimis,& naturalibus.

Ter-

Tertio, in caſu alienationis dd. bonorum,
prout clariùs ipſemet Teſtator explicauit in
ſequentibus verbis, *Et ita, & ſic dictam ſo-
cietatem in dd. caſibus, ac etiam caſu aliena-
tionis vt ſupra dd. ſuis hæredibus euenientibus
ſupradd. caſibus, & non aliter ſubſtituit, &c.*
Illa enim dictio *ita, ſic*, iuncta copulæ præce-
denti vt hic. *Et ita, & ſic*, refertur ad præ-
cedentia, & ſecundam ea diſpoſitionem re-
6 ſtringit, & limitat ad caſus antea expreſſos.
Arct. *in l. depoſiti ff. de depoſit.* Surd. *conſ.* 448
n. 15. *verſ. Prima namq.* Cyriac. *contr.* 281.
nu 58 Rota Rom. *dec.* 455. *nu.* 10. *par. pr. &
deciſ.* 432. *nu.* 5. *par.* 2. *recent.*, quod etiam
geminatè declarauit teſtator vt ibi *in dd. ca-
ſibus, &c. euenientibus ſupraſcriptis caſibus.* Et
quamuis hoc Teſtator adeo expreſsè decla-
raſſet, nẽpè Societatẽ prædictam ſubſtituere
voluiſse, in tribus tantummodo ſupranarra-
tis caſibus; Nihilominus, ne vnquam de hoc
dubitari contingeret, ſuperaddere voluit, *&
non aliter* ſubſtituit, quæ clauſula eſt adeo
præcisè, & limitatæ naturæ, vt non patiatur
diſpoſitionem, cui adijcitur, ad alium caſum,
præter expreſsum extendi, nec alium ſenſum,
vel interpretationem recipere. & limitat di-
ſpoſitionẽ, adeout illa præcisè iuxtà verbo-
rum ſonũ, & non aliàs effectum ſortiatur, &
7 nullã interpretationem admittat. Gloſſ. *in l.
ſi quidẽ* 8. vbi Bald. *nu.* 3. *ff. de except.* Dec.
conſ. 61. *n.* 2. Socc. Iun. *cons.* 85. *nu.* 28. *lib. pr.*
Natta *conſ.* 372. *n.* 5. Menoch. *cõſ.* 369. *n.* 27.
Cyriac. *contr.* 103. *nu.* 87. Gratian. *cap.* 748.
nu. 13. Socc. Sen. *conſ.* 251. *num.* 4. *lib.* 2, &
Socc. Iun. *conſ.* 5. *nu.* 38. *lib. pr.* Rol. *cons.* 63.
nu. 29. 30. 31. 32. *lib.* 4. Menoch *conſ.* 369.
lib. 26. & importat formam, & negat actum
aliter poſſe ſortiri effectum, quam fuerit ex-
8 preſſum, vti latè docet Rol. *d. conſ.* 63. *n.* 31.
32. *& ſeq.* Sim. de Præt. *de interpret. vlt. vo-
lunt. lib.* 2. *interpret.* 3. *dubit.* 2. *ſolut.* 4. *nu.* 11.
12. 13. latè Barboſ. *de clauſul. clauſul.* 81. *per
totam.* Cum igitur nullus ex dd. caſibus ac-
ciderit, nec aliqua ex conditionibus euene-
rit, quibus purificatis fuit Societatis ſubſti-
tat concepta, quia nec ambo dicti Marianus,
& Auguſtinus, hæredes inſtituti, nec alter
eorum ſine filijs maſculis deceſſerit, ſed v-
terq. potius, vt mihi ſupponitur, filios, &
deſcendentes maſculos habuerit, nec minùs,
eorum aliquis alienauerit, meritò defecit
Societatis ſubſtitutio, vti facta ſub conditio-
ne, & caſu, qui non extitit, vt in ſubſtitutio-
ne facta hæredi in caſum obitus ſine filiis, &
ad illum reſtricta, mortuo hærede ſuperſtiti-
9 bus filiis expirauit fideicõmiſſaria ſubſtitu-
tio ex vulgatò *conſ.* Oldradi 21. commu-
niter recepto, & à Rota Rom. ſæpiùs cano-
nizato *in deciſ.* 490. *nu. pr. & dec.* 491. *nu. pr.
par.* 4. *diuerſ. deciſ.* 466. *nu. pr. par. pr. & de-
ciſ.* 634. *nu.* 2: *par.* 2. *recent.* & per filiorum
exiſtentiam euanuit ſubſtitutio expreſſa So-
cietatis non ſecùs, ac ſi Teſtator huiuſmodi
10 ſubſtitutionem non feciſſet, vt firmat Rimin.
Iun. *conſ.* 162. *num.* 20. & latiſsimè Fuſar. *de
ſubſtit. quæſt.* 454. *nu.* 1. *& ſeq.*, & latè apud
Fuſar. *q.* 480. *nu. pr. & ſeq.* Cyriac. *contro.*
281. *nu.* 55. & alij paſsim, & dd. Marianus,
& Auguſtinus, qui grauati fuerant reſtitue-
re hæreditatẽ Societati præfatæ in caſu, quo
alienarẽt, aut ſine filijs obirẽt, nõ poſſunt cẽ-
ſeri grauati in caſu nõ alienationis, vel obi-
tus cũ filiis vti animaduertũt Ruin. *conſ.* 180.
11 *n.* 7. *lib* 2. Decian. *conſ.* 26. *nu.* 62. *verſ. Quar-
to præſuppoſito lib.* 2. Caſanatt. *conſ.* 4. *nu.* 279.

Et præſertim hoc procedit in caſu præ-
ſenti, quo Teſtator in caſu contrario, nem-
pè quo ambo hæredes decederent cum fi-
liis maſculis, Ipſi tamen filij, vel alij dd.
Mariani, & Auguſtini, aut alterius eorum
deſcendentes maſculi decederent abſque fi-
lijs, & eorum ſic linea maſculina deficeret,
perſonas diuerſas ſubſtituit, nempè alios de
familia, & Cippo Teſtatoris, vti legitur in-
fra ibi. *Adeoq. voluit, & vult, quod dicta
omnia ſua bona vt ſupra legata, & alia in
quibus dd. Marianus, & Auguſtinus fuerunt
inſtituti, & ſubſtituti perpetuo ſtent, & per-
durent in familia, & Cippo domus dicti Te-
ſtatoris, & quod ſub nomine ſua domus, & fa-
milia, ac gubernio, debeant ſemper ſtare, &
poſſideri, & quod non poſſint, nec debeant per-
uenire, nec tranſire in aliàs familias, nec
domos.*

Ex quibus verbis ſicuti patet Teſtatorem
diſpoſitiuè, & per verbum *voluit, & vult*;
aptum ad fideicõmiſſum inducendum *l. omne
13 verbum* 2. *C. commun: de legat.* ſuam volun-
tatem declaraſſe, quod ſcilicet intendit, &
vult, dicta ſua bona hæreditaria ſemper, &
in perpetuum remanere debere in ſua fami-
lia, & Cippo; vndè ex hac noua diſpoſitio-
ne indefinitè, & generaliter ad fauorem om-
nium de ſua familia concepta, & cum verbis
perpetuitatem importantibus oritur nouum,
& alterum fideicommiſſum ad fauorem eo-
rum de familia; in caſu quo dd. Maria-
nus, & Auguſtinus cum filiis obirent, &
deſcendentibus, & diuerſum à primo, quod
ordinatum erat in caſu tantùm quo obirent
ſine filijs. Et in hoc eſt facta noua ſub-
ſtitutio ad fauorem omnium de familia, &

Cippo

14 Cippo teſtatur vti tradunt Ruin. *conſ.* 124.
ſub nu. 10. *verſ. Aut dicimus lib.* 2. Petr. *de fi-
deicomm. quæſt.* 6. *nu.* 16. vbi ait, quod præ-
cedens fideicommiſſum, & ſubſtitutio de-
pendens ab illa cõditione ſi ſine filijs, ſi alter
eorum, vel ambo deceſſerint, extinguitur per
natiuitatem, & ſuperexiſtentiam filiorum, &
ſecundum reſultans ad fauorem omnium de
familia durat, quod & clariùs etiam probant
15 Rim. Iun. *conſ.* 20. *nu.* 18. 19. 20. 21. 22. *verſ.
Nec verum eſt*, hoc idem Surd. *cons.* 67. *nu.*
14. 15. Rota Rom. *deciſ.* 143. *nu.* 12. *par. pr.
recent.* Peregrin. *conſ.* 45. *n.* 9. *lib. pr.* Zuccar.
deciſ. Lucenſ. 76. *nu.* 51. *per tot.* Gratian. *cap.*
828. *ſed præcipuè nu.* 23. 24. Redenaſch. *conſ.*
29. *ſub nu.* 29, Rota Rom. *deciſ.* 180. *nu.* 4. 9.
10 11. *par* 5. *& deciſ.* 284. *per tot. par.* 6. *rec.*
Beltramin. *ad deciſ.* Lũdouiſ. 433. *ſub nu.* 22.
Quę vocatio familiæ, & Cippi vti nominis
collectiui, inducit fideicommiſſum fauore
omnium de eadem familia, & cippo, ita vt in
infinitum vnus veniat poſt mortem alterius
ordine ſucceſſiuo, & cenſeantur inuicem per
16 fideicommiſſum ſubſtituti. Ruin. *conſ.* 164.
nu. 3. *vol.* 3. & *conſ.* 158. *nu.* 14. *vol.* 2. Gallia
conſ. 17. *pene per tot.*, & inter eoſdẽ de familia
vocatos induci reciprocum fideicommiſſum
17 voluere. Petra *de fideicomm. q.* 11. *nu.* 530.
531. Peregrin. *de fideicomm. art.* 13. *ex n.* 73.
latè Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.* 7. *tit.*
5. *nu.* 15. *in fine.* Sim. de Præt. *de interpr. vlt.
volunt. interpret.* 3. *dubit. pr. ſolut.* 11. *penè per
tot.* cum alijs pluribus apud Fuſar. *de ſubſtit.
q.* 475. *n.* 22. & præcipuè etiam ſtantibus ijs
teſtamentis verbis. *Et ſic dictam ſocietatẽ in
dictis caſibus, ac etiam in caſum alienationis,
vt ſupra dd. ſuis hęredibus euenientibus di-
ctis caſibus, & non aliter ſubſtituit.* Vnde
cum ſupra non expreſſerit alios caſus, niſi
obitus dd. Mariani, & Auguſtini ſine filijs
maſculis, & prædicti deceſſerint ſuperſtitibus
filijs maſculis, nec doceatur de alienatione,
& ſic dicti caſus non euenerint, ſubſtitutio
18 non poteſt extendi ad alios caſus. Fuſar. *de
ſubſtit. q.* 460. *nu. pr. & ſeq.* Rota *deciſ.* 249.
nu. 10. *par.* 7. *recent. & dec.* 72. *nu.* 18. *par.* 10.
& in propoſito conſilij Oldradi ceſſare co-
niecturas pro extenſione, ſeu repetitione fi-
deicommiſſi, cum Teſtator verba reſtrictiua,
ſeu taxatiua ſubſtitutioni adiecit trad. Surd.
19 *cons.* 448. *nu.* 29. Io. Bologn. *conſ.* 15. *nu.* 34.
Pancirol. *conſ.* 94. *nu.* 24. *& ſeq.* Menoch. *cõs.*
327. *nu.* 6. *& ſeq.* Odd. *cons* 67. *n.* 32. Bellon.
Iun. *conſ.* 35. *nu.* 21. *verſ. Secundo verò.* Caſa-
natt. *conſ.* 4, *nu.* 145. Cyriac. *contr.* 281, *nu.*
57 *& ſeq.*

Meritò igitur cum duas ſubſtitutiones dif-
ferentes, & in duobus diuerſis caſibus ordi-
nauerit Teſtator, Nempè in caſu, quo Ma-
rianus, & Auguſtinus decederent ſine filijs
ſubſtituit Societatem præfatam; In caſu ve-
rò oppoſito, quo decederent cum filijs ſub-
ſtitutionem aliam perpetuo ſtatuerit fauore
agnatorum de cippo, & familia, vnaquæque
ſubſtitutio ſuum locum habere debebat in
ſuo caſu. Et propterea cum primus caſus
ſubſtitutionis fauore Societatis non euene-
rit, cum vterq. Marianus .ſ., & Auguſtinus
cum filijs, & ſic filij ampliùs etiam cum filijs
deceſſerint, euanuit etiã dicta Societatis ſub-
ſtitutio, quę nullo iure, nullaq. ratione ad
caſum omninò diuerſum, nempè quando ex-
tincta foret in totum familia, & cippus Te-
ſtatoris, trahi nec debet, nec poteſt, vti ex ſu-
pra traditis doctrinis habetur, & benè vltra
20 relatos ſupra monet. Mantic. *de coniect. vlt.
volunt. lib.* 8. *tit.* 18. *ſub nu.* 19. *verſ. Nam,
& d. Eliſabeth eſt ſubſtituta, &c.* & pleniſſimũ
ſupra videndum eſt *conſ* Redenaſchi 74. *per
tot.* & aſſentit Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 456. *nu.*
15. Vndè in re tam clara diutiùs immorari
ſupervacaneum eſt omninò. Et propterea
ſequitur neceſſario dicendum per obitũ Ma-
riani, & Auguſtini cum filijs ceſſaſſe ſubſti-
tutionem Societatis, & apertum eſſe aditum
alteri ſubſtitutioni fideicommiſſariæ ordi-
natæ fauore agnatorum, & familię Teſtato-
ris. Vnde eſt quod iuxtà eiuſdem Teſtatoris
ordinationem diuiſa inter Marianum, & Au-
guſtinum hęreditate ſingulorum pars deuo-
luta eſt ſucceſſiuè ad eorum deſcendentes,
donec extincta linea Auguſtini, tota accre-
uit lineæ Mariani vigore reciprocæ ſubſtitu-
tionis inter eos de familia contentæ in fidei-
commiſſo fauore eiuſdem familiæ ordinato
vti ſuprà probaui; & in eadem linea Ma-
riani per multum temporis permanſit. Po-
ſtremus autem eiuſdem lineæ ſuperſtęs fuit
Antonius Vincentius, Marij filius, qui in
pupillari ætate nullis deſcendẽtibus relictis
nulliſq. in eadem agnatione, & familia ſu-
perſtitibus deceſſit. Vndè vti vltimus ex vo-
catis bona pręfata libera in ſua hæreditate
21 reliquit, & ad eius hæredes trãſmiſit ad text.
in l. cum Pater 77. §. *liberis*, & *l. qui ſolidum*
78. §. *prædium ff. de leg.* 2. Surd. *cõſ.* 129. *n.* 22.
Peregr. *de fideic. art.* 52. *n.* 2. cum alijs relatis
apud Fuſar. *q.* 735. *& quæſt.* 551. *de ſubſtit.*
Hæredem autẽ D. Antonij Vincentij fuiſſe
D. Catharinam matrem tàm ſi attendamus
ius ciuile comune, quàm ſi particulare
Terrę Piſciæ eſt ab omni dubio alienum Iure

enim Comuñi non extantibus filijs, aut deſ-
cendentibus defunctæ perſonę aſcendentes
ſuccedunt, & hic eſt ſecundus ſucceſſionis
22 gradus, vt *in c. ſi igitur defunctus deſcenden-
tes ſecund. Nouell. 118. de hered. ab inteſtat.
venient, & auth. defuncto C. ad Senat. Conſ.
Tertull*, etiam ſi mater ad ſecunda vota tran.
ſiuerit dum filius alios fratres ſuperſtites
non reliquerit *l. fœminæ 3. in fine C. de ſe-*
23 *cundis nupt.* & latè Oynotom. *ſuper inſtit.
in tit pr. de hered. qua ab inteſt. deferuntur
lib. 3. dr ſecundo ordine ſuccedendi nu. 32.* cum
cœteris alijs eodem in loco; Clarior autem
eſt ſucceſſio D. Catharinæ matris attenta di-
ſpoſitione ſpecialis Statuti Piſciēſis *in rubr.*
24 44 § *ſi aliquis deceſſerit inteſtatus, &c.* de qua
tamen D. Catharinæ inteſtata ſucceſsione
dubitare non contingit.

Et ita, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Patri licet per directam pupillarem filio impuberi ſubſtituere, teſtando eius nomine de ſuis bonis.*

2 *Si tamen per fideicommiſſariam ſubſtituat legitimam filij grauare non poteſt.*

3 *Subſtitutio pupillaris alia eſt expreſſa, alia verò tacita.*

4 *Vulgaris ſubſtitutio per aditionem hæreditatis expirat.*

5 *Pupillaris tacita, quę ſit, & nu. 6.*

7 *Mater per tacitam pupillarem non excluditur à ſucceſſione in bonis filij.*

8 *Subſtitutio pupillaris expreſſa alia dicitur expreſſa generalibus tantum verbis, vt de comprahenſa in compendioſa.*

9 *Compendioſa non eſt propriè ſubſtitutionis ſpecies, ſed qualitas continens plures ſubſtitutiones.*

10 *Mater an excludatur à ſucceſsione filij per ſubſtitutionem pupillarem verbis generalibus in compendioſa expreſſam, eſt quæſtio difficillima.*

11 *Verbum* ſubſtituo *dicitur verbum commune.*

12 *Verba directa Ciuilia, vel directa non Ciuilia vel communia quæ ſint.*

13 *Subſtitutio pupillaris in compendioſa non verbis directis ciuilibus, ſed cum Ciuilibus non directis, aut communibus concepta continet directam pupillarem excludentẽ matrẽ à ſucceſſione, & legitima in bonis filij.*

14 *Contrarium tenent plures.*

15 *Conueniunt tamen, quod ſi ſubſtitutio compendioſa verbis comunibus concepta reſtricta fuerit ad bona propria Teſtatoris non reſoluatur in pupillarem, ſed omni tempore ſit fideicommiſſaria, unde mater non excludatur.*

16 *Subſtitutio pupillaris expreſſa alia eſt, quę ſpecialibus verbis fuit concepta, & quę dicatur.*

17 *Clauſula* vulgariter, & pupillariter *infra tēpora pupillaris ætatis ſubſtitutionem directam pupillarem inducit.*

18 *Pupillaris, cū verbis ſpecialibus expreſſa continet tàm bona Patris, quam filij, etiam ſi Pater dicat inſtituere, & ſubſtituere in bonis propr[illegible] Declara nu. 21., & nu. 22. & nu. 24. & [illegible].25.*

19 *Subſtitutio pupillaris verbis ſpecialibus exexpreſſa comprahendit tàm bona pupilli, quæ habebat tempore Teſtamenti Patris, quā quæ obuenerunt poſt conditum Teſtamētum.*

20 *Imò etiā ea, quæ pupillo obuenerunt poſt obitū Patris, & ante egreſſam pupillarem ętatem ei obuenerunt.*

23 *Verbum comune adiectum certæ rei non inducit directam ſubſtitutionem.*

26 *Teſtator non cenſetur voluiſſe diſponere de fideicommiſſo hæredis.*

ARGVMENTVM.

Patri an liceat filio impuberi per pupillarem ſubſtituere, & quomodo hoc debeat facere, & quando intelligatur voluiſſe facere. Subſtitutio pupillaris aliā eſt expreſſa, alia tacita, & in compendioſa cōprehenſa. Mater quando, & quibus caſibus cenſeatur excluſa ab hæreditate filij per ſubſtitutionem pupillarem, & an per pupillarem tacitam, & in compendioſa comprehenſam, & per pupillarem expreſſam verbi tamen comunibus conceptam.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLVII.

QVoniam verò Marius Antonij Vincentij Pater in ſuo Teſtamento condito Piſciæ Anno 1649. eundem Antonium Vincentium ſuum hęredem inſtituit, cui vulgariter, & pupillariter ſubſtituit

Iuris

Iuris vtriuſq. Doctorem D. Lutium Barba
de Piſcia, & D.Nicolaum Morelli ,& idem
Antonius, Vincentius in pupillari ætate poſt
obitum Patris defunctus eſt, non leuis ori-
tur dubitatio ; An pupillariter ſubſtituti ſuc-
ceſſerint non modo in vniuerſis bonis, quæ
propria fuerant Marij Patris,& in ſua hære-
ditate reliquit, verum etiam in alijs, quę ip-
ſius pupilli propria fuiſſent ſicut aduentitia,
aut aliundè ſibi prouenerit poſt Teſtamentũ
vel obitum Patris, vti ſunt ea, de quibus e-
gimus in præcedenti Conſultatione,fideicō-
miſſo familiæ fauore ſubiecta, & quæ poſt
obitum dicti Vincentij Antonij vltimi de
familia ſine filijs, aut deſcendentibus defun-
cti in eius hęreditate libera remanſerunt.

Hìc autem inſpiciendum eſt in primis an
dicta ſubſtitutio pupillarem, aut fideicom-
miſſariam præſeferat, ſi enim fideicommiſ-
ſariam tantùm ſubſtitutionem contineat, nō
modo ab ea excludentur manifeſtè omnia
bona propria Vincentij, Antonij pupilli, &
matri ab inteſtato ſuccedenti deuoluentur,
ſed inſuper etiam eidem matri erit debita
ex perſona filij fideicommiſſo grauati legitti-
ma, & Trebellianica in bonis Patris, quia
licet Patri conceſſum ſit per directam pu-
pillarem filio impuberi ſubſtituere, & eius
nomine teſtando etiam de bonis ipſius filij
1 diſponere iuxta text. *in l.2. ff.de vulgar.*, *&*
pupill., nō tamen licet per fideicōmiſſariam,
& eo caſu legittima filij grauari non potuit
l.cohæredi §. *cum filio ff.de vulgar.& pupillar.*
l.omnimodo l.quoniam la 2. C.de inoffic.Teſta-
ment. Si vero pupillarem contineat, iterùm
videndum eſt, an huiuſmodi pupillaris cō-
prehendat omnia bona tàm Patris, quam pu-
pilli, & ſic duas hæreditates, ita vt matrem
ab inteſtato ſuccedentem excludat ab hære-
ditate filij, vel ſaltem à legittima in bonis
eiuſdē filij, Vt autē veritas clariùs manifeſta
3 fiat, præmittendum eſt ſubſtitutionē pupilla-
rem aliam eſſe tacitam, aliã vero expreſſam.

Tacita pupillàris eſt, quæ in vulgari ex-
preſſa ex legis interpretatione, & ex conie-
cturata Teſtatoris mente comprehenditur,
vt exempli gratia, ſi pater filium ſuum pu-
pillum hęredem faciat, & inſuper diſpo-
nat, quod ſi hæres eſſe noluerit, ſit hęres
Titius, ſi filius hæres erit, & in pupil-
lari ætate decedat, ſubſtitutus admittitur
non ex vulgari expreſſa, quæ poſtquam hæ-
4 reditatem adiuit, expirauit, *l.poſt aditam C.*
de impuber. & aliis ſubſtitut., ſed ex tacita
5 pupillari *l.iam hoc iure 4. ff.de vulgar.& pu-*
pillar, l.quamuis C.de impuber., *& aliis ſub-*
ſtit. cum aliis apud Fusar. *de ſubſtit. quæſt.*
28. per tot. quamuis Franc.Ferrer.ſuper Cō-
6 ſtit. Cathalon. *los impub.gloſ.1. nu.74.* ad-
uertat, propriè non appellari tacitam, ſed
ſubintellectã à lege ex verbis l.Iàm hoc iure
quarta de vulgari, ibi in *vtrumq. caſum in-*
telligatur, cum tacitum, vt ait, appelletur il-
lud, quod in expreſſo ex natura expreſſi cō-
tinetur propter tacitam voluntatem inducē-
tis expreſſum *nu.tamen 77.* fatetur comunem
vsum loquendi Iuriſconſ. & Imperatorum
fuiſſe ſubſtitutionē iſtam tacitam appellare.

Per huiuſmodi autem tacitam pupillarem
non excludi matrem non modo à legittima
ſibi debita in bonis filij, verùm, nec etiam
ab alijs bonis eiuſdem filij, ad quorum ſuc-
ceſſionem admittendam eſſe eo caſu tradũr
7 de comuni DD. ſequentes doctrinam Ac-
curſij *in l.precibus 8. in verbo omnimodo*, ibi,
ſpeciale eſt in matre, vt contra eam tacita pu-
pillaris non admittatur, C. de impuber., *&*
aliis ſubſtitut. & ibi gloſſ. marginalis indicat
hanc Accurſij ſentētiam placere Bart., Bald.,
Paulo Caſtrenſ., Salyc., & Iaſ., & præter eos
approbat etiam Ripa *in l.2. nu.46. verſ. Ter-*
tio dubitatur, & ibi Alciat. *nu. 54. ff. de vul-*
gar.& pupillar. Guglielm. de Benedict. *in*
cap.Raynut. tit. de pupillari ſubſtit. nu. 88. de
Teſtam., quia, vti pro ratione dicunt, ſic præ-
ſumendum eſt fuiſſe Teſtatoris voluntatem,
qui ſi de pupillari diſponere voluiſſet, etiam
de eo filio proſpexiſſet Ant.Faber. *in ſuo C.*
tit. de impuber. & alijs ſubſtit.definit.pr. Mar-
ta *de ſucceſſ. legali par.2. quæſt.3. art.7. nu.4.*
cum aliis pluribus relatis per Fuſar. *de ſub-*
ſtit. q.157. per totam, vbi de comuni.

Alia verò eſt ſubſtitutio pupillaris ex-
preſſa, vt dixi, & duobus modis expreſſã re-
8 cognoſcitur a DD. Vno, dicunt, eam expreſ-
ſam generalibus tamē verbis, vt de compre-
henſa in compendioſa, vti ſi inſtituto hære-
de impubere dictum fuerit quandocumque
deceſſerit, huiuſmodi ſubſtitutio continet
omnes ſubſtitutiones expreſſas. Vulgarem
nempè, ſi deceſſerit hęreditate non adita, pu-
pillarē ſi poſt aditam intra pupillarem æta-
tem deceſſerit, & fideicommiſſariam, ſi hę-
reditate adita, & facto pubere, ſine liberis
decedat. vti trad. Bart. *in l.Centurio num. 4.*
ff.de vulgari, & in l.pr. nu.8. & ibi Iaſ. *n.15.*
ff. eod, & ibi Ripa *nu.77. & d. l.Centurio nu.*
118. Ruin. *conſ.105. nu.10. lib. 2.* Rol. *conſ.*
69. nu.21. lib.pr. & de magis communi, &
recepta opinione, teſtatur Menoch. *conſ.551*
nu.11. verſ.Cæterum, & benè Ferrer. *d.Con-*
ſtit. Cathalon. gloſſ.pr. nu.78.79. & num. 80.

O o o 2 ratio-

Digitized by Google

rationem addit, quià, inquit, compendioſa
nõ eſt propriè ſubſtitutionis ſpecies ſepara-
ta ab alijs, ſed eſt adiectio, & qualitas quę-
dam continens plures ſubſtitutionum ſpe-
cies, & clariùs *gloſ.7. nu.42.* & latiùs expli-
cat Merlin. *de legitt. lib.3. tit.2. q.14. nu.2.3.*
4. Medic. *deciſ.69. nu.37.38.* & dicit Io: Ba-
ptiſta Spada noſter *conſ.325. per tot.* Rede-
naſch. *conſ.55. nu.5.6.* Per huiuſmodi verò
pupillarem verbis generalibus, vt dicitur, in
compendioſa expreſſam, an mater excluda-
tur à ſucceſſione filij, quæſtio eſt difficilis
10 decidenda, & Anglicum mare vocat Burſatt.
conſ.8. lib.pr., & Cęſarea deciſione indigere
fatentur omnes infraſcripti DD., & præci-
puè Paſchal. *de patr.poteſt. par.pr. cap.9. ante*
nu.19. Viſcont. *in ſuis concluſ. in verbo ſub-*
ſtitutio. Griuell. *deciſ.41. in princ.* & difficul-
tatem concluſionis profitentur Merlin. *de*
legitt. lib.3. tit.2. q.14. ſub n.3. ibi. *Sed maior*
eſt difficultas, &c. & Fuſar. *q.241.242. de ſub-*
ſtit.11. & trad. Mantic. *lib.3. tit.3. nu.16. de*
coniectur. non eſſe facilè veritatẽ concluſio-
nis aſſequi. & Cyriac. *contr.242. nu.28.*, ait
eſſe ex difficilioribus quæſtionibus, quæ ſint
in iure noſtro, & quod hodie tàm Conſultor
quàm Iudex valet in vtramlibet partem in-
clinare, & quod ipſe aliàs reſpondit ad fa-
uorem matris, vt ſaltem de æquitate non ex-
cluderetur à legittima, & Mart. Medic. *de-*
ciſ.69. Senenſ. latè *num.14.15. & ſeq.* agit
de difficultate quæſtionis, quando enim ſub-
ſtitutio pupillo fit in compendioſa non ver-
11 bis directis ciuilibus, ſed cum ciuilibus nõ
directis, aut comunibus, vt eſt verbum *ſub-*
ſtituo, vti tradit Gratian. *cap.407. nu.8.9.10.*
12 (prout declarando, quæ ſint verba directa
ciuilia, vel quæ non ciuilia, & quę comunia
tradunt Borgnin. *deciſ.20. ex nu. 12. par. 3.*
Odd. *de compendioſa par.4. q.2 per tot.* Rota
Rom. *dec.639. nu.5. par.pr. recent.* Ferrer. *ſu-*
per d. Conſtit. Catalon. Gloſſ.7. nu.3.4.5. &
ſeq.) tunc aliqui voluerunt, quod cõtineat
directam pupillarem, itavt excludat omninò
matrem à ſucceſſione in hæreditate pupilli
filijque ſui, & etiam à legittima, inter quos
13 Honded. *conſ.73. nu.2. & 5. lib.2.*, & de co-
muni teſtatur Gratian. *cap.407. nu.6.7.*, &
pro quà opinione adducuntur duo textus
nempè *l. precibus C. de impuberum, & alijs*
ſubſtit. & cap.pr. de Teſtam. in 6. Menoch.
conſ.144. nu.pr. Griuell. *deciſ. Senat. Dolan.*
41. ex nu.21. Surd. *deciſ.273. per tot.*, & ibi
Hodierna *nu.1. & 2.* ſequitur Surdi opinio-
nem, & plures concordantes adiungit. Pa-
ſcal. *de patria poteſtate par.pr. cap.9. nu.21.*
Merlin. *de legitt. lib.2. tit.2. quaſt.14. nu.22.*
Fuſar. *de ſubſtit. q.241. nu.pr. & ſeq.* & *ſub*
nu.10. verſ. Ego quidem, &c. vbi quod pro
conſulendo, & iudicando non auderet recc-
dere ab hac opinione, & propriùs *quaſt.242.*
nu.15. vbi allatis vtriſq. opinionibꝰ *ſub n.21.*
dicit hanc eſſe veriorem Redenaſch. *conſ.*
55. nu.8.9. & ſeq. & num.12.13. & 14. latè
vtriſq. opinionibꝰ relatis Amat. *reſol.25. lib.1.*

Contrarium verò, quod pupillaris in cõ-
pendioſa verbis comunibus expreſſa omni
tempore ſit fideicommiſſaria, & nunquam
directa pupillaris, itavt pupillus ſolùm per
fideicommiſſum fuerit grauatus, & ſic matri
ab inteſtato ſuccedenti remaneant nõ modo
omnia bona propria filij, ſed inſuper etiam
vti filij hęres detrahere valeat ex hæreditate
Patris legittimam, & Trebellianicam, vti fa-
14 uore matris reſoluit Menoch. *d.conſ.144. nu.*
7. & per tot. Marescott. *var. reſolut. lib. 2.*
cap.140. nu.1.2. relati à Burſatt. *d.conſ.8. lib.*
pr., & à Paſcal. *d. cap.9. nu.19 20.* & à Gri-
uell. *d.deciſ.41 nu.4.* & per Viſcont. *in ſuis*
concluſ. in verbo ſubſtitutio, per doctrinam
Afflicti *dec.369. per tot.* Giurba *obſeruat. 72.*
nu.1.2., cum alijs plenè relatis apud Merlin.
de legitt. d. q. nu.11. verſ. Et ad fauorem ma-
tris, vbi plures recenſet Rotę Rom. deciſio-
nes, & alij relati apud Fuſar. *d. q.241. nu.8.*
& q.242. ex nu.pr. vſq. ad nu.16. qui Fuſar.
in conſ.34. per tot., & pręcipuè *nu.18.* decla-
rat meliùs quæ dixerat contra matrẽ in dicto
ſuo tractatu *d.q.242.* Bimius *inter conſ. Fuſa-*
rij 184. n.51. & ſeq. Redenaſc. *conſ.55. n.11.*

Conuenire tamen videntur DD. in tanto
ſententiarum diſcrimine, quod ſi ſubſtitutio
compendioſa verbis comunibus concepta
reſtricta fuerit ad bona hæreditatemq. pro-
priam Teſtatoris nunquam reſoluatur in
pupillarem, ſed omni tempore, quo pupil-
lus decedat, ſit fideicommiſſaria; vnde ma-
trem nõ excludat à bonis, & hęreditate filij.
15 Honded. *d.conſ.73. nu.18. & ſeq.* Gratian. *d.*
cap.407. nu.17.18. vbi tamen dicit hoc pro-
cedere, quando tàm Inſtitutio quàm ſubſti-
tutio eſſet facta pupillo in proprijs bonis Te-
ſtatoris, ſecùs autem quando inſtitutio fa-
cta eſſet in rebus certis, ſubſtitutio verò ſim-
pliciter, & indefinitè; quia tunc directa
pupillaris induceretur ad vniuerſum pupilli
patrimonium, *& nu.26,27.28.* Peregrin. *de*
fideicom. art.34. nu.45. verſ. Huic obiecto, &c.
& nu.44. Rota Rom. *deciſ.509. in princ. &*
per tot. par.4. diuerſ., & hoc caſu, vt ait Rota
Rom. ibi *nu.3.*, excluditur à compendioſa
directa pupillaris ex defectu potiùs pote-
ſtatis

ſtatis, quam voluntatis, cum ideò ſubſtitu-
tio pupillaris fieri nequeat in re certa ne
pupillus pro parte teſtatus, pro parte vero
inteſtatus decedat. Fuſar. *d.q.241.nu.62.&*
q.242. n.15. & latè Merlin. *de legit. d. q.14.*
nu.16. vbi de comuni tradunt DD. & de ve-
rioti, & comuni Rota Rom. *deciſ.31. nu. 16,*
par.9. recent. Sed hic non eſt caſus noſter,
quia non ſub compendioſa, & ſic pupillari
generalibus verbis expreſſa ſubſtituit Te-
ſtator, verùm ſub expreſſa ſpecialibus ver-
bis emiſſa pupillari ſubſtitutione, vt ibi legi-
tur. *In tutti gl'altri ſuoi beni.&c. ſuoi eredi*
vniuerſali, &c. Anton Vincenzo ſuo figlio,
&c. e tutti gl'altri da naſcere, &c. à i quali
vulgarmente, e pupillarmente ſoſtituì la pre-
detta Sig. Erſilia ſua Madre durante ſua vita
naturale, e doppo di lei, &c.

Alia igitur eſt ſubſtitutio pupillaris ex-
preſſa, quę non generalibus, sed ſpeciali-
bus, & propriis verbis fuit concepta, vt e-
xempla tradunt DD., cum Teſtator mētio-
nem fecit pupillaris ętatis maximè ſi condi-
16 tionaliter, & diſpoſitiuè, vti ſi dictum ſit, *caſu*
quo filius moriatur in pupillari ætate, vt eſt
textus *in l.ſi Teſtamento C. de impuber. & a-*
lijs ſubſtitut. l.pr.§.pr. l. qui liberis 8. *in*
princ. ff.de vulgar. Odd. *de compendioſa in*
præludi. par.3. q.6. Vaſq. *de ſucceſſ. progreſſu*
l.2.§.13. tit.de pupillar. ſubſtit. par.pr. n.27.
& 30. Mantica *de coniect. vlt. volunt. lib.5.*
tit.7. nu.4. Rota Rom. *d.deciſ.639. in princ.*
verſ.Hac enim, nu.5. par.2. recent. Et clariùs
eùm expreſsè teſtator pupillariter ſubſtituit,
vt eſt in caſu pręſenti per ſupra relata verba
vulgarmente, e pupillarmente ſoſtituì, quæ
clauſula eius eſt naturę, vt infra tempora pu-
pillaris ętatis inducat proculdubio ſubſtitu-
tionem directam pupillarem, & quidem ex-
17 preſſam, vti trad. Cephal. *conſ.433. nu.* 122.
Theſaur. *dec.* 100. *nu.7.* Peregrin. *de fidei-*
commiſſ. art.34. num 22. verſ. Idem eſt, &
plures relati à Cenſal. ad Peregrin. *dicto*
art.34. fol.mihi 345. pag.pr. ante verſ. Sic
etiam, & plenè per Altograd. *conſ. 91. nu.5.*
to. pr. & benè apud Bellon. *de iure accreſcend.*
cap.7. quæſt.14. ſub nu.95. ibi, *Vt euenit cum*
dixit ſe ſubſtituere pupillariter. & clariùs
nu.113. & 114. ibi. *Idem ſi Teſtator dicat ſe*
ſubſtituere pupillariter, vel apponat ſolitam
clauſulam vulgariter, pupillariter, &c. & nu.
115. addit. *Nam ita dicendo perinde eſt ha-*
bendum, ac ſi pupillaris ſubſtitutionis formam
ſpecialiter expreſſiſſet.

Huiuſmodi verò articulum in puris ter-
minis fateor eſſe controuerſum, & non me
latet, plures (quos omnes præmanibus ha-
bere volui, & attentè legere) affirmaſſe, ſtā-
te pupillari expreſſa verbis ſpecialibus con-
cepta ſubſtitutum ſuccedere pupillo, tam in
bonis Patris, quàm ipſius pupilli ex textu *in*
l.ſed ſi plures 10. *§. ad ſubſtitutos ff.de vulgar.*
§. non ſolùm inſtit. tit.de pupillar. ſubſtit. Hō-
ded. *conſ.75. nu.34. lib.pr.* Surd. *conſ.* 48. *nu.*
7. & 8. Peregrin. *de fideicommiſſ. art.7. n.9.*
vers. Quia omnia, & alij apud Fuſar. *de ſub-*
ſtit. q.155. nu.1. & conſ.159. nu.3. Et quod
plus eſt, quamuis Teſtator in ſubſtitutione
18 adiecerit verba relatiua ad bona, vel hære-
ditatem Teſtatoris, Gloſſ. *in l. pr. in verbo*
Caius ff. de vulgar. Menoch. *de præſumpt. lib.*
4. præſumpt.48. nu.12. Bimius *inter cons. Fu-*
ſar. 184. *nu.26.* Gratian. *cap.528. nu. 17. &*
ſeq. & diſcept.542. nu. 17. Rota coram Bu-
ratt. *decis.84. nu.9. & deciſ.639. nu.4. par.pr.*
rec. & dec.373. ſub nu.11. & dec.431. ſub nu.
5. par.2. recent. excluſa matre etiam quo ad
legittimam Fuſar. *d. q.155. nu.* 15. Bimius *d.*
conſ.184. nu.2. Merlin. *de legit. lib. 3. tit. 2.*
q.13. nu.2. Giurb. *dec.11. ſub nu.8.* cum aliis
pluribus relatis ab Amato *reſolut.15. nu. 9.*
& reſolut.25. nu.pr. & ſeq. lib.pr., & plures
pluresq. deducit pro confirmatione Bellon.
de iur. accreſcendi cap.7. d. q.14. n.106., & q
hoc caſu cōprehendat nō tātùm bona pupilli
quæ tēpore teſtamenti Patris pupillus iam
habebat, verum etiam ea, quę poſt conditū
à Patre teſtamētum obuenere pupillo trad.
19 Hond. *conſ. d. 73. n.10.11. 12. lib.pr.* per te-
xt. *in l.ſed ſi plures* 10. *§. ex aſſe vers. Ad ſub-*
ſtitutos ff.de vulgar. & pupillar. Imò etiam
ea, quæ ſequuto patris obitu filio deuoluta,
20 aut aliter acquiſita fuerunt Giurba *deciſ.* 11.
ſub nu.8. nàm viuente adhuc Patre quæſita
præſumātur, & in pupillari ſubſtitutione rea-
liter continētur vt etiam ait Polidor. Ripa
obſeruat.366. nu.5.6.7.

Hæc tamen intelligenda sunt, & DD. au-
thoritates ſupra relatę ſumendæ ſunt in ijs
terminis, in quibus pręcisè loquuntur.
Nempè cum Teſtator per verba directa ci-
uilia ſubſtitutionem pupillarem emiſit, vt ſi
dictum ſit, filio meo in pupillari ætate dece-
dente inſtituo, hæredem facio, hæres eſto, &c.

Secus verò cum pupillaris licet ſpeciali-
ter expreſſa ſubſtitutio concepta eſt per ver-
bum *ſubſtituo*, quod eſt verbum commune,
21 vt declarant in his terminis Odd. *de compen-*
dioſa par.4. quæſt.2. art.pr. Peregrin. *de fidei-*
comm. art.34. nu.49. Fuſar. *d. conſ.* Bimij *ſu-*
pra citato 184. *n.67.* prout eſt in caſu noſtro.

Tunc enim quamuis ſpecifica fuerit pu-
pil-

pillaris ſubſtitutio , ſi tamen hęc duo in ſi-
mul concurrant, quod facta ſit per verbum
ſubſtituo, & reſtricta ſit ad bona Teſtatoris,
tunc, inquam, communiorem, verioremque
reperio ſententiam, quod ſubſtitutio huiuſ-
modi non habenda ſit tanquam directa pu-
pillaris, & ſic bona omnia tàm Patris, quàm
pupilli comprehendat, ſed tanquam fidei-
commiſſaria potiùs, ita vt intelligatur, fuiſ-
ſe mentem Teſtatoris, vt ſubſtitutus per fi-
deicommiſſum ſuccederet in bonis tantùm
hæreditarijs ipſiuſmet Patris Teſtatoris, vt
eſt doctrina Bart. *in l.centurio nu.* 34. 35. *ff.*
22 *de vulgar & pupillar.* & in hanc partem vi-
detur inclinare Soccin.Iun. *d. l.centurio nu.*
288. & meliùs ibidem doctiſſimus Alciat:
*ſub nu.*97. vbi poſtquam hoc firmauit in pu-
pillari ſubſtitutione verbis generalibus in
compendioſa expreſſa ſubdit,, *Proceditque
hęc concluſio generaliter, & ſi forma pupilla-
ris ſubſtitutionis obſeruata proponatur, ſubeſt
enim ſemper eadem ratio, quicquid Angel, Soc-
cin. vſque hac in re conſilyſ ſuis commiſcã-
tur.* Bald. *in conſ.*140. *ſub n.pr. verſ. In con-
trariũ eſt veritas.* Caſtrẽſ.*conſ.*114.*ſub nu.*5.
verſ.Vlterius lib.pr. benè Corn.*conſ.*40.*n.*11,
*lib.*3.& Petr.de Vbald. *inter conſ.Cornei* 94.
*ſub nu.*2. *lib pr.* ibi, *ſi autem ſubſtitutio pu-
pillariter facta ſit in certa re, tũc ſi facta ſit
per verbum comune, non trahitur ad alia bona,*
& clariùs ibi Corn. *in ſubſcript. ante n.*4.,
ibi præcipuè, *& licet expreſsio pupillaris ata-
tis faciat cenſeri directã pupillarẽ. Tamen nõ
curatur hoc caſu, quia etiã ſi eſſet expreſſa mẽ-
tio facta de pupillare ętate, verbũ comune adi-
ectum certa rei nõ inducit directã ſubſtitutio-*
23 *nẽ*, quẽ refert, & ſequitur Bero.*cõſ.*125.*n.*32.
*lib.*2. vbi in hoc caſu nõ eſſe ad coniecturas
recurrendũ, & ex Bald. & aliis Surd.*cõſ.*229.
*ſub n.*6. *verſ.Et fortius.* & bene Mich. Craſſ.
de ſucceſs. §.*ſubſtitutio q.*29. *ſub n.*9. ibi (*dũ-
modo facta ſit per verba directa*) ſignãter Pe-
regrin.*de fideic. art.*34.*vbi n.*50.*& ſeq.* quæ-
ſtione; diſputata generaliter in pupillari ad
certa bona reſtricta *num.*55. eandem quæ-
ſtionem in pupillari ſpecialibus verbis ex-
preſſa diſputandam per hęc verba proponit,
*Dubium eſt, quando in forma pupillaris ſpeci-
fica, &c. ac etiam comprehenſa in compendioſa
facta fuiſſet in re certa, vel in quota bonorum,
&c.* Et quod valeat iure pupillaris in primis
arguit authoritate multorum ; quorum ra-
tiones adducit, & primo quia dùm expreſsè
pupillatiter ſubſtituit, expreſsè quoq. con-
ſtat, Teſtatorem voluiſſe facere pupillarem;
quam rationem non concludere ait Pere-
grinus ex duobus.

Primo, quia non ſufficit, teſtatorem vo-
luiſſe ſubſtituere pupillariter, niſi ſeruatus
ſit modus habilis.

Item, & quia per huiuſmodi pupillarem
expreſſam ſubſtitutionem conſtat quidem
voluiſſe Teſtatorem moriente pupillo in pu-
pillari ætate *ſubſtitutum habere rem certam,
vel quotam bonorum, cui voluntati ſatisfit me-
dio fideicommiſſaria*, & ideò nulla cogat ne-
ceſsitas, vt pupillaris conſtituatur, per quã
ſubſtitutus non modo expreſſa bona Teſta-
toris, ſed alia etiam omnia pupilli cõſequa-
tur, & illis reiectis pro noſtra concluſione
pedem firmat infra ibi, *Quamobrem ſecun-
dum iuris regulas in oppoſitum eſt veritas*, &
vt poſtea ſubiungendo inquit, *ratio huius co-
munis traditionis eſt multum euidens, nàm ſi
relictum particulare per verbum commune,
vel directum non ciuile nullo ſcripto harede
non trahitur ad vniuerſum, igitur multò ma-
gis relictum per viam ſubſtitutionis, &c.* & in-
fra *nu.*57. ſequitur reſpondere textui ſupra
in contrarium allegato *in cap.ſi Pater de Te-
ment.*, quià, vt ait, licet ibi filia fuiſſet inſti-
tuta in re certa, attamen ſubſtitutio fuerat
ſimpliciter, & non definitè facta, & non re-
ſtricta ad certa bona, in quibus fuerat pupil-
lus inſtitutus hæres.

Vndè ſecùs in caſu noſtro, in quo ſubſti-
tutio facta per verbum comune *ſubſtituit* re-
ſtricta fuit ad bona Teſtatoris, in quibus fue-
rat filius hæres inſtitutus, vti etiam arguit Pe-
regrinus, cuius tanti viri authoritas, qua plu-
rimi facienda eſt in hiſce præſertim ſubſtitu-
tionum quæſtionibus, ideò latiùs eius do-
ctrinam repetere operæ prætium duxi. Mart.
Medic. *exam.*43. *nu.*11. 12. *& nu.*16. *&* 17.
24 optimè Rota Romana *par.*4. *diuerſ. dec.*509.
& præcipuè *ſub n.*2. *verſ.Nõ obſtat*, vbi pro-
ponit obiectum, quod ſpecialis ſubſtitutio
pupillaris in re certa trahatur ad vniuerſum
pupilli patrimonium, & reſpõdet infra, *quod
non applicatur huic caſui, vbi ſubſtitutio eſt
facta per verba communia, vel ſaltem directa
non ciuilia*, & teſtatur hanc eſſe communem
ſententiam, & in verſ. ſequenti *Non obſtant,
&c.* addit, quod nullę applicantur coniectu-
ræ, quando ſubſtitutio eſt reſtricta ad bona
Teſtatoris, vel eſt facta in re certa per verba
communia, quia hoc caſu directa pupillaris
potiùs excluditur ex defectu poteſtatis, quã
voluntatis, cùm ſubſtitutio pupillaris non
poſsit fieri in re certa, ne pupillus pro parte
teſtatus, & pro parte inteſtatus decedat.

Nec cenſetur Teſtatorem hoc voluiſſe,
fir-

cum vſus fuit verbis communibus, quæ cõfirmatur in Romana *legitt.* 24. *Maij* 1613.
15 poſt Merlin. *de legit. deciſ.*63. *nu.*2. 3. 4. *vbi nu.*5.6. 7. reſpondet ad *c. ſi Pater de Teſtam. in* 6. procedere vbi ſubſtitutio eſſet facta ſimpliciter, & non relatiuè ad certa bona, ſeu quando ſubſtitutio facta eſt verbis directis, non autem ſi communibus, & ſic intelligit, & *dec.* 28. *n.*8.9.10.11, eſt eadem *cum dec.* 509. *par.* 4. *diuers.* Sebaſt. Medic. decis. Rotæ Marchiæ 39. *ſub nu.*13, *verſ. Secundo non obſtat, &c.* & ſupponit eadem Rota Romana coram Mantica *deciſ.*367. *nu.* 2. licet in ſuo caſu contrarium reſoluat, quia ſubſtitutio erat ſimpliciter facta, & non reſtricta ad certa bona, vt *in d. c. ſi pater*.

Et tandem Fuſarius, qui cœteris meliùs ſubſtitutionũ materias pertractauit in dicto ſuo tractatu in *quaſt.* 241. quęſtionem proponit, verum in compendioſa communibus verbis facta contineatur pupillaris, *&* *n.* 24. firmat, non comprehendi pupillarem, quando ſubſtitutio eſt facta in re certa, *nu.* verò 31. ait, ab hac limitatione recedendum eſſe, quoties ex coniecturis apparere poſſet voluiſſe Teſtatorem directo ſubſtituere, & volens recenſere coniecturas *nu.*33. primo loco proponit, quando ſubſtitutio facta eſſet in figura pupillaris ſubſtitutionis, & ſic caſus reperiretur in expreſſa ſpeciali pupillari ſubſtitutione (de qua nunc agimus) quia tunc, ait, pupillaris contineretur licet communibus verbis in re certa facta eſſet ſubſtitutio, ex quorundam ſententia, quos ibi refert, & adducit ibi rationes allatas à Doctorum, qui dictam ſententiam ſequuntur.

Singulis tamen ſuas reſponſiones accomodat Fuſarius, & præcipuè vna cum Peregrino loco ſuprà citato reſpondet argumento illi, quod aduerſæ ſententię videtur eſſe efficacius fundamentum, nempè dum teſtator exprimit *pupillariter ſubſtituere*, hoc velle videtur, aliàs verba eſſent ſuperflua, reſpondet, inquam, quod non ſufficit, Teſtatorem voluiſſe pupillariter ſubſtituere; ſed etiã requiritur, quod ſeruatus ſit modus habilis, qui non eſt adhibitus, dùm ſubſtitutio facta eſt in rebus certis verbis comunibus, & ita cœteris cõtrarijs rationibus meliori reſponſione ſublatis tandẽ *nu.*36. contrariã ſentẽtiã refert, quã pluribus authoritatibus confirmat, & pluribus rationib⁹ exornat, quibus oſtendit, mentionem ſpecificam pupillaris de neceſſitate nõ importare pupillarem ſubſtitutionẽ, ſed ex quo teſtator reſtrinxit ſubſtitutionem ad rem certam, vel ſua propria bona, videtur quoque voluiſſe, ſubſtitutum alia bona pupilli non conſequi, quam ſententiam ipſe ſequi profitetur, vti *nu.*37. concludendo inquit, *Et ego transeo cum hac ſententia, quæ per prędicta mihi verior videtur, & etiam magis communis*.

Vndè cũ pro hac opinione Peregrinũ, & Fuſariũ habeamus, qui in ſubſtitutionũ materia diſcutiẽda cęteros oẽs excelluerunt, & non conſulendo, ſed in tractatibus veritatẽ perquirendo hoc ipſum profiteantur, non videtur in iudicando ab eorum authoritate recedi poſſe, & alios refert Molfeſ. *ad Conſuetud. Neapol. par.*4. *de ſucceſſ. ab inteſtato quaſt.*61. *nu.*18. *&* 19. & aſſentitur Io: Franc. Marcian. *diſcept.* 40. *n.*18. & eo magis quià noſtro pupillo bona erant peruenta ex fideicommiſſo aſcendentis, de quo non pręſumitur Teſtatorem, vti de re aliena teſtari voluiſſe
26 vt ſunt duæ pleniſſimæ *decis.* Rotę 193. *&* 219. coram Durano, quas refert, & ſequitur Donat. Anton. de Marin. *lib. pr. quotid. reſol. cap.*240. Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Diſpoſitio dicitur particularis, non vniuerſalis, etiam ſi diſponat Pater de hęreditate propria reſpectu bonorum filij.*
2 *Monoch. præſumpt.*48. *lib.*4. *n.*12. *declaratur.*
3 *Bimius inter conſ. Fuſar.* 184. *declaratur.*
4 *Fuſarius q.*155. *declaratur.*
5 *Rot. deciſ.*84. *Buratt. declaratur.*
6 *Gratian. cap.*528. *declaratur.*
7 *Verbum comune adiectum verbis directis efficitur directum.*
8 *Verbum* ſubſtituo *additum verbo.* vulgariter *fit directum.*
9 *Cum dicitur ſubſtituo* hæredem talem *verbũ* ſubſtituo *fit directum.*
10 *Verbum comune ad ſubſtitutionem directam, & fideicommiſſariam adaptatur.*
11 *Subſtitutio vulgaris non poteſt verificari in fideicommiſſaria.*
12 *Subſtitutio facta cũ expreſſione pupillaris ætatis, & reſtricta ad bona Teſtatoris cenſetur fideicommiſſaria in caſu, quo filius in pupillari ætate decedat.*
13 *Subſtitutio pupillaris expreſſa facta verbis obliquis conuertitur in fideicommiſſariam.*
14 *Idem verbum non poteſt determinare diſpoſitiones diuerſæ naturæ.*

15 *Rot.*

15 *Rot. Rom. deciſ. 373. nu. 5. par. 2. recent. declaratur.*

16 *Verba* dopo di lui *compendioſam inducunt.*

17 *Verbum omiſſum in ſecunda oratione cenſetur repetitum pro vt in prima.*

18 *Dum Teſtator vtitur verbo* ſubſtituo *in vna parte Teſtamenti ad inducendam fideicommiſſariam, cenſetur quoque eodem modo vſum fuiſſe in alia ſubſtitutione.*

19 *Cum dictum eſt ſubſtituo vulgariter, pupillariter, & per fideicommiſſum, eſt idem ac ſi dicatur ſubſtituo vulgariter, ſubſtituo pupillariter, &c.*

20 *Hæres inſtitui non poteſt ex die certo, vel ad diem certum.*

21 *Prout nec ex die incerta, nec ad diem incertã.*

22 *Inſtitutus hæres donec vixerit fit hæres perpetuo.*

23 *Legata, & fideicommiſſa dari poſſunt ad tempus certum, vel incertum.*

24 *Inſtitutus hæres donec vixerit cenſetur rogatus reſtituere hæreditatẽ venientibus ab inteſtato, cũ Teſtator aliter nõ probet, & n. 25.*

26 *Obuẽta ex pupillari ſubſtitutione non veniunt in reſtitutione fideicommiſſi.*

27 *Coniecturis non eſt opus, vbi clara eſt voluntas Teſtatoris.*

28 *Vbi conſtat clarè Teſtatorem voluiſſe per fideicommiſſariam ſubſtituere nunquam eſt locus pupillari ſubſtitutioni.*

ARGVMENTVM.

Subſtitutio facta á Patre pupillo in ſola hęreditate ipſius Patris dicitur particularis reſpectiuè ad hęreditatem filij. Verbum comune adiectum verbis directis, quando fiat directum. Subſtitutio pupillaris expreſſa facta verbis obliquis conuertitur in fideicommiſſariam. Hęres an inſtitui poſſit ex die certa, & ad diem certam, quid in fideicommiſſis

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLVIII.

PLura obijciebantur contra à me in pręcedenti Conſultatione firmatas rationes, & adductas Doctorum authoritates, quas in primis exclusionem pupillaris cõcludere dicebatur tantùm eo caſu, quò Teſtator ſubſtitutionem fecerit in certis rebus particularibus, hic autem cum Teſtator noſter inter ſubſtitutos omnia bona ſuæ hæreditatis diuiſerit, & ſubſtituerit non in certis, ſed in omnibus bonis ſuę hæreditatis, caſum omninò diuerſum eſſe videtur.

Sed verè non diuerſum, ſed idem prorsùs eſſe dicunt Doctores ad effectum firmandę concluſionis, de qua ſuprà, quià procedit concluſio non ſolùm ſi res omni reſpectu ſit particularis, sed etiam ſi aliquo reſpectu ſit vniuerſalis, vt eſt, cum Teſtator diſponit tãtùm de hęreditate propria, quæ reſpectu bonorum pupilli dicitur res certa, & quid particulare non vniuerſale, vt in puncto in ſub-
1 ſtitutione facta filio per patrem, & reſtricta ad propriam hæreditatem, quod dicatur facta in re certa, & particulari non autem in re vniuerſali, tradunt Iaſ. *in d. l. centurio n. 38. verſ. Tu adde.* Soccin. Iun. *conſ. 121. lib. pr. num. 1. & 2.* vbi quod licet ea verba in eius hæreditate importẽt ius vniuersale reſpectu hæreditatis teſtatoris, non tamẽ ſic eſt reſpectu hęreditatis pupillæ, & benè quoq. in his terminis declarant Gabr. *conſ. 114. ſub nu. 59. lib. 2.* Menoch. *cons. 144. nu. 14. verſ. Aut dicimus.* Honded. *d. cons. 73. num. 30. & 32. vol. pr.* cum aliis relatis per Fusar. *d. quæſt. 241. nu. 39. & 40.* vbi nullos adducit contradictores, & rationem ſubnectit cum aliis quoque apud Bellon. *de iure accreſcendi d. cap. 7. quæſt. 14. nu. 31. 32. 83. & ſeq.* & clarius *nu. 87. 88. 92.* & Rotę Rom. *in allegatis deciſ. 504. par. 4. diuers.* vbi (prout in caſu noſtro) Teſtator ipſe ſuam hęreditatem ſubſtitutis per quotas diſtribuerat, & benè Fuſar. *in conſ. 184. nu. 47.* de ijs verbis agẽs, quibus vſus eſt Teſtator noſter in diſtributione ſuę hæreditatis inter ſubſtitutos, nempè, *detto Sig. Nicolò, & in ſuo defetto li ſuoi eredi, e ſucceſſori nel reſto dell' Eredità del Teſtatore,* ait, quod verba illa *in reliquo meæ hæreditatis* inducunt ſeparationem bonorũ Teſtatoris, & pupilli, & denotant totum integrale eiuſdem generis bonorum Teſtatoris, non autem diuerſi, & ſeparati generis. & ſic bonorum pupilli, & arguit, Teſtatorẽ ſenſiſſe ſtrictè de patrimonio ſuo non pupilli; quià verba illa *in reliquo* non ſunt apta cõprehendere bona pupilli, vt ibi probat, vide etiam Rot. *deciſ. 31. ex nu. 17.* vſque in finẽ *par. 9. recent.*

Et propterea plures ex DD. authoritatibus in contrarium allatis non officiunt, quià loquuntur in terminis diuerſis, nempè cum ſubſtitutio pupillaris expreſſa non eſt reſtricta ad bona Teſtatoris, vel ſi eſt reſtricta ad bona certa, facta tamen eſt verbis directis, vti præcœteris ex his, qui allegantur ſuprà in contrarium.

Menoch.

2 Menoch. *in præſumpt.48. lib.4. nu.12.* vbi ſe declarat his verbis, *vt locum ſubeat etiam quando Teſtator adiecit verba aliqua reſtrictiua ad bona ſua, vt ſi dixit. Et ſi filius meus in pupillari ętate deceſſerit, Seius mihi hęres eſto*, en igitur, quod loquitur in caſu, quo ſubſtitutio pupillaris facta eſt verbis directis, *Seius mihi hares eſto*. & ideò hæc doctrina afferri non poteſt in caſu noſtro, ex iam dictis.

3 Matt. Bim. pariter relatus inter *conſ. Fuſarii* 184. mihi potiùs innuere videtur, quod ſupra diſtinctione affirmaui, vti legitur *nu.* 38. 39. *& nu.66. 67.* eiuſdem conſilij.

4 Fuſar. autem in allegata in contrarium *quæſt.*155. verùm eſt, quod *num* 1. eiuſdem quæſtionis ponit concluſionem ſimpliciter, & in abſtracto, quod ſubſtitutus pupillariter ſuccedit in omnibus bonis tàm Patris, quam Pupilli, ſed eam *nu.6.* ſtatim declarat, hoc eſſe verùm, & procedere ſupra poſitam concluſionem *ſi ſubſtitutio eſſet verbis directis facta, ſecus ſi verbis communibus* (vti ſunt eius propria verba) vndè licet poſtea *nu.*11. dixerit procedere primam concluſionem ab initio poſitam, nempè quod ſubſtitutus pupillariter ſuccedat in omnibus bonis tàm Patris, quam pupilli, etiam quod Teſtator aliqua verba reſtrictiua ad bona ſua adiecerit, intelligẽda tamen eſt prima concluſio, vt antea ab eo declarata, & explicata, ſcilicet cum ſubſtitutio facta eſt verbis directis, ſecùs ſi communibus. Vndè potiùs Fuſarii authoritas fauore matris in caſu noſtro eſt allegãda, & meliùs etiam ſe ipſum, & quid in hoc ſenſerit, declarat *dicta q.241. ex nu.* 33. *vſq. ad nu.*38. videnda, & cum hac declaratione intelligẽda eſt ab ipſo ſiplicitèr poſita cõcluſio *in quæſt.*156. quia nimis eſſet abſurdum, quod in matre, quæ filio coniunctior eſt, durior lex haberetur, quam in extraneo, cum potiùs regula ſit in cõtrarium fauore matris, vt infertur ex traditis per Merlin. *de legit. lib.*3 *tit.2. quæſt.*13. *nu.*34. *verſ. Septima.*

5 Rota coram Buratto *deciſ.*84. quæ eſt eadem cum *deciſ.639. par.2. recent.* pariter nõ aduerſatur, imò iuuat propoſitionem meam, quia ibi non erat facta ſubſtitutio verbis cõmunibus, ſed directis, vt ipſamet Rota narrat in principio verba ſubſtitutionis, quæ sũt ſequentia, *Item laſcia, che morendo Lorenzo in pupillare età non poſsa andare ad altri la robba di eſſo Teſtatore, che alle dette ſue figliole*, quibus ſubſtitutionis verbis perpenſis ſic poſtea Rota concludit *ſub nu.*3. *Et per conſequens ſubſtitutio per illa verba, non poſſa andare, eſt verè pupillaris directa, cum verbum, vada, dicatur directum*, & iterùm etiam hanc diſtinctionem agnoſcere videtur *ſub nu.*11. *verſ. Vltra quod.*

6 Gratian. pariter in allegato *cap.*528. ſupponit in ſuo caſu nullam apparere coniecturã reſtrictionis Teſtatoris ad bona propria ſuæ hæreditatis, quod ſi ſecùs ſit, ad bona pupilli non extendi ſubſtitutionem aſſentitur, vt ibi legitur *nu.*13. 14. 22. 23. *& ſeq.*

7 Nec obſtat, ſi dicatur, quod ſubſtitutio facta non ſit per verbum commune, quia licet verbum *ſubſtituo*, cũ quo concepta eſt ſubſtitutio D. Erſiliç, ſit ſua natura commune, quando tamen additur verbis directis ipsũ quoque directũ euadat, ex traditis per Baldum *in l. precibus nu.*59. *C. de impub. & alier. ſubſtit.* Iaſ. *in d. l. Centurio. nu.*59. *in fine ff. de vulgar.* Gabr. *conſ.*130. *nu.6. lib.pr.* Gioeuagnon. *reſponſ.*32. *nu.*11. *&* 12. *lib.*2. *inter conſ.* Fuſarij 187. *nu.*28. *& conſ.*189. *nu.*12. *& ſeq.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.*142. *n.* 127. In

8 teſtamẽto verò noſtro verbo, *ſubſtituo*, adduntur verba *vulgariter, & pupillariter*, vndè cum non poſſit dubitari illud verbũ *vulgariter* importare ſubſtitutionem directam, ita etiã importare videtur directam reſpectu pupillaris. Ripa *in l. Centurio nu.*124. *ff. de vulgar.* vbi alios, & magis in terminis noſtris Rota *dec.*373. *num.* 5. *part.* 2. *recent.* Nàm licèt inficiari non debeam, quod verbum commune, cui eſt adiunctum verbum directum ad effectum illud qualificandi, & declarandi, tunc iſtud verbum comune, vim directi aſſumere, hoc tamèn intelligendum eſt verificari cum dixit Teſtator *ſubſtituo hæredem talem*, quo caſu verbum *ſubſtituo*

9 commune ex vi adiuncti incipit eſſe directũ, & ſic non niſi directam inducit ſubſtitutionem, ita ex Bald. *d. l. precibus nu.* 43. *C. de impub. & aliis ſubſtit.* & Alex. *d. l. Centurio nu.95. verſ. Poſſet tamen.* Menoch. *conſ.*551. *nu.*38. tradit Peregrin. *de fideicomm. art.*34. & benè Fuſar. *quæſt.*242. *num.*127. Bellonlatè *de iure accreſcendi cap.*7. *q.6. nu.* 58. & poſt eum Altograd. *conſ.*91. *nu.*43-44. *lib.*1. Qui tamen non eſt caſus noſter, quia dictũ fuit ſimpliciter *ſubſtituo*, vndè remanet in ſua natura illud verbum commune, vt ſic ad vtramque ſubſtitutionem directam nempè vel fideicommiſſariam applicari poſſit, vti declarat Bald. *in l. iam hoc iure* 4. *ff. de vulg.* & ibi Caſtrenſ. *nu.*4. Alex. *nu.*3. Iaſ. *in d. l. Centurio n.*62. Rota corã Cocc. *dec.*419. *n.*4.

Et quamuis dictũ ſit ſubſtituo *vulgariter*, non ideò tamen ſequitur, dici poſſe, adie-

ctum ei eſſe verbum directum, ſed illud verbum *ſubſtituo* potiùs adiunctum, & appoſitum eſſe ſubſtitutioni huiuſmodi, quæ non poteſt eſſe niſi directa; Ex quo non mihi videtur inferri poſſe conſequentia, ergo etiã pari modo determinare debet verbum *pupillariter* cui eſt adiectum, vt omni modo ſit directa, quia non verbum ſubſtituo determinat verbum *vulgariter*, ſed verbum *vulgariter* determinat, & declarat verbum cõmune *ſubſtituo*, vt hìc in ſubſtitutione vulgari habeat vim directi, quia vulgaris ſubſtitutio non poteſt niſi ad directam trahi & ſi reſtricta ſit ad bona Teſtatoris, & verbis communibus concepta, quià talis reſtrictio non repugnat, ſed conuenit vulgari ſubſtitutioni, per quam ſucceditur teſtatori, & teſtatoris bona capiuntur. Subſtitutio verò pupillaris interdum etiam in fideicommiſſariam conuertitur vt eſt in caſu noſtro, quia verbo communi fuerit concepta, & ad Teſtatoris bona reſtricta, & in hoc differt vulgaris à pupillari ſubſtitutione, quià forma

11 vulgaris ſubſtitutionis tanquam ea, quæ reſpicit tempus non aditæ hæreditatis, non eſt poſsibile, quod verificetur in fideicommiſſaria, quæ non niſi poſt aditam locum habet, *l. ille à quo 13. §. ſi de Teſtamento ff. ad Trebell.* Ideoque tanquam ei repugnans nõ permittit, vt interpretemur aliquo modo Teſtatorem voluiſſe facere fideicommiſſariam, at hæc ratio ceſſat in forma pupillaris, &

12 quando dicitur ſubſtituo pupillariter, quia (vt ex Peregrino *d. art. 34. ſub nu. 55.* & Fuſar. *d. q. 241. nu. 33. & ſeq.*) cum eſt facta in bonis, & hæreditate Teſtatoris, cenſetur, Patrem voluiſſe filium ſuum habere ſubſtitutum in bonis ſuis, ſi in pupillari ætate decederet, quod per medium fideicommiſſariæ ſubſtitutionis adimpletur.

Præterquamquod etiam in alio caſu ſubſtitutio expreſſa, & in forma pupillaris cõcepta trahitur ad fideicommiſſariam, ſi Teſta-

13 tor vſus fuerit verbis obliquis, quod nõ datur in vulgari, vt ex Peregrin. *de fideicomm.*

14 *art. 34. nu. 63.* & aliis benè ratiocinatur Bellon. *de iure accreſcendi cap. 7. quæſt. 6. nu. 22. 23. 24.* Et propterea idem verbum *ſubſtituo* non poteſt omnes æqualiter determinare, etiam in hoc ſenſu accepto, cum diuerſæ ſint naturę, & in altera earum militet diuerſa ratio, ex latè traditis à Deciano *conſ. 60. nu. 18. lib. 3.* vbi alios plures, & in propriis terminis declarat text. *in l. iam hoc iure 4. §. ſed ſi altero probet ff. de vulgar.*

Et proindè nullius ponderis videtur eſſe coniectura deducta à Rota Romana in alle-

15 gata *deciſ. 373. nu. 5. par. 2. recent.* ex iam dictis. Sed potiſſimum quia ibi in illa parte ſolùm inſtitutionis Teſtator vſus fuerat verbo communi *ſubſtituit*, & vnica oratione ſub eodem verbo fecerat ſubſtitutionem tàm vulgarem in caſu non natiuitatis filiorum, quam vulgarem, & fideicommiſſariam in caſu mortis filii. Quod ſecus eſt in caſu noſtro, in quo Teſtator in facienda fideicommiſſaria ſubſtitutione poſt mortem D. Erſiliæ, DD. Lutij, & Nicolai eodem verbo, &

16 per diſtinctas orationes vſus eſt, vt ibi legitur *e dopo di lei il Sig. Dott. Lutio, &c.* quę verba *dopo di lei* compendioſam inducunt, vt ex Fuſar. *de ſubſtit. quæſt. 233. n. 7. & 11.* quæ compendioſa pupillarem hic includere non poterat, ſtante pubertate, imò ſeneſcẽte ætate D. Erſiliæ, ſed fideicommiſſariam, per quã D. Erſilia grauata fuit onere reſtitutionis DD Lutio, & Nicolao per idem verbum *ſubſtituit*, quod licet non repetiere ſtante tamen ſeparata oratione inducta per copulam *&* ibi, *E dopò di lei*, idem eſt, (ut benè Soccin. Iun. *conſ. 133. nũ. 2. lib. 3.*) ac ſi

17 dixerit, *e dopo di lei ſoſtituiſce*. Vndè potiùs retorquetur coniectura, quod dùm Teſtator in alia parte vſus fuit dicto verbo *ſubſtituit* ad inducendam ſubſtitutionem fideicommiſſariam, ità pariter, dùm pupillo decedenti in pupillari ætate ſubſtituit in ſuis bonis, & hæreditate ſua, videtur intelligere voluiſſe, quod mediante fideicommiſſaria ei

18 ſubſtituebat, vt benè dixit Corn. *conſ. 152. nu. 21. lib. 2.* & Ripa *in l. centurio nu. 124. ff. de vulgar.* & ſic etiam retorquetur authoritas Rotæ Rom. *in d. deciſ. 373. nu. 5.* & in fine, & ex latè traditis apud Fuſar. *conſ. 186. num. 20. 21. 22.* præcipuè cum ſequentes ſubſtitutiones ſunt factę per copulam *&*, vt hic, *e dopò di lei, &c.* vt aduertit etiam Mareſcott. *var. reſol. lib. 2. cap. 140. n. 6.* prout dũ dictũ eſt *ſubſtituo vulgariter, pupillariter, & per*

19 *fideicommiſſum*, cenſetur quælibet ſubſtitutio ſpecificè facta, vt ſi dictum eſſet *ſubſtituo vulgariter, &c. ſubſtituo pupillariter, &c.* Fuſar. *conſ. 182. nu. 1.*

Secundò principaliter attentè reuoluẽdo ſubſtitutionem præfatam, clare fideicõmiſſariam, non autem directã eſſe patebit, quià Teſtator, *Soſtituì la predetta Sig. Erſilia ſua madre durante ſua vita naturale, e dopo di lei, &c.* Et ſic Teſtator non modo ſubſtitutionẽ reſtringit ad bona ſuę hæreditatis, verùm etiam ad tempus vitæ ipſius D. Erſiliæ ſubſtitutæ, quod certè repugnat omninò directæ ſubſtitutioni; Nàm ſicut ex die certo, vel ad diem certum hæres inſtitui nõn po-

teſt

teſt, & ob id ſic inſtitutus ſublato tempore,
20 pro pure inſtituto habetur *l. hæred. ex die ff. de hæred. inſtit.* ita nec ex die incerta, vel ad diem incertam quis poteſt inſtitui, vt ex die incerta incipiat, vel in diem incertã quis
21 deſinat eſſe hæres, ſed solùm per fideicommiſſum. Bart. *in l. hereditas ex die nu.*1. Angel. *conſ.*150. *nu.*4. Natta *conſ.*459. *nu.* 11. Et ſic in proprijs terminis ſi Teſtator inſtituat aliquem donec vixerit, vel durante eius vita, inſtitutus ſit hæres perpetuo, ac ſi tem-
22 pus non fuiſſet adiectum inſtitutioni. Imol. *in d. l. hereditas ex die n.*7. Natta *d. conſ.*459. *nu.*11. Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.*4. *tit.* 4. *nu.*12. Menoch. *lib.*4. *præſumpt.*141. *nu.*4. Rota Rom. apud Ludouiſ. *deciſ.* 102. *nu.* 2. *& dec.*138. *nu.*4. *par.*1. *recent.* Non ſic autẽ
23 eſt in legatis, & fideicommiſſis, quæ ad tempus certum, vel incertum dari poſſunt. *l. fin. C. de legat.* Fuſar. *de ſubſtit. q.* 279.

Cum autem cum tali conditione, & durãte vita hæredis inſtitutus eſt, vt voluntas teſtatoris ſeruetur, inducitur præſumpta fideicommiſſaria, per quam cenſetur hæres per fideicommiſſum rogatus reſtituere hæreditatem venientibus ab inteſtato, cum Teſta-
24 tor nihil dixit, nec aliter prouidet, vt benè tradit Peregrin. *conſ.*44. *nu.*5. 6. *lib.*5. & declarat idem Peregrin. *de fideicom. art.* 5. *nu.* 16. 17. Fuſar. *conſ.*124. *nu.*25. vbi quod paria ſunt ſubſtituere in vita tantùm, vel grauare poſt mortem reſtituere.

Si igitur nunquam poteſt eſſe directè ſubſtitutus, ſed per fideicommiſſum, qui inſtitutus eſt in vita ſua tantùm, etiam ſi nullus poſt eum ſit expreſsè ſubſtitutus, quia, vt ſeruetur voluntas Teſtatoris, lex inducit fideicommiſſariam ſubſtitutionem fauore vel cohæredis, ſi habeat, vel ſuccedentium ab inteſtato, quanto magis per fideicommiſſum ſubſtituta cēſebitur D. Erſilia in caſu noſtro, in quo eſt expreſsè grauata de reſtituenda hæreditate Teſtatoris DD. Lutio, & Nicolao? Subſtitutio igitur D. Erſiliæ directa non potuit eſſe vti facta ad tempus vitæ ſuæ, niſi detracta temporis mentione, & ideo fideicommiſſaria iudicari debet, vndè ſequitur, quod per fideicommiſſum tantùm, non autem directè ſit pupillo ſubſtituta, & conſequenter non fuerit pupillus nec in ſua legitima, nec in bonis Patris, nec in proprijs bonis grauatus, de quibus Pater diſponere non poteſt, niſi ei facta directa, non autem fideicommiſſaria ſubſtitutione.

Sed fortiùs ſtringit argumentum ad oſtẽdendum, quod noluit Teſtator per directam pupillarem, ſed per fideicommiſſariam tantùm D. Erſiliam pupillo ſubſtituere eo attẽto, quia certum eſt, & indubitatum, quod poſt mortem D. Erſiliæ DD. Lutius, & Nicolaus ſubſtituti per fideicommiſſum vocati ſunt tantummodo ad bona remanſa in hæreditate propria Teſtatoris, vndè, quicquid dicatur in contrarium reſpectu prætenſæ directæ pupillaris ſubſtitutionis D. Erſiliæ, reſpectu ſequentium ſubſtitutorũ abſolutũ eſt, ꝙ ſub tali ſubſtitutione nõ veniũt bona pupilli, quæ ex pupillari ſubſtitutione cõſecuta fuiſſet D. Erſilia mater Teſtatoris, ſed dumtaxat ipſius Teſtatoris bona particularia in ſubſtitutione ſpecificata, ex regula communiter approbata, ꝙ ex pupillari ſubſtitutione obuenta non veniunt in fideicommiſsi reſtitutione, quãdo ſubſtitutus pupillo eſt expreſſim grauatus reſtituere bona, ſeu rem particularem Teſtatoris, quo caſu fideicom-
25 miſſum non egreditur rem illam particularẽ, ſeu bona ipſa Teſtatoris, vt ex Angelo, Cumano, & Alex. & alijs *in l. ita tamen §. qui ſuſpectam ff. ad Trebell.* tradit Peregrin. *de fideicomm. art.*8. *nu.*37. *verſ. Aut vſus fuit ver-*
26 *bis particularibus.* Menoch. *lib.* 4. *præſumpt.* 74. *nu.*4. Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt.*655. *nu.*3. Et propterea ſi daremus, quod ſubſtitutio facta D. Erſiliæ matris Teſtatoris Antonio Vincẽtio filio eſſet directa pupillaris, ſequeretur, quod eadem D. Erſilia bona omnia Teſtatoris, & pupilli conſequeretur, & perpetuò ad ſuos hæredes tranſitoria retineret, exceptis bonis hæreditariis Teſtatoris, quę ſequẽtibus fideicommiſſarijs poſt eius mortem erant reſtituenda, ex quo duobus modis cõtraueniretur voluntati Teſtatoris. Primò, quia reſtringendo ſubſtitutionem ad ſua bona, ſuæque hæreditatis cenſetur reliqua ab ipſa ſubſtitutione excluſiſſe. Secundo, quia apponendo tempus limitatum ſubſtitutioni D. Erſiliæ ſcilicet, *durante ſua vita naturale*, per neceſſe dicendum eſt noluiſſe bona in inſtitutione comprehenſa qualiacumq; ſint, tranſire ad hæredes D. Erſiliæ, prout tranſirent dicta reliqua bona, exceptis bonis proprijs Teſtatoris. Ex quibus præcipuè (quãtum intellectus mei imbecillitas aſſequi poteſt) apud me remanet indubitatum, quod Teſtator noſter præcipuũ habuerit in mente non pupillari directa ſubſtitutione vocare D. Erſiliam, ſed per fideicommiſſum tantum in bonis, & hæreditate ſua. Et hoc
27 caſu cum clarè conſtet de voluntate Teſtatoris, non eſt coniecturis locus vti tradit Rota Romana *dict. deciſ.*509. *num.*3. *& de-*

ciſ.63. poſt Merlin. *de legitima num.* 8. Et de qua cùm conſtat, etiam ſi ſubſtitu-
28 tio concepta foret per verba directa ciuilia, nihilominùs obliquarentur, vt Teſtatoris ſeruirent voluntati, vt tradit Pariſ. *conſ.* 73. *nu.*42.*& ſeq. lib.*2. & probat Socc.Iun.*conſ* 103. *nu.*50. *verſ.Et adeo,&c. lib.pr.* Mantic. *de coniect. vlt.volunt. lib.*7. *tit.*3. *nu.*6.*& ſeq. ac nu.*10.

Ex quibus,&c. Saluo, &c.

RESPONSIO

Dubitationibus in præcedenti Articulo A ROTA datis,

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Plures ſucceſſiuè ſubſtitutiones cenſentur omnes primo grauato facta.*

2 *Præſertim cum omnes ſub vnica verbi conſtructione ad primam ſunt relata.*

3 *Declaratur Lex trib.*26. *Cod. de inoff.Teſtam.*

4 *Subſtitutus per pupillarem, & fideicommiſſariam poteſt per eam ſuccedere, quæ ſibi eſt vtilior.*

5 *Declara tamen, an fideicommiſſũ relictum ſit à pupillo, vel à ſubſtituto pupillari.*

6 *Subſtitutio pupillaris, & fideicommiſſaria eodem tempore quando fieri pupillo poſſit.*

7 *Rot.Rom. in dec.*162. *poſt Merlin. de legitima declaratur.*

8 *Verbum commune* ſubſtituo *per verbum* heredem *adiectum ſit directum.*

9 *Verbum directum ſi non ſtat ad determinationem verbi communis, illud non qualificat, vt ſi dictum ſit inſtituo, & ſubſtituo.*

10 *Verbum* ſubſtituo *intelligitur per fideicommiſſum, verbum* inſtituo *intelligitur directum.*

11 *Subſtitutio pupillaris facta generaliter non trahitur ad fideicommiſſariam, licet inſtitutio ſit reſtricta ad bona Teſtatoris.*

12 *Cum duæ ſubſtitutiones ab vno tantum verbo reguntur, cenſentur in eadem oratione concepta.*

13 *Diuerſitatem orationis producit verbi diuerſitas, aut repetitio.*

14 *Subauditio verbi fieri non poteſt, vt altera oratio conſtituatur, dum ſenſum nullum haberet oratio, niſi regeretur à præcedenti verbo.*

15 *Oratio non dicitur perfecta, dum deficit perſona, cui referatur.*

16 *Vna ſubſtitutio an ſuppleatur per aliam, cum qua coniuncta eſt per copulatiuam* &.

17 *Item ſi per aduerſatiuam* autem, *aut ſimilem.*

18 *Subſtitutiones in eadem oratione explicitæ inuicem ſupplentur.*

19 *Ex continuatione ſermonis ſemper cenſetur eadem qualitas in mente diſponentis retenta.*

20 *Si prima ſubſtitutio facta eſt ſimpliciter, & in ſecunda facta eſt mentio de bonis, prima declaratur à ſecunda.*

21 *Vna pars ſubſtitutio imperfecta ſuppletur per aliàs partes magis claras.*

21 *Secunda ſubſtitutio imperfecta ſuppletur per aliàs partes magis claras.*

22 *Secunda ſubſtitutio declarans bona ſupplet dubietatem circa eadem bona ex prima ſubſtitutione ortam.*

23 *Subſtitutio in tota hæreditate facta in vna ſubſtitutione cenſetur repetita in aliis ſubſtitutionibus in eadem oratione comprehenſis.*

24 *Diuiſio ſuæ hæreditatis facta à Patre inter ſubſtitutos filio pupillo oſtendit per fideicõmiſſariam non autẽ pupillariter ſubſtituiſſe.*

25 *Subſtitutionibus eadem oratione, & ſermone coniunctis eadem natura tribuitur.*

26 *Subſtitutio facta filiis, & vxori ſub vna conceptione verborum, ſi in Vxore eſt fideicommiſſaria, talis etiam in filijs cenſetur.*

27 *Decis.*162. *Rot. poſt Merlin. declaratur, & num.*28.

29 *Inſtituto vno ad tempus, altero vero poſt eum vocato verbis communibus inſtitutus remanet hæres perpetuo, & cenſetur per fideicommiſſum grauatus fauore ſubſtituti.*

30 *Pater non poteſt per fideicommiſſum ſubſtituere in bonis filij pupilli.*

31 *Pater dum filio pupillo per fideicõmiſſum ſubſtituit non dicitur teſtari pro filio.*

32 *Pater dum filio pupillo per fideicõmiſſum ſubſtituit filius dicitur mori inteſtatus.*

33 *Grauatus an cenſeatur reſtituere hæredibus teſtatoris, vel grauati. Diſtingue nu.*34.

35 *Poteſt ſubſtitutus vocari per pupillarem expreſſam ad omnia bona tàm Patris, quam filij, & grauari per fideicommiſſum ad reſtituendum ſolum bona Patris,& nu.* 36.

37 *Pupillus non poteſt pro parte temporis decedere inteſtatus, pro parte verò teſtatus.*

38 *Fideicommiſſum poteſt dari ad tempus certum, & incertum.*

39 *Talia ſunt ſubiecta, qualia prædicata demonſtrant.*

40 *Pater*

40 *Pater poteſt non ſubſtituere pupillariter filio, & ei dare ſubſtitutum in hæreditate paterna, & nu.41.*

42 *Subſtitutio facta dementi non per verbum directum ciuile, & reſtricta ad bona hæreditaria Teſtatoris cenſetur fideicommiſſaria in caſu, quo decedat furioſus.*

43 *Subſtitutio fideicommiſſaria potiùs, quàm pupillaris directa, dicenda eſt fauore matris.*

44 *In dubio non cenſetur patrem voluiſſe excludere matrem per ſubſtitutionem pupillarem.*

45 *Exemplis non eſt Iudicandum. Limita in exemplo Principis. nu.46.*

47 *Principis exemplum iudicando in eius Dominio ſequendum eſt.*

ARGVMENTVM.

Plures ſubſtitutiones ſucceſſiuè cenſentur omnes primo grauato factæ. Lex ex tribus 26. C. de inoff. Teſtam. declaratur. Subſtitutiones quando in vna, vel diuerſa oratione cenſeantur factæ. Secunda ſubſtitutio primam declarat. Rota deciſ. 162. poſt Merlin. de legitt. declaratur. Pater non poteſt per fideicommiſſum pupillo ſubſtituere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLIX.

PRæſtantiſsimi DD. Florentinæ Rotæ Auditores ſerio diſcuſsis, quæ in præcedentibus meis duabus Conſultationibus fuerãt pro intentione fouenda D. Catarinæ Matris coram eis adductæ, infraſcriptas dubitationes nobis comunicare dignati ſunt, in quibus in primis dicebatur, veriùs videri ſubſtitutiones à D. Mario Oliua in eius Teſtamento factas non gradatim, ſcilicet D. Erſiliam Vincentio pupillo, & DD. Lucium Barbam, & Nicolaum Morellum Erſiliæ, ſed tam Erſiliam, quam Barbam, & Morellum ipſi Vincentio fuiſſe ſubſtitutos, Erſilia quidem per directam vulgarem, & pupillarem, vt in puncto probauit
1 Odd. *conſ. 95. ſub n. 10. verſ. Quibus tamen*, & pluribus ſeq. Barbam verò, & Morellum per fideicommiſſariam per mortẽ tamen Erſiliæ purificatam, quòd euidenter deduci dicebãt ex ipſius Teſtamenti ſerie, in quo omnes prædictæ ſubſtitutiones continuatiuè factæ ſunt ſub vnica tantùm verbi conſtructione ad ſolùm Vincentium relatæ, vt agnouit
2 ſubtiliter Bald. *in l. ex tribus ſub nu. 6. C. de inofficioſ. Teſtam. & cõſ. 41. verſ. Et iſta opinio, lib. pr. conſ. 222. per tot. lib. 2. & conſ. 316. in fin. verſ. Cum igitur lib. 5.* Zanch. *in l. hæredes mei §. cum ita par. 6. nu. 11. & 124.* Ruin. *conſ. 21. ſub num. 12. verſ. Sed Baldus lib. 3.* Bellon. Iun. *conſ. 36. ſub nu. 106. & ſeq.* Merlin. *de legitt. lib. 3. tit. 2. quæſt. 13. nu. 24. in addit.* Rota poſt eum *deciſ. 162. ſub nu. pr. & ſeq.* Fuſar. *de ſubſtitut. quæſt. 299. num. 32.* Et propterea, vt infertur, cũ Erſilia per pupillarẽ ſucceſſerit, ex qua cũ Catharinã matrem ab omni filij hęreditate, & etiam à legittima excluſerit, eius detractio ſpectare modo videtur Erſiliæ, vel eius hęredibus.

Huiuſmodi concluſionis origo deſumpta eſt ex traditis per DD. *in l. ex tribus 26. C. de inofficioſo Teſtam.* vbi tradunt, quod ſi Teſtator duos habens filios eos inuicem ſubſtituat vulgariter, pupillariter, & per fideicõmiſſum, & ſi ambo ſine liberis moriãtur ſubſtituat Titium, & euenerit, quod primus ex duobus decedat impubes, frater ſubſtitutus poſſit, aut ex pupillari, aut ex fideicommiſſaria ſuo arbitrio ſuccedere, cum huiuſmodi ſubſtitutio directam pupillarem, & fideicommiſſariam contineat ſucceſſiuè, & ſubordinatè iuxtà caſus contingentiam, ita ut ſi deceſſerit impubes pupillariter, ſi verò pubes per fideicommiſſariam Teſtatorem ſubſtituiſſe cenſeatur, ſed vtrãq. ſimul, & eodem tempore feciſſe; Non tamen ita intelligendo, vt vno eodem tempore poſſit defunctus frater duos habere ſubſtitutos, vnum directo, alium verò per fideicommiſſum, ſed vt liceat fratri ſubſtituto eligere ex qua mavult ſubſtitutione, nempè aut ex pupillari, aut
3 ex fideicommiſſaria defuncto ſuccedere, vt benè trad. Bart. *in l. centurio num. 38. verſ. Idem ſi Teſtator*, & ibi Alex. *nu. 95. 96.* Ripa *nu. 171.* Alciat. *nu. 103.* Corn. *conſ. 158. n. 4. vol. 3.* Ruin. *conſ. 7. nu. 13. vol. 2.* Socc. Sen. *conſ. 144. nu. 3. vol. pr.* Natta *conſ. 365. nu. 3.* Menoch. *conſ. 144. nu. 13.* Gratian. *cap. 542. nu. 26.* Peregrin. *de fideicomm. art. 5. nu. 49.* Et quamuis regulariter vtiliùs ſit ſubſtituto ex pupillari potiùs quam ex fideicommiſſaria ſuccedere, cum per directam ſubſtitutionem capiat omnia bona tàm patris, quam pupilli, per fideicommiſſariam vero paterna tantum, cum tamẽ frater ſubſtitutus aliàs ab inteſtato ſuccederet ipſimet fratri, tunc vtiq. eſt ei vtilius omiſſa pupillari ex fideicommiſſaria ſuccedere, quia poterit ſubſtitutus, vt hæres pupilli tam legittimam, & Trebellianicam ex paterna hęreditate detrahere, prout etiam reliqua omnia bona

pupilli

pupilli, quę non à Patre, ſed aliundè ei pro-
4 uenerunt, neque tenebitur ea fideicommiſ-ſario reſtituere, vt benè declarant Bald. *in d. l. ex tribus nu. 6. C. de inoff. teſtamen.* Ruin. *cōſ. 52. nu. 7. vol. 2.* Craſſ. *in §. legitt. q. 39. nu. 6.* Clar. *in § Teſtamentum quæſt. 72. num. 5.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 8. tit. 3. nu. pr.* Menoch. latè *conſ. 144. n. 25. verſ. Quintus.* Surd. *conſ. 541. nu. 11.* Peregrin. *de fideicomm. d. art. 8. nu. 25.* quod ſecus eſſet, ſi aliàs ab inteſtato ei non ſuccederet, quia ſi fideicōmiſſaria ſubſtitutione vti vellet, pupillari relicta, tunc hęredes ab inteſtato legittimā, & Trebellianicam in bonis Patris, prout cętera pupilli bona caperent, & ita ſubſtituto tunc vtiliùs foret per directam pupillarem, quam per fideicommiſſariā ſuccedere, quod tamen vt locum habeat, neceſſe eſt, vt à pupillo, non autem à ſubſtituto pupillari relictum ſit fideicommiſſum, quia ſi à ſubſtituto pupillari relictum eſt, tunc ſubſtitutus pupillaris nullas legittimæ, vel Trebellianicæ detractiones in bonis patris pupilli ipſi pupillo competentes faciet, ſed eas inſimul cum reſiduo bonorum ipſius pupilli ſubſti-
5 tuto per fideicommiſſum reſtituere cogēdus erit, vt ex Bart. *in l. cohæredi 41. §. cum filiæ verſ. Quod ſi hæredem n. 2. ff. de vulgar.* Ruin. *d. conſ. 52. nu. 7. lib. 2.* Menoch. *d. conſ. 144. nu. 25.* cum aliis plena manu congeſtis apud Bellon. Iun. *cons. 36. nu. 68.* Et eo caſu locum habebit, quod dicunt DD. poſſe pupillo fieri duplicem ſubſtitutionem, alteram pupillarem, alteram verò fideicommiſſariam poſt obitum pupillariter ſubſtituti, & quod tali caſu ſubſtitutus pupillariter capiat legittimam, & Trebellianicam, & ſubſtitutus pupillo poſt obitum pupillariter ſubſtituti, & ſic diuerſo tempore capiat reſiduum, vt ex
6 autoritate Baldi *in d. l. ex tribus ſub nu. 6. C. de inoffic. Teſtam.* & Zanch. *in l. hæredes mei §. cum ita nu. 474.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 8. nu. 42.* & aliis pluribus firmat Rota Romana in allegata *deciſ. 162. num. pr.* poſt Merlin. *de legit.*, quam concluſionem indu-
7 xit Rota in caſu omninò diuerſo, prout ipſamet agnouit *nu. 12. verſ. Non obſtat doctrina Baldi, & aliorum procedat in caſu, &c.* ſola extenſione rationis, quam tamen ab aliquo ex DD. in his terminis approbari, nec Rota dixit, nec ego reperire potui, quia verè originalis doctrina Baldi *in d. l. ex tribus* loquitur quando adeſt inter duos inſtitutos reciproca, & vnus alteri ab inteſtato ſuccedit. Quomodocumq. autem res ſe habeat nō opus eſt hic ingredi quęſtionem, quam de

apicibus iuris exiſtimant DD., & quę in primis pro fundamento cōcluſionis eſſet diſcutienda, nempè an fideicommiſſum à pupillo, vel à ſubſtituto pupillari fuerit relictum.

Ex eo potiſsimum, quia ſemper ſupponunt DD. pupillarem directam per verbum ciuile directum, & in omnibus ipſius pupilli bonis fuiſſe à Teſtatore expreſsā, vti percipitur ex Bald. in alleg. *conſ. 272. lib. 2.* vbi, vt in principio declarat, Teſtator in caſu, quo filius decederet in pupillari ætate, ſubſtituit Sempronium hęredem vniuerſalem, quo caſu licet verbum *ſubſtituo* ſit verbum commune, tamen cum adiunctum ei ſit verbum *hæredem*, quod eſt verbum directum, cenſetur adiectum ad declarandum, & determinandā naturam verbi *ſubſtituo*, quod eſt commune, & ex vi adiuncti incipit eſſe directum, & ciuile, eaque ratione directam inducit ſub-
8 ſtitutionem, vt benè tradunt Bald. *in l. precibus 8. nu. 43. C. de impuberum, & alijs ſubſtit.* Iaſon. *in l. Centurio nu. 59. verſ. Limita, ff. de vulgar.* Soccin. Sen. *conſ. 144. nu. 3. verſ. Secus forte, vol. pr.* Menoch. *conſ. 797. n. 46.* cum aliis apud Peregr. *de fideicomm. art. 34. nu. 49.* Quidquid ſit quando verbum directum non venit ad determinationem, & declarationem verbi communis, ſed ſtat de per ſe principaliter, vt exempli gratia ſi Teſtator dixerit, *inſtituo, & ſubſtituo*, quia tunc verbum *inſtituo* intelligitur directo, verbum
9 vero *ſubſtituo* intelligitur per fideicommiſſum, vti declarat Imol. *in d. l. Centurio n. 24. verſ. Item adde dictis.* Decius *cons. 86. nu. pr. verſ. Accedat.* Ruin. *conſ. 158. nu. 11. vol. 3.* Menoch. *d. conſ. 797. nu. 45.* Surd. *conſ. 136. nu. 31.* Bellon. latè *de iure accreſcend. cap. 7. q. 6. nu. 58.* & in his terminis loquuntur Bellon. allegato *conſ. 36.* & præſertim Rot. Rō. *dec. 162.* poſt Merlin. vt ex themate in principio deciſionis enarrato patet, vt ibi legitur, *Quò verò ad reliqua omnia alia bona res, & iura ſua hæreditatis ſubſtituit, ac etiam quatenus opus ſit, inſtituit vt ſupra Lauram de Caſtellanis matrem*; qui termini ſunt omninò alieni à ſubſtitutione noſtra, non modo quia non eſt ſubſtituta perſona, quæ ab inteſtato pupillo ſucceſsiſset, ſed fortiùs per verbum commune, non autem directum ciuile, nec vniuerſaliter in bonis omnibus tām Patris, quam pupilli, ſed particulariter in bonis tantummodo Patris concepta fuit, vndè non verſamur in ſubſtitutione directa, & fideicommiſſaria, ſed in fideicommiſsaria tantum ex latè dictis in primis ſcriptis.

Quod ſicut agnouerunt doctiſsimi DD. mei

mei, ità pariter ingenioſè conuertunt conatus omnes vt refellerent ea, quæ per me in primis ſcriptis deducta fuerunt, vt ſuaderē præfatā Erſiliæ ſubſtitutionem nonniſi fideicommiſſariam eſſe potuiſſe.

Et in primis obijcitur nequaquam ſubſtitutionem dictę D. Erſiliæ fuiſſe ad Teſtatoris bona reſtrictam, ſed generaliter potiùs, & indefinitè conceptam, quo caſu pupillaris nullo modo obliquari, nec in fideicommiſſariam conuerti poſſit ex diſpoſitione textus *in c. cum pater de Teſtam. in 6.*, cum non ſufficiat, quod pupilli inſtitutio ad bona teſtatoris ſit reſtricta, niſi etiā ad ea ſit expreſ-
10 sè reſtricta ſubſtitutio, vt per Menoch. *cons. 362. nu. 20.* Surd. *cons. 363. nu. 3. 4.* Gratian. *cap. 407. nu. 17.* Mareſcott. *var. reſol. lib. 2. cap. 140. nu. 24.* Merlin. *de legitt. q. 13. nu. 36.* & poſt eum Rot. *deciſ. 63. nu. 5.* Altograd. *conſ. 91. num. 20.* in dubitationibus allegatos.

Huiuſmodi autem DD. meorum animaduerſionem firmo iuris eſſe innixam fundamēto negare non audeo, in facto tamen non adaptari mihi videtur intrepide reſponderi poſſe. Nam licet Teſtator in ſubſtitutione facta D. Erſiliæ ſimpliciter, & abſq. vlla bonorum commemoratione loquutus fuerit, vt ibi legitur. *A i quali ſoſtitui la predetta Sig. Erſilia ſua Madre per durante ſua vita naturale, e doppo di lei, &c.* Animaduertendum tamen eſt, quod & ſi Teſtator filijs ſuis duas, & diuerſarum perſonarum ſubſtitutiones fecerit, nempè D. Erſiliæ, & DD. Lutij Barba, & Nicolai Morelli. Haſce tamen omnes ſub vnico verbo concepit, & vnica ſtructura orationis emiſit, vti eas repetendo clarè diſgnoſcitur, dixit enim. *Alli quali vulgarmente, e pupillarmente ſoſtitui la predetta Sig. Erſilia ſua Madre per durante ſua vita naturale*, (en prima ſubſtitutio) *e doppo di lei il Sig. Dottor Lutio, & in suo defetto i ſuoi heredi, e ſucceſſori ne' beni vignati poſti nel Comune di Peſcia luogo detto doppo S. Franceſco, &c. & il Sig. Nicolò Morelli, & in ſuo defetto li ſua heredi, e ſucceſſori nel reſto dell'heredità del Teſtatore, &c.* & hæc eſt altera ſubſtitutio, quas duas ſubſtitutiones vna oratione, vt dixi, complexus eſt, cum tam prima, quam ſecunda ab vno, & eodem verbo *ſubſtitui* in principio poſito regatur, quia, vt ex lectura patet, in ſecunda ſubſtitutione non fuit repetitum idem verbum *ſubſtitui*, vt erat neceſſe ad alteram orationem complendam, imò deficit etiam in ſecunda ſubſtitutione expreſſio perſonarum, quibus facta fuit ſubſtitutio DD. Barba, & Morelli, ſed refertur relatiuo *à i quali* in prima ſubſtitutione adiecto; vndè dicendum eſt, quod tota hęc ſubſtitutio regitur à verbo *ſubſtitui*, & relatiuo *à quali* primæ ſubſtitutioni adiectis, prout ità pariter prima ſubſtitutio D. Erſiliæ, licet per illum datiuum *à quali* habeat expreſſas perſonas, quibus fit ſubſtitutio, & inſimul verbum *ſubſtitui*, cui adhæreat, caret tamen expreſsione bonorū, in quibus ſubſtituitur, quę ſuppleta fuit in immediatè ſubſequenti ſubſtitutione, vndè cum vna ſubſtitutio altera egeat, & ambæ ab eodem verbo dependeant, & regantur, vt ſenſui patet, cenſentur, vt dicebam, eadem oratione, & verborum ſtructura conce-
11 ptæ ex doctrina Bartoli *in l. re coniuncti nu. 12. verſ. Quarto, &c. ff. de leg. 3.* Bald. *in l. ſi Fortidianum 7. nu. pr. C. de legat.* Caſtrenſ. *in l. vnica §. his ita definitis num. 6. vers. vltimo C. de caduc. tollend.* benè Honded. *conſ. 4. lib. pr. ſub nu. 32.* vbi exemplificando ait, quod ſi fuit dictum omnia bona deueniant ad maſculos, & maſculis non extantibus ad fœminas, vnica tantū dicitur oratio; Secus ſi dictū fuerit, omnia bona deueniāt ad maſculos, & maſculis nō extantibus deueniant ad fœminas, quia tunc ſunt duę orationes perfectæ, cum vtręq. habeant ſuum proprium verbum, à quo reguntur. Craſſ. *§. ius accreſcendi quaſt. 4. num. pr. 2. vbi num. 3.*, quod ſi pluries verbum lego, ſubſtituo, aut aliud tale ſit repetitum, dicuntur plures orationes, & diuerſæ Rota Rom. *par. pr. diuerſ. dec 662. nu. 2.* Monac. *deciſ. Florent. 29. nu. 36. & ſeq.* Bellon. *de iure accreſcend. cap. 5. q. 16. nu. 27.* & per belle Mart. Medic. *deciſ. Senens. 56. n. 37. 38. & n. 41.* & ait Peregrin. *de fideicom. art. 9. nu. 8. verſ. Ex prædictis, &c.* quod ſi in ſecunda diſpoſitione repetitur idē verbū, non dicitur ampliùs vnica oratio, ſed duæ. & ex Baldo *conſ. 362. lib. pr.* & Graſſ. citata *quęſt. 4. in §. ius accreſcendi*, benè tradit D. Altogradus *conſ. 54. lib. pr. nu. 59.* quod idētitatem, aut diuerſitatem orationum non ef-
12 ficit ſimultaneus concurſus plurium ad eandem hæreditatem, ſiuę quod aliqui ſint vocati in primo, alij verò in ſecundo, aut vlteriori gradu, ſed vnitas verbi, prout diuerſitatem producit orationis verbi diuerſitas, aut eiuſdem repetitio. Neq. poteſt huiuſmodi repetitio verbi ſubaudiri, & ſubintelligi ad efficiendam alteram diuerſam, & ſe-
13 paratam orationem, vt ex Gratian. *cap. 521. nu. 8.* notat Medic. *d. deciſ. Senens. 56. nu 41.* prçſertim cum in ſecunda ſubſtitutione DD. Bar-

Barba,& Morelii vltra verbum deſit etiam alia qualitas neceſſaria prorsùs ad reddendam orationem perfectã, quia, vti mox dixi, præter verbum *ſubſtituis* omiſſæ ſunt etiam perſonę, quibus facta fuit ſubſtitutio, vt ea ſola à ſuperiori ſeiuncta lecta patet, vt ibi, *e doppo di lei il Sig. Dottor Lutio Barba, & il Sig. Nicolò Morelli*; Et quę ſenſum nullum haberet, niſi regeretur à præcedenti verbo *ſubſtitui*, & relatiuo *à quali* in prima expreſſis, tunc enim eo fortiùs ſubauditio fieri non poteſt, vt altera diuerſa oratio tacitè
14 ſaltẽ conſtituatur, cum vltra verbum omiſſa etiam fuit perſona, cui refertur, vt in propoſito ex authoritate Baldi, Imol., & Caſtrenſ. *in l.pr. §.ſin autem nu.*168. *cum ſeq. ff. de hæred. inſtit.* trad. Med. *d.decis.Senenſ.* 56. *nu* 42. Imò hoc caſu quamuis adeſſet repetitum verbum *ſubſtituit*, cum deficiat nominatio perſonę, cui fit ſubſtitutio, quod nullo pacto dici poſſit habere orationem
15 perfectam, trad. Rota Rom. *decis.*168.*nu.*11. *par.*6. *recent.*

Et ideò relictis dubijs, & pluribus dubitationibus, & limitationibus obnoxijs concluſionibus, nempè an vna pars Teſtamenti ex alia declaretur, & ſuppleatur, vel vna ſubſtitutio cum alia per copulã & coniuncta
16 ſuppleatur vti latè, & doctè ſuppleri defendit Odd. *conſ.*95. *ex nu.*82. *vſq. in finem*, vel forte, etiam ſi per aduerſatiuam *verum, autem*, aut ſimilẽ immediatè vna poſt aliam ſubiũgatur, quo caſu etiam vnam ab altera ſupletionem, & repetitionẽ exigere latè teſta-
17 tur authoritas Rotę Rom. *decis.* 348. *& dec.* 168. *par.*6. *recent.* Indubitatum eſt apud omnes nemine DD., quem viderim, aduerſo, ſubſtitutiones in vna, & eadem oratione explicitas, & eadem conſtructura verborum, vnam ab altera ſuppleri, & quod in vna omiſſum eſt haberi, ac ſi expreſſum ſit, ſi in altera expreſſum, declaratumq. reperiatur, Ita ut ſingula in tota oratione contenta ſingulis ſubſtitutionibus ineſſe cenſeantur, ac ſi omnia in ſingulis per extenſum repetita fo-
18 rent ex originali doctrina, & diſtinctione Bart. *in l.in repetendis ff. de leg.*3., & in fortiori caſu concludit Ruin. *conſ.*176. *ſub nu.*9. *verſ. Nam vtroque caſu lib.*2. Natta *conſ.*570 *nu.*6.7.8. & in ſimili Honded. *conſ.*62. *n.*26. *lib.*2. vbi quod conditio, & qualitas adiecta in fine orationis refertur ad omnia in eadem oratione contenta, & quæ ab eodem verbo reguntur, quia, inquit, Rota *dec.* 162. poſt Merlin. *de legitt.* in dubitationibus allegata *nu.*4. ex continuatione ſermonis cẽſetur ſé-
19 per eadem qualitas in mente diſponẽtis retenta, & repetita; & in his noſtris terminis ait Socc.Iun. *conſ.*94. *vol.pr. nu.*30.31. dum prima ſubſtitutio facta eſt ſimpliciter, & indefinitè, & in ſecunda facta eſt mentio de bonis, quod iſta prima declarari debet à ſecunda, Ita pariter vna pars ſubſtitutionis imperfecta, ſeu diminuta in aliquo, ſuppletur, perficitur, & ampliatur per aliàs partes,
21 in quibus Teſtator magis clarè, & ſpecificè loquutus eſt, vti multorum autoritate tradit, & comprobat Caſtill. *quotid. contr. lib.*4.*cap.* 50. *nu.*19.20. & clariùs Rota Rom. coram Caualer. *decis.*310. *nu.*3. vbi cum non fuiſſet explicitum, & eſſet dubiumquid conti-
22 neretur in primã ſubſtitutione facta inſtituto cum in ſecunda ſubſtitutione facta primo ſubſtituto fuerint declarata bona in hac comprehenſa, deciditur quod hæc ſubſequẽs ſubſtitutio declaret præcedentem ſubſtitutionem fuiſſe factam in iiſdem bonis; in quibus ſecunda ſubſtitutio explicitè conſiſtere fuit à Teſtatore expreſſum, et benè quoque idem teſtando Mart.Medic. *d.dec. Senenſ.*56. *ſub n.*38. inquit, *Et ſingula in vnica oratione contenta ſingulis ineſſe cenſentur.* Et tandẽ in propoſito Marcell.Marcian. *conſ pr. vol.*1.-vbi
23 dum arguendo dicebat prohibitã antea fuiſſe à Teſtatore Trebellianicæ detractionẽ, quia mandauerat totam ſuam hæreditatem reſtitui, ei obijciebatur, quod hæc ſpecialitas totius hæreditatis expreſſa tantum fuerat à Teſtatore in vna ſubſtitutione diuerſarum perſonarum non autem in ea, de qua tunc agebatur vti refert *ſub nu.* 150. *verſ. Contra, &c.* Huiuſmodi vero obiecto reſpondendo *nu.*152. ait, quod dum vtræq. ſubſtitutiones licet diuerſarum perſonarum factæ eſſent ſub vnà oratione, & vnica ſtructura verborum vſq. in finem, idcircò illa dictio *totum* cenſeri debuit in tota illa oratione repetita, prout non eſſe locum detractioni Trebellianicę in fine Conſilij refert Iudicatum. Et propterea cum ſubſtitutio facta fuerit in bonis Teſtatoris; Imò diuiſione facta inter ſubſtitutos & reſtrinxerit Teſtator in ſpecie ad bona ſua, & ſuæ hæreditatis, ex hoc clarius inſurgit eius mens per fideicommiſſariam tãtummodo filium, & ſic in bonis tantum proprijs, non autem ipſius filij grauandi, vt benè ex
24 Mareſcott. *var. reſol. lib.*2. *d.cap.*140. *nu.*29. *&* 30. & alijs declarat Merlin. *de legitt. lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*13. *num.*31.

Ex qua animaduerſione ſublata remanet in facto, aliàs de iure vera concluſio, quod fuerit hìc ſubſtitutio facta ſimpliciter, cum in

in bonis, & hæreditate ſpecialiter Teſtato-
ris tantùm conſiſtere ſatis oſtenſum fuerit,
& probatum, ni fallor.

Verùm alia pro Matre hærede ab inteſta-
to, & pro excluſione prętéſæ pupillaris ſub-
ſtitutionis inſurgit ratio non minus efficax;
Nempè quia cum Antonio Vincentio filio
cœteriſq. naſcituris filijs ſuis duplicem ſub-
ſtitutionem fecerit Teſtator, primam nempè
D.Erſiliæ matris; alteràm verò DD. Barbæ,
& Morelli, & ambas ſub vnica conceptio-
ne verborum, & ſtructura concluſerit,
ſequitur, quod omnes pariter eiuſdem de-
beant eſſe naturæ; quicquid ſecùs ſit; cum
vnaquæq. earum à proprio verbo regatur,
ſuâq. orationê retineat perfectâ; Et proindè
quemadmodum ſubſtitutio DD. Barbæ, &
Morelli licet compendioſa, tamen pupilla-
ris eſſe nequeat propter qualitatem D. Erſi-
liæ tempore mortis, aut etiam conditi Te-
ſtamenti non modo pupillarem ætatem iam
dium egreſſæ, ſed ferè ſeneſcentis, & ſic vul-
garem ſolummodò, & fideicommiſſariam
contineat; Ita pariter ſubſtitutio D. Erſiliæ
filijs teſtatoris facta vulgaris, & fideicõmiſ-
ſaria tantùm exiſtimanda ſit, vt vtriſque eo-
dem ſermone, & oratione coniunctis, & con-
ceptis eadem vis, & natura tribuatur, & non
25 diuerſa. vt benè tradunt præcœteris Corn.
conſ.93.lib.3. nu.5. vbi in his terminis, quod
licet aliàs ſubſtitutio cenſeri deberet in ſuo
caſu pupillaris, & directa, ſi facta eſſet ſolis
filijs, Tamen ex quo, vt inquit, ſubſtitutio
eſt facta filijs, & vxori ſub vna conceptione
verborum, & in perſona vxoris eſt omni tẽ-
pore fideicommiſſaria, ita etiam eſt inter-
pretanda in perſonis filiorum; vt pariter de-
terminentur, quod fuiſſe Conſultũ per Bald.,
Ang., Bartolum, & alios illius æui DD. atte-
26 ſtatur. Laderch. Imol. *conſ.99. nu.10. lib.1.*
& Corneum ſequendo benè tradit Rota Ro-
man. *dec.373. ſub nu.5.* & iterùm *nu. 11. in
fine par.2. recent.*, cum pluribus aliis apud
Caſanattam *conſ.52. nu.22.23.24.*

Quibus ſic vt ſupra firmatis ſupervacanea
redduntur, quæ in primis ſcriptis à me exa-
minata fuerunt pro altero erigendo funda-
mento ad exludẽdam directam pupillarem,
nẽpè quia ſubſtitutio pręfata temporanea, &
quamdiu vixerit D.Erſilia in eodem. Teſta-
mento facta ſit, & propterea quoque po-
tuiſſem reſpõſionum à DD. meis huic pariter
fundamento oppoſitarũ diſcuſſionẽ omitte-
re; Verùm vt lucubrationes oẽs à DD. meis
eleganter quidem, & ſubtiliter exharatas ſin-
gulari perlegiſſe voluptate, & attentiori, quo
potuì, ſtudio perpendiſſe iiſdem confirmatis,
in his etiam aliquantulum immorabor.

Dicunt autem in primis quod licet D.Er-
ſilia fuerit à Teſtatore ſubſtituta *per durante
ſua vita naturale* non indè tamen argui poſ-
ſit per fideicommiſſariam vocatam, quia, vt
aiunt, cum ex ſuprà ſub initio dubitationum
firmatis ſubſtitutio tàm Erſiliæ, quàm aliorũ
Vincentio filio facta fuerit, illa temporis ap-
poſitio adiecta ſubſtitutioni Erſilię deſeruire
non poſſit pro reſtringenda pupillari ad il-
lud tempus, ſed tantùm ad declarandum
fideicommiſſum propriæ hęreditatis fuiſſe
relictum à pupillo inſtituto poſt mortem ta-
27 men Erſilię purificandum ex Baldo *conſ. 41.
272.316.* aliàs citatis, & dicta Rotæ *dec.162.
nu.pr.* poſt Merlin. *de legit.*

Sed opinor reſponſum reſultare ex ſuprà
traditis occaſione commemoratæ *deciſ.162.*
poſt Merlinum, ibi nẽpè adfuiſſe expreſſam
pupillarem per verbum directum ciuile *in-
ſtituit*, & in vniuerſis bonis, tàm Patris,
quàm filij, & fideicommiſſariam eidem pu-
28 pillo factas, quia Teſtator, vt in dictæ deci-
ſionis Themate narratur, Philippo Carolo
filio pupillo ſubſtituerat Laurã matrẽ Te-
ſtatoris *vulgariter, & pupillariter, & per fi-
deicommiſſum*, & ea mortua, vel poſteà quã-
documque decedente paritèr eidem pupillo
eodem modo nẽpè vulgariter, pupillariter,
& per fideicommiſſum ſubſtituti fuerant alij
de Recordatis; Vndè eliciuntur duo ſubſti-
tutionum genera in vtroque ſubſtitutionum
gradu expreſsa; Hic autẽ nõ eſt expreſſa niſi
vulgaris, aut pupillaris, & conſequẽter ſi ex
vi cõtinuati ſermonis in ſubſtitutione factà
poſt Emiliã repetẽdæ ſint eædẽ ſpecies ſub-
ſtitutionũ factæ priùs Ant.Vincentio, non eſt
repetenda fideicommiſſaria, quæ in prima
ſubſtitutione iuxtà intentum partis aduerſę,
non aderat, vndè numquam dici poterit Mo-
rellum, & Barbam ſubſtitutos fuiſſe per fidei-
commiſſum pupillo non autem Erſilię, quia
ſi ex continuatione ſermonis repetere veli-
mus ſubſtitutiones antea factas pupillo, fide-
icõmiſſaria facta non fuit, ſed tantũ vulgaris,
& pupillaris; Si verò magis inducere libeat
fideicõmiſſariam, vti cõtentã in compẽdioſa
facta poſt obitũ Erſiliæ, & hãc Erſiliæ ſubſti-
tutæ factã fuiſſe, non autem pupillo patet.
Vndè cum per fideicommiſſariam grauata
ſit Erſilia, quæ in bonis pupilli fieri nequit,
ſequitur dd. Morelli, & Barbam Erſiliæ pari-
ter fuiſſe ſubſtitutos non autem pupillo, cum
duę fideicõmiſſariæ ſubſtitutiones eodẽ tem-
pore fieri nequeant, ſed gradatim vna poſt

aliâ; Et ita tẽporis appoſitio in ſubſtitutio-
ne Erſiliæ vltra ſubſtitutionẽ per verbũ co-
mune cõceptã, & repetito ſermone ad ꝓpria
ſuæ hæreditatis bona reſtrictam eo magis
vrget ad declarandum mentem Teſtatoris
fuiſſe Erſiliam ſubſtituere voluiſſe vtiliter
per fideicommiſſum, non aut directo, cui om-
nia prædicta euidenter repugnant.

Aduerſus quæ licet clarè, vt opinor, Cliẽ-
tis intentum comprobantia nihilominus ite-
rum inſurgũt DD. Auditores, & addũt, quod
etiam ſi dd. Barba, & Morellus Erſiliæ matri
fuerint ſubſtituti, non tamen Erſiliæ ſubſti-
tutio temporanea obliquatur, ſed vitio tẽ-
poris ſublato remanet pura, & pupilli hære-
ditas ad ipſius ſubſtituti hæredes ſit tranſ-
29 miſſibilis, per autoritatem Baldi *conſ. 121. in
fine principij verſ. Imo Petrus lib. 5.* à Bello-
no relatam *in cap. 7. quæſt. 17. nu. 90. de iure
accreſcend.* quod aſſumptum vt ratione cor-
roborari poſſe videatur, ſubiungitur, quia ſi-
cut hæreditas ad diem incertam in teſta-
mento pagani dari nequit, ne Teſtator par-
tim Teſtatus, & partim inteſtatus decedat
tempore ſublato inſtitutus ſemper eſt hæres
per tex. *in l. hæreditas ex die 34. ff. de hæred. in-
ſtit.* vbi ſcribent omnes: Ita pariter pupillaris
ſubſtitutio ad tempus incertum dari nequit,
& ex eadem ratione, ne pupillus partim ſo-
lum teſtatus decedat, ſit ſubſtitutus in perpe-
tuum. vt per Bellon. *d. cap. 7. q. 17. nu. 90.* &
latiùs arguẽdo de re ad tẽpus *cap. 7. q. 13. n. 8.*

Quia ipſemet Bellon. in citata *quæſt. 17.
cap. 7.* quæſtionem hanc more ſuo plurium
caſuum diſtinctione declarat, & potiſſimum
nu. 46. caſum noſtrũ proponit, ſcilicet cum
Teſtator vnum inſtituit ad tempus, alterum
verò poſt illum vocauit verbis communibus,
vt ſi dixerit, poſt mortem illius ſubſtituo
Caium, prout fecit Teſtator noſter, qui Er-
ſiliam, vti prætenditur tanquam ſubſtitutã
pupillarem dicitur directo inſtituiſſe, & poſt
eius mortem ſubſtituit dd. Barbam, & Mo-
rellum. quo caſu Bellon. idem prorſus af-
firmat, quod Dñi mei aiũt, Erſiliam nempè
quoad Iura directa remanere hæredem per-
petuo, ac ſi dies non fuiſſet adiectus, non ne-
gat tamen Bellon. quod aliàs adduxi, imò
pluribus rationibus, & autoritatibus com-
probat, hoc caſu talem directò inſtitutum
cenſeri debere per fideicommiſſum grauatũ
hæreditatem ei reſtituere, qui poſt tempus
vocatus eſt; quod idem poſtea *num. 90.* ex-
tendit ad ſubſtitutionem directam, & pupil-
larem, quia eiuſdem eſt naturæ, cum, vti plu-
ries diximus, ſubſtitutio pupillaris nil aliud
eſt quam inſtitutio hæredis pro pupillo fa-
cta, ac ſit inſtitutio directa in hæreditate pu-
pilli; & ideò ibi etiam *d. nu. 90.* idem repe-
tit Bellon. quod antea dixerat *nu. 46.* nempè
quod talis ſubſtitutus pupillariter, donec vi-
xerit, cenſeri debet per fideicommiſſum gra-
uatus hæreditatem ei reſtituere, qui poſt
eum vocatus eſt; quod idem præter allega-
tos à Bellono, & à me quoq. in primis ſcri-
ptis adnotatis dixit Peregrin. *lib. 6. conſ. 89.*
præcipuè *ſub num. 4.* ibi. Licet enim hæres
poſt aditam hæreditatem non poſſit ampliùs
deſinere eſſe hæres directo, vtiliter tamen
deſinit eſſe hæres reſtituta alteri per fideicõ-
miſſum hæreditate, & benè ait Fuſar. *conſ.
24. nu. 35.* paria eſſe ſubſtituere in vita tan-
tum, vel grauare poſt mortem reſtituere;
Et hoc caſu ratio cõſiderata non obeſt, quià
non accidit ex hoc inconueniens, quod pu-
pillus pro parte teſtatus, pro parte vero in-
teſtatus decedat, quia cum Pater filio per fi-
deicommiſſum ſubſtituit, ſubſtitutionem tã-
tum facit in propria ſui ipſius hæreditate, &
bonis, cum per fideicommiſſum filio in pro-
prijs pupilli bonis ſubſtituere non poſſit. *l.*
30 *centurio vbi DD. ff. de vulgar.*, ſed per eam
Patri tantum, & in eius bonis ſucceditur. *l.
cohæredi §. cum filia ff. de vulgar. & pupillar.*
Et quamuis, dum Pater filio pupillo pupilla-
riter verè ſubſtituit in omnib' ipſius pupilli
bonis, dicatur pro filio teſtari, tamen cum
ſolùm ei per fideicommiſſariam ſubſtituit,
tunc verè dicitur teſtamentum Patris, non
31 autem filij ex trad. latè per Fuſar. *de ſubſtit.
quæſt. 8.* Et propterea data ſeparatione bo-
norum, & teſtamentorum ſequitur, quod ità
Pater in totũ deceſſit teſtatus, filius verò to-
tus inteſtatus, vt benè in terminis obiecto
32 reſpondet Rot. Rom. *dec. 112. n. 11. par. 6. rec.*

Et hinc etiam manifeſta patet reſpõſio ad
id, quod ſequitur, admiſſo .ſ. etiam quod D.
Erſilia fuerit ad vitam ſubſtituta, non tamen
indè ſumi poſſit coniectura, quod ſit per fi-
deicommiſſum vocata, ſed potiùs perquiri
debeat, an ipſa ſit grauata per fideicommiſ-
ſum venientibus ab inteſtato pupilli reſtitue-
re, quæ quæſtio videatur decidenda pro
excluſione grauaminis, cum nulla taxatiua
tẽporis in eius ſubſtitutione reperiatur ap-
poſita, nec vllæ deſumantur coniecturæ mẽ-
tis Teſtatoris veriſimiliter volentis fieri re-
ſtitutionem prædictam hęredibus pupilli le-
33 gittimis vt in allegata *dec. 102.* apud Ludo-
uiſ. vbi Emilia vxor erat hęres inſtituta toto
tempore vitæ ſuæ Trebatio filio in legitti-
ma tantum inſtitutò, Rota interpretata eſt
volun-

Digitized by Google

voluntatem Teſtatoris fuiſſe, vt poſt mortē Emiliæ reſtitueretur hæreditas filio vt ab inteſtato ſuccedenti, quam veriſimilem Teſtatoris mentē deducebant tàm ex qualitate Trebatij, qui erat filius Teſtatoris, quam ex aliis ex ipſo Teſtamento deſumptis coniecturis, & hoc idem dixit latiùs Bellon. *d. ſep. 7. quæſt. 17. nu. 15. 16. 17.* vbi quæſtionem variè à Doctoribus deciſam oſtendit, *nu.* tamen 19. ait quod ſi ex coniecturis, aut ex uerbis colligi poſſit Teſtatorem, ideò hæredem ad tempus inſtituiſſe, quia mens eius erat, vt poſt illud hæreditas ad hæredes ab inteſtato pertineret, tunc recedi deberet à regula allegando eum aliis pluribus *deciſ. præfatam* 102. Ludouiſij.

Sed verè puto non incidere hic præfatæ quæſtionis diſcuſionem, vndè ad coniecturas recurrendum ſit, vt ex coniecturata voluntate Teſtatoris à regula recedatur; quia, vt ex eodem Bellono eadem *quæſt. 17.* clarè deſu-

34 mitur, in hoc pūcto tres præcœteris ſunt diſtinguēdi caſus, primus eſt quando Teſtator aliquē inſtituit, donec vixerit, vel durante eius vita & nihil aliud addiderit, neminemq; poſt eum vocauerit, qui primus caſus affertur à Bellono *d. quæſt. 17. in princ. & n. pr.* & in hoc, poſtquam firmauit ſublato vitio temporis hunc remanere purè, & perpetuo hæredem, vſque ad *num.* 13. Ibi introducit quæſtionem, an ſaltem cenſeatur rogatus hæredibus legittimis Teſtatoris eandem hęreditatē reſtituere, & in ea, vt dixi, *nu. 19. 20.* contra concludit ex coniecturis regulam induci poſſe grauamen fauore ſuccedentiū ab inteſtato teſtatori, & proſequitur vſque ad *num. 25.* quo loci proponit alterum caſum, quando is, qui inſtitutus eſt ad tempus, cohęredem habeat, quem caſum cum alio, nempè quando non ſimpliciter inſtituit hæredem ad tempus, ſed inſuper Teſtator adiecit ſe nolle eum eſse hęredem poſt tempus tractat diffusè à *dicto nu. 25. vſq. ad nu. 43.* qui duo caſus noſtro non conueniunt attento quod Teſtator, nec cohæredem dedit Erſiliæ, & poſt eam alios vocauit; Tertium verò caſum proponit Bellon. *num. 43. verſ. Sed hæc quidem, &c.* & in duos alios diſtingnit, & quē proponit *num. 46. verſ. Secundus verò caſus, &c.*, noſter eſt, cum nempè Teſtator, vt ait, vnum inſtitnit ad tēpus, alterum vero poſt illum vocauit verbis communibus, vt puta dixit (vti ſequitur exēplificando idem Bellon.) & poſt illius mortem ſubſtituo Caium, & tunc res non caret dubio, vt inquit, Nàm certum eſt inſtitutū,

quoad Iura directa remanere hæredem, ſed cenſeri per fideicommiſſum grauatum hæreditatē ei reſtituere, qui poſt tempus vocatus eſt, vt quicquid ſit in altero caſu, quādo poſt inſtitutum ad tempus alius non vocatur, in quibus terminis procedit obiectum, & doctrinę in obiecto citatę ex ſola regula, abſque eo quod ſit opus per coniecturas indagare mentē Teſtatoris, hęres ſic inſtitutus cenſetur per fideicommiſſum grauatus reſtituere ſequenti vocato.

Et ſic pariter ceſſare videtur quod in fine ſubiungitur, non officere, quod D. Erſilia eſſet per fideicommiſſum grauata reſtituere hęreditatem Teſtatoris, quia proindè argui non poſſit, quod etiam foret ipſa per fideicommiſſum vocata ad hęreditatem prędictam, cum inſimul ſtare poſſint, quod ipſa fuerit per pupillarē expreſſam ad bona Teſtatoris, & pupilli vocata, & poſtea per fidei. commiſſum particularc grauata ad reſtituē-

35 dum alijs ſubſtitutis bona tantum Teſtatoris, vt apud Peregrin. *de fideicommiſſ. art.* 8. *nu. 39. & ſeq.* & Fuſar. *q.* 148. *&* 655. *nu.* 4. *& plurib. ſeq.*

Non .n. impugnatur cōcluſio iuxta tradita

36 prælertim à Fuſar. *q* 148. 298. 300. *&* 655. Sed dicimus, qnod ſubſtitutio Erſiliæ facta à Teſtatore pupillo non potuerit eſſe pupillaris, quia expreſſa eſt per verbum comnne, item reſtricta ad bona Teſtatoris, & facta ad tempus, quæ omnia directo repugnāt naturæ, & regulæ ſubſtitutionis pupillaris, & directæ; quoties autem diſpoſitio valere non poteſt Iure directo, trahitur ad fideicommiſſum, *l. ſcæuola 76. ff. ad Trebell.*, vbiquod ſubſtitutio directa pupillaris facta pupillo in codicillis, quia codicillis directo hæreditas dari non poteſt, & ſic de rigore iuris ſubſtitutio nulla foret, ex benignia tamen legum interpretatione fit fideicommiſſaria, & ne remaneat inutilis, deberiure fideicommiſſi ſuſtineri, vt benè trad. Theſaur. *quæſt. forenſ. lib. 3. q. 22. nu. 2. 3. 4. & nu. 12. & ſeq.* Peregrin. *de fideicomm. art. 5. nu. 19.* cum aliis apud Bellon. *d. q 17. nu.* 82. & quia coniectura eſt voluiſſe Patrem diſponere eo modo, quo poteſt, & cum directo hoc modo ſubſtituere nō poſsit, debet intelligi voluiſſe ſubſtituere per fideicōmiſſum, & trad. Mātic. *de coniect. lib. 7. tit. 8 n. 4.*

Et cum pręcœteris, vt dixi, directæ ſubſtitutioni repugnet reſtrictio ad tempus vitę ſubſtituti, ne pro parte temporis pupillus decedat teſtatus, & pro alia parte temporis inteſtatus contra vulgatam regulam de

37 de qua *in l.ius noſtrum ff. de reg.iur.* & apud Craſſ:*in* §.*inſtitutio q*.24. *nu*.1., cenſendum eſt ſubſtituere voluiſſe per fideicommiſſum, quod ad tempus certum, vel incertum dari
38 poteſt, vt *in l.fin. C.de legat.* cum aliis apud Fuſar. *quæſt*.479., vbi quod ad vitam tantũ fieri poteſt. Subſtitutio igitur iſta facta ad tempus vitæ D.Erſiliç, quç vti directa valere[non poteſt niſi detracta temporis mentione,] fideicommiſſaria ſecundum ſuam formam, & aptitudinem perneceſſe iudicari debebit, quia talia ſunt ſubiecta, qualia prædi-
39 cata demonſtrant. Socc. *l.quibus diebus* §. *Dominus nu*.3. *ff.de condit. & demonſtr.* Neuizan.*conſ* 92.*nu*.4. Surd. *conſ*. 48. *nu*. 23. *& conſ*.106. *nu*.32.

Et ex hoc reſultat clara interpretatio, & intelligentia præfatæ ſubſtitutionis factç per D.Marium[Antonio Carolo filio D.Erſiliæ Matris Teſtatoris; Nempè quod ſi pupillus & in pupillari ætate deceſſiſſet, intendebat eum grauare, vt eadem omnia bona ſuæ propriæ hæreditatis, in quà eum hçredem inſtituerat, & quam poſtea nominatim diuiſerat inter dd.Barbam, & Morellum ſubſtitutos, eidem Erſiliç reſtitueret, quod facere Patri eſt permiſſum, poteſt enim non facta ſubſtitutione pupillari ipſi pupillo dare ſubſtitu-
40 tutum in tota hæreditate paterna, vt pluries euenit, & eſt expreſſus textus *in l. cohæredi* 41. §.*cum filia ff.de vulgar.& pupill.* & ſic eo caſu licet ſit pupillo, & intra pupillarem ætatem decedenti datus ſubſtitutus, hic tamẽ ſubſtitutus non dicitur per directam pupillarem, ſed per fideicommiſſariam ſuccedere, & ſic bona, & hæreditatem paternam tantum, non autem bona pupilli capiet. vti
41 tradunt etiam Giurba *deciſ*. 11. *ſub num*. 7. Theſaur. *quæſt. d*.22. *ſub nu*.12. *lib*.3. cum aliis pluribus apud Fuſar. *cons*.184. *ſub n*. 7. & ſic pariter in materia ſubſtitutionis exẽplaris aiunt DD., quod ſi fiat non per verbũ directum ciuile, & præcipuè fuerit reſtricta ad bona hæreditaria Teſtatoris, mentio furoris cenſetur habita ſolum ad effectum exprimendi conditionem, ſub qua ſubſtituti ſunt vocati, non autem vt certa diſpoſitio bonorum Teſtatoris extendi debeat ad bona filij mentecapti ad excluſionem venientium ab inteſtato, vt benè aliis allegatis reſ-
42 pondet Botta *conſ*.27. *nu*.94. *& ſeq.* & hic eſt germanus ſenſus præfatç ſubſtitutionis, cui non repugnant verbum comune quo cũ fuit expoſita, & reſtrictio ad propria bona, & hçreditatem Teſtatoris, & tẽporanea ſubſtitutio, imò mirùm in modum conueniunt, & propria ſunt naturæ fideicommiſſariæ ſubſtitutionis, vt dixi, & benè ait Peregrin.*art*.34. *ſub nu*.55. *verſ.Secundo reſpondetur*, conſtare quidem Teſtatorem voluiſſe moriente filio in pupillari çtate ſubſtitutum habere propriã hæreditatẽ, & verè ſi daremus ſubſtitutionem D.Erſiliæ factã D.Antonio Vincẽtio eſſe pupillarẽ, ſequeretur, quod Erſilia bona omnia Teſtatoris inſimul, & pupilli conſequeretur, & bona pupilli propria, prout etiã legitimam, & Trebellianicam in bonis paternis ipſi filio competentes perpetuo prout alia ſua propria bona ad ſuos hæredes tranſitoria retineret; Idq. contra apertam, & explicatam Teſtatoris voluntatem, qui apponendo tempus limitatum dictæ ſubſtitutioni ſcilicet vitç ipſius Erſiliæ voluit bona in ſubſtitutione comprehenſa tranſire ad hæredes, & fieret præterea diuiſio vniformis voluntatis Teſtatoris, qui in illiſmet bonis, in quibus ſubſtituit Erſiliam, ſubſtituit etiam poſt eius mortem alios ſucceſſiuè vocatos contra regulam *in l.eum qui in fine ff. de his quibus, vt indign.* Mantic. *de coniect. vlt.volunt. lib.* 8.*tit*.3. *num*.7. At ſi verſa vice diceremus omnia, quæ Erſilia ſubſtituta cõſequuta fuiſſet ex pupillari ſubſtitutione, venire in reſtitutione facienda DD.Morello & Barbæ, tũc id quoque contingeret præter, ſeu contra voluntatem defuncti, qui reſtrinxit eorumdem ſubſtitutionem ſpecialiter, & nominatim ab bona certa ſuæ hæreditatis,[vnde in clàris omninò videtur eſſe pro matre quçſtio propoſita, & ſi fortè, quod non exiſtimo, aliqua dubietas emergeret; non deficiunt rationes, quæ matri fauorem ſuaderent, & potiſſimum fideicommiſſaria potius, quam directa pupillaris dicẽda foret ſubſtitutio prædicta; cũ ità æquiori lance omnibus aliquid diſtribuatur; Matri nempè bona filij, ſubſtitutis vero bona Teſtatoris, ex quo ſit amplectenda hæc opinio vti magis çqua, & vtri-
43 que parti fauens, ex Menoch. *conſ*. 144. *nu*. 7. 8. 11. tradit Theſaur. *d. q*.22. *lib*.3. *n*. 13. & aliis relatis Fuſar. *d.conſ*. 184. *ſub nu*. 51. & eo amplius, quia in dubio nunquam credẽdũ ſit, quod Teſtator voluerit matrẽ pror-
44 ſus excludere à luctuoſa filij hæreditate, vt in propoſito ex pluribus trad. Mart. Medic. *exam. Senenſ*. 43. *nu*. 10.

Et eo magis hæc vrgent, quià ſic aliàs ab Illuſtriſſ.Magiſtratu DD.Locumtenentis, & Conſiliariorum Sereniſs. Magni Ducis fuit in pleno contradictorio iudicatum, quia li-
45 cet regulariter non ſit exemplis iudicandum *l.Nemo Iudex* §.*non enim C.de ſentent.& inter-*

terlocutor. non tamen procedit in exemplo
46 Principis, vti notatur *in cap. In cauſis de ſent. & re iudic. Socein. reg.* 225., & huiuſmodi Principis exemplum in eius dominio pro lege ſeruandum exactè probat Viu. *dec.* 91. *n.* 3. *&* 11. & latiùs firmatur in deciſ. Rot. Florentinę emiſſa ſuper ſucceſſione Commendæ de Pazzis relata inter meas Conſultat., & Res iudicatas *lib. pr. Conſultat.* 99. *num.* 40. 45. *& ſeqq.*

Ex quibus, &c.

NOVA DVBIORVM RESPONSIO

In Eadem Cauſa.

SVMMARIVM.

1 *Comunis eſt diſtinctio inter verba directa mere Ciuilia, & verba directa non Ciuilia.*

2 *Verba directa merè Ciuilia, & verba directa non Ciuilia exemplificantur.*

3 *Verbum Comune eſt, quod poteſt ad omnes ſpecies ſubſtitutionum referri.*

4 *Verba comunia, & verba directa non Ciuilia ſunt eiuſdem natura.*

5 *Verbum* ſubſtituo *relatum ad pupillos dicitur directum ad operandam pupillarem.*

6 *Subſtitutio pupillaris dicitur adeſſe ſtantibus verbis directis. Diſtingue nu.* 8.

7 *Reſtrictio ad bona Teſtatoris non impedit ſubſtitutionem pupillarem. Declara nu.* 10.

9 *Differentia inter ſubſtitutionem verbo directo Ciuili, aut comuni conceptam.*

11 *Verbum* ſuccedat *eſt directum non Ciuile, & comune.*

12 *Subſtitutio pupillaris concepta verbis directis eſt pupillaris, licet ſit reſtricta ad bona Teſtatoris. Declara num.* 14. *&* 15.

13 *Reſtrictio ad bona Teſtatoris niſi adſit taxatiua aliqua non excludit pupillarem. Contrarium nu.* 15.

16 *Subſtitutio relata ad filios non poteſt dici reſtricta ad bona Teſtatoris. Declara nu.* 18.

17 *Licet ſubſtitutio ſit reſtricta ad bona Teſtatoris, ſi tamen ſubſtitutio ſit indefinita, & relata ad pupillum continet pupillarem.*

19 *Fideicommiſſaria dicitur nō pupillaris ſi fuerit reſtricta ad certum fundum.*

20 *Subſtitutio facta à Patre pupillo in propria hæreditate dicitur facta in re certa, & particulari.*

21 *Subſtitutio facta in reſiduo hæreditatis Teſtatoris excludit pupillarem.*

22 *Bellonus cap.* 7. *quæſt.* 14. *nu.* 156. *declaratur.*

23 *In ſubſtitutionibus factis diuerſis perſonis de vna non infertur ad aliam. Declara nu.* 24.

25 *Forma propria ſubſtitutionis pupillaris eſt,* ſi filius meus in pupillari ætate deceſſerit.

26 *Subſtitutio ſi eſt reſtricta ad bona Teſtatoris, non ſufficit ſimplex commemoratio pupillaris ætatis ad inducendam pupillarem, ſed requiritur quod ætas pupillaris ſit in conditione poſita.*

27 *Clauſula* pupillariter *non probat ita præcisè voluntatem ſubſtituendi pupillariter prout ſi dicatur* ſi in ætate pupillari deceſſerit.

28 *Matri excluſa per ſubſtitutionem pupillarem debetur legitima in bonis filij.*

29 *Saltem in foro conſcientia.*

ARGVMENTVM.

Diſtinctio inter verba directa mere ciuilia, & verba directa non ciuilia, & verba comunia. Subſtitutio pupillaris quando ex vi verborum, quibus cōcepta fuit, conuertatur in fideicommiſſariam. Matri excluſę per ſubſtitutionem pupillarem à ſucceſſione filij an debeatur legitima ſaltem in foro Conſcientię.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLX.

IN Cauſà tàm ardua, & articulo Iuris quouis alio à Doctoribus difficilioris cognitionis exiſtimato mirùm non eſt, quod ante eiuſdem deciſionem plures inſurgant in mente DD. Auditorum dubitandi cauſę. Et ideò quæ denuo excitantur difficultates, licet acutiſſimę ſint, nihilominus iuris regulis animo repetitis, nec intētioni D. Catharinæ matris officere, neq. ijs, quæ per me in eius fauorem vſq; adhuc expoſita fuerunt, nequaquam reſiſtere poſſe exiſtimo. Opus eſt enim, vti dicebam, mentē reuoluere diſtinctionem communiter approbatam inter verba directa mere ciuilia, & verba pariter directa ſed non ciuilia, iuxta comu-
1 niter receptam diſtinctionem Bartoli *in L. Centurio num.* 18. 33. *ff. de vulgar.*, & ſequuntur ibi plures relati à Bellono *de iure accreſcend. cap.* 7. *q.* 3. *num.* 85. Inter verba enim directa merè ciuilia reponunt ea, per quæ dixerit

Teſta-

Teſtator. *Hæres eſto*, *Hæredem inſtituo*, *hæredem facio*, *Dominus eſto*, & ſimilia, cũ quibus huiuſmodi verba directa merè ciuilia e-
2 xemplificant. Peregrin. *de fideicomm. art.* 34. *ſub nu.* 49. & latè Bellon. *d. q.* 3. *nu.* 86. 116. 187. *vbi d. nu.* 88. ait, Verba directa non ciuilia vocari ea, quæ licet denotent vocatum capere debere propria authoritate, non autem de manu alterius, non tamen habent certam, & ſpecialem, ſed dubiam ſignificationem, an capere debeat tanquam hæres, vel tanquam legatarius, & ideò, quia propriè, & ſpecialiter non referuntur ad hæredis inſtitutionem, vocantur non ciuilia, ſed communia, vti aiunt DD. de verbo *ſubſtituo*; quod licet habeat certam vim, & ſignificationem, cum ſua natura denotet ſubrogationem, quæ à Teſtatore fit in locum alterius primò vocati, quia tamen huiuſmodi ſubrogatio fieri poteſt non ſolum directo, ſed etiam per obliquum, & per fideicommiſſum; Ideò appellatur hoc verbum comun; quia ſui natura poſsit ad vtrumq. genus ſubſtitutionis referri, vti latè ratiocinando probat
3 Bellon. *d. cap.* 7. *q.* 3. *ex nu.* 121. *vſq. ad nu.* 124. & benè diſtinguendo Borgnin. *dec.* 20. *nu.* 1419. *par.* 3. Vndè eſt, quod communiter pariter aſſentiantur DD., quod ſicuti verba directa ciuilia differunt à verbis directis nõ ciuilibus, & communibus, ita inter ſe ſe non differant verba directa non ciuilia, & communia, & omnium eadem ſit vis præſertim in inducenda, vel excludenda pupillari ſub-
4 ſtitutione, vti latè pluribus adductis probant. Peregrin. *de fideicomm. d. art.* 34. *n.* 49. ſequendo traditionẽ Bart. *in d. l. centurio nu.* 18. 40. & aliis etiam cumulatis Bellon. *d. cap.* 7. *quæſt.* 14. *nu.* 76.

Ex qua præcognita diſtinctione reſultat reſponſio ad primam obiectam concluſionẽ, in qua præmittitur, cadere in controuerſiã non poſſe, quod diſpoſitio Teſtatoris, de qua nunc agitur, non contineat ſubſtitutionem pupillarem directis verbis conceptam, nàm illa verba *volgarmente*, *pupillarmente* ita important, & aliud verbum *ſubſtituo* cum fuerit relatum ad pupillos ibi *à i quali, &c.* dicitur directum ad operandam
5 pupillarem Fuſar. *conſ.* 20. *n.* 12. *verſ. Quarto.* Caren. *reſol.* 78. *nu.* 12. Rota *dec.* 367. *nu.* 8. corã Mantic. ſemper enim ſubſtitutio pupillaris dicitur adeſſe ſtãtibus verbis directis.
6 Altograd. *conſ.* 91. *nu.* 2. & *ſeq. vol. pr.* Et ob id obeſſe nequeat, quod tam inſtitutio, quã ſubſtitutio videantur reſtrictæ ad bona Teſtatoris, quia ſimilis reſtrictio vitietur, & non viriet, illaq; non obſtante extendatur
7 ad bona pupilli. Craſſ. *in* §. *ſubſtitutio q.* 29. *nu.* 3. Mareſcott. *var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 140. *nu.* 15. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 316. *nu. pr.* & *q.* 341. *nu.* 31. Rota *deciſ.* 431. *nu.* 4. 5. & *deciſ.* 639, *nu.* 4. *par.* 2. *rec.* & coram Buratt. *deciſ.* 84. *nu.* 6. vbi Add. *nu.* 15. & *dec.* 101. *n.* 2 & *ſeq.* Nam conceditur cum verbo *ſubſtituo* relato etiam ad filios pupillos dictam ſubſtitutionem fuiſſe conſcriptam, quod eſt directum, ſed nõ directũ merè ciuile, ſed directum non ciuile, ſeu potiùs commune, & quod tam directæ, quam fideicommiſſariæ ſubſtitutioni poteſt ſua natura adaptari, vti diximus.

Et ideò quod ſubiungitur, nempè quod ſubſtitutio pupillaris ſemper adeſſe dicatur ſtãtib⁹ verbis directis diſtinguẽdo refellitur ex eadẽ auctoritate D. Altogr. *in cõſ.* 91. *n.* 2. *lib. pr.* qui modo allegatur ad probandã prędictam propoſitionem ſimpliciter, & indiſtinctè prolatam, ait enim ibi D. Altograd. quod quia ſubſtitutio concepta erat per verba directa, & merè ciuilia *ſiano heredi*, *ſ'intendano inſtituiti heredi*, ideò præſeferant directam ſubſtitutionem, hoc eſt pupillarem expreſſam, & hæc eſt ratio differentiæ inter ſubſtitutionem verbo directo ciuili, aut verbo directo non ciuili, & communi emiſſam. Quia quando ſubſtitutio concepta eſt per verba merè directa & ciuilia, huiuſmodi verba non ſunt habilia ad inducendam fideicommiſſariam, ſed tantum directam ſucceſſionem, & ideò mirùm non eſt ſi tunc ex neceſſitate pupillaris, quę eſt directa, inducatur; ſecus autẽ eſt ſi per verba communia, vel dicata non ciuilia, vt aduertit Soc. Iun. *conſ.* 95. *nu.* 22. 23 *lib. pr.* & eo aliiſq. pluribus relatis Altograd. *d. conſ.* 91. *ſub nu.* 2. *in fine lib.* 1.

Et ideò minùs pariter obeſt, quod additur, nihil referre quod tam inſtitutio, quam ſubſtitutio fuerint reſtrictę ad bona Teſtatoris, cum ea non obſtante extendatur ſubſtitutio pupillaris ad bona pupilli ex autoritatibus adductis, quia tàm præfatæ doctrinæ, quam aliæ plures, quæ poſſent in his terminis addi, loquũtur, cum ſubſtitutio ad obitum pupilli in ætate pupillari relata concepta eſt verbis directis ciuilibus non autẽ communibus, ſeu directis non ciuilibus, vt in
10 caſu noſtro, & ita declarant ſe Craſſ allegatus *in* §. *ſubſtitutio quæſt.* 29. *nu.* 3. vbi tradita ſupra in fine *d. n.* 3. limitat, dũmodo facta ſit per verba directa. Mareſcott. autem allegatus *in lib.* 2. *var. reſolut. cap.* 140. *num.* 15. potiùs apertè contrarium tenet, quia firmat,

quod

Digitized by Google

quod reſtrictio ad bona Teſtatoris non excludat pupillarem, quando ipſa pupillaris ſubſtitutio nō eſt concepta formalis, & ſpecifica, & quod pupillaris ætas ſit poſita in conditione, quod abeſt à Themate noſtro, quia nec pupillaris ætas eſt poſita in conditione, neque ſubſtitutio eſt formalis, & per verba directa merè ciuilia concepta, prout requiritur, vt dicatur ſubſtitutio directa, qualis eſt pupillaris; Rota pariter Romana in *deciſ.431.par.2. recent.* (quę eſt eadem cum *deciſ.101.* apud Buratt. & allegantur, pro duabus diuerſis deciſionibus) clariſſimè probat intentum noſtrum; quia in *deciſ.84.* apud Buratt., (quæ fuit prima deciſio in eadem cauſa emanata, & confirmata poſtea in *d. deciſ.431. par.2. recent.*) clariſsimè firmatur *nu.3.4.* ſubſtitutionem eſſe verè pupillarem directam, quia non modo concepta fuerat cum verbo *ſuccedas*, quod eſt directū
11 non ciuile, & comune, ſed cum verbo *vada*, vt benè declarat *nu.3.4.* & clariùs *nu.12.13.* & Fuſar. etiam allegatus *in q.116. de ſubſtitut. nu.pr.* hoc videtur admittere.

Et proindè pariter cum eodem ęquiuoco concluditur, quod cum in caſu noſtro facta fuerit mentio pupillaris ætatis, nec non appareat concepta ſubſtitutio verbis directis, aptis de per ſe ipſis ad pupillarem comprehendendam, verba prædicta licet videantur inducere reſtrictionē ſubſtitutionis ad bona Teſtatoris, adhuc non immutetur ex iſtis
12 forma pupillaris. Soccin. *in cons.121. nu.21. & 23. lib.1.* Grat. *cons.104. num.13. & ſeq. lib.pr.* Pariſ. *cons.73. nu.54. lib. 2.* Menoch. *conſ.362. ante nu. 23. & de præſumpt. lib. 4. præſumpt.54. nu.2.3.* Honded. *conſ.73. n. 35. & ſeq. lib.pr.* Fuſar. *de ſubſtit. q. 109. nu. 8. 9. & quæſt.240. nu.2. & quæſt.241. num. 65.* Merlin. *de legitt. q.14. lib.3. ſub nu. 16. & nu. 22. & nu.49. & 59.* quos ſequitur Rota poſt dictum Merlin. *deciſ.63. num.5. & ſeq. & in recent. deciſ.431. nu.4. par.2 & dec.120. nu. 11. & ſeq. par.7.* & apud Buratt. *deciſ.88. nu. 9. 10. & deciſ. 101. nu.2. cum quatuor ſeqq.*
13 Amat. *reſolut.15. nu.20.* vbi quod reſtrictio ad bona Teſtatoris abſque dictione taxatiua *tantum* nihil operatur, & concordat Rota poſt Gilian. *ad Stat. Peruſ. dec.61. nu.16. & ſeq. & deciſ.30. nu.11.12.* poſt Michalor. de Fratrib. Quia eædemmet hic in longum congeſtæ DD. Authoritates æquiuocum detegunt, & præcipuè allegatus Socc. Iun. *in conſ.121. lib.pr. nu.21.23.* tunc enim, vt inquit, præſumptio inſurgens ex expreſsione certorum bonorum reſpectu vniuerſalis hæreditatis, quod ſubſtitutio non ſit pupillaris, tollitur, quando ad ſunt *verba directa ciuilia*, quibus Teſtator vſus fuit in ipſa ſubſtitutione, & ita loquitur in ſubſtitutione verbis directis ciuilibus facta *inſtituo hæredem*. Menoch. allegatus *conſ.362. ſub nu.23.* & eius ſenſus eſt relata doctrina Honded. *conſ.73. nu.35.36 lib.1.* nec ſecùs ſtatuere videtur Merlin. *de legitt. in allegata q. 14. lib.3. tit.2. nu.16. 22.* & declarat Rota poſt Merlinum in allegata *deciſ.63. nu.5.6.7.* &
15 limitatio allata ab Amato *var. reſolut.15. nu. 20* quod reſtrictio ad bona Teſtatoris tunc ſolùm pupillarem excludat, ſi ei adiecta ſit dictio taxatiua *tantùm*, ſine qua nihil operetur, fuit originalis. Oddi *in tract. de compendioſa*, quam reprobat Mareſcott. *var. reſolut. lib.2. cap.140. nu.8.9.* oſtendens neq. textus, nec doctrinas ab eodem Oddo ad huiusmodi limitationē probandā allatas nullatenus id affirmare, & propterea eam etiam refellunt Fuſar. *conſ.183. ſub n. 13.* & *conſ.184. n.94.* & latiùs Medic. *exam. Senenſ.43. nu. 11. & 12.*

Procedunt ergo, quæ dixi, fauore matris tàm in primo, quam in ſecundo loco per me ſcripta, quoties Teſtator ſubſtitutionem ad bona hęreditatis ſuę reſtrinxit, & ſubſtitutio concepta non eſt per verba directa ciuilia, ſed per verba directa non ciuilia, ſiue communia, vt in caſu noſtro, & huic diſtinctioni aſſentitur potiùs, quam aduerſetur, quæ in cōtrarium affertur deciſio Rotę Rom. 30. poſt Michalor. *de fratribus*, quæ eſt eadem cum *deciſ.120. par.7. recent. num.11. 12.*, in quo caſu deciſionis ſubſtitutio facta erat ꝑ verba directa ciuilia *hæredem ſuum inſtituit*, vti refert in principio, & iterū *ſub nu.4.* Quamobrem ego quoque ſequor ſententiam DD. meorum affirmantium, quod dum ſubſtitutio concepta eſt verbis directis ciuilibus, licet reſtricta ſit ad bona Teſtatoris pupillarem contineat; Sed oſtēdi aberrare hoc à diſpoſitione noſtra, quia cōſtat in ea ſubſtitutionē non fuiſſe directis verbis ciuilibus conceptā, ſed potiùs directis nō ciuilibus, & communibus, vt eſſe verbū *ſubſtituit* dubitare non ſinunt ſupra recenſitæ DD. autoritates.

Nec vrget, quod ſubſtitutio D. Erſiliæ, vti dicitur, non fuerit reſtricta ad bona Teſtatoris, ſed facta fuerit perſonis filiorum, & ſic *pupilli*, vt ibi, *à i quali*, nempè filiis *volgarmente, e pupillarmente ſoſtituì la predetta Sig. Erſilia*, vti animaduertere dicitur Ro-
16 tam coram Mantica *deciſ.367. nu.3. & 4.* vbi quod non eſſet inconueniens Teſtatorem

ex

principaliter diſpoſuiſſe de bonis ſuis, & ſecundario pupillariter ſubſtituiſſe filiis impuberibus, vt ibi. Nam, vt aliàs latè diximus, & ideò nunc repetere ſupervacaneum eſt, non negamus, quod licet inſtitutio ſit reſtricta ad bona Teſtatoris, ſi tamen ſubſtitutio ſit relata ad pupillum, & indefinitè ſine adiectione bonorum concepta, tūc verè contineat pupillarem *per c. ſi pater*, & tradita per Mantic. *decif. d.* 367. *nu.* 3. Verùm dicimus ꝑ Teſtatorē noſtrum tàm inſtitutionem, quam ſubſtitutionem D. Erſiliæ & cœterorum ſubſtitutorum fuiſſe præciſè reſtrictas ad bona tantum ſuæ hæreditatis ex vi vnicæ orationis, ſub qua fuerunt comprehenſæ, & ab vnico verbo *ſubſtituit* rectæ ambæ ſubſtitutiones tàm D. Erſiliæ, quam Dominorum ex latè à me in præcedenti Cō-
18 ſult. nu. . . congeſtis, Quod comprobatū eſſe pariter ex decif. Rotæ Rom. in Romana fideicōmiſſi de Ferrantinis 19. Nouēb. 1646. confirmata 19. Martij 1647. aiunt DD. mei quod tamen hoc non ita benè probari in dd. deciſionibus fortè videri poterit, ſed meliùs ab eadem Rota *in decif.* 97. *nu.* 8. *par.* 4. *rec.*

Cœtera verò, quæ in iiſdem dubitationibus dicuntur, aut reſponſione non egent, aut ex iam ſupra cōſideratis, vel plenius in d. allegatione occaſione dubiorum DD. meorū plenius diſcuſſis ſuam reſponſionē receperunt exactā. Ad id vero, ꝙ iterùm dubitatur ſubſtitutionem nēpè Erſiliæ indefinitā eſſe, neq. limitatā ad bona Teſtatoris, & ſic pupillarem non autem fideicōmiſſariā, quia ſolū fideicommiſſaria dici tunc potuiſſet, ſi Te-
19 ſtator in ſolo certoq. fundo eam ſubſtituiſſet, & in his terminis intelligendum eſſe. text. *in c. ſi Pater de teſtament. in* 6. iuxta tradita per Bellon. *d. cap.* 7. *q.* 14. *nu.* 156. & Merlin. *de legitt. lib.* 3. *tit.* 2 *q.* 14. *ex nu.* 21. 22. Iam mihi videbatur ſatis reſpondiſſe, dū dixeram, ꝙ ſubſtitutio cēſetur particularis, & non vniuerſalis, tam ſi facta fuerit in certo tantū prędio, & fundo, quàm ſi in bonis tantum Patris teſtantis, & filio ſubſtituentis; quia pariter vtroq. caſu cenſebitur ſubſtitutio fideicommiſſaria non autem directa pupillaris, cum non ſit vniuerſalis, ſed particularis ea potiſſimum ratione, quia procedit concluſio, non ſolùm ſi res, in qua ſit ſubſtitutio, ſit omni reſpectu particularis, ſed etiam aliquo reſpectu ſit vniuerſalis; vt cum Teſtator ſubſtituit pupillo ſolùm in hæreditate propria, quæ intuitu, & reſpectu bonorum pupilli dicitur res certa, & quid particulare, quamuis in abſtracto conſiderata, & in ſe, cum non venit in concurſu cum hæreditate pupilli, vel alterius, quid vniuerſalitatis cōtineat; & in puncto, quod in ſubſtitutione facta à Patre filio ſuo impuberi, & reſtricta ad propriam hæreditatem dicatur facta in re certa, & particulari, & de ea decidendum ſit
20 ſicuti de facta in fundo, & prædio particulari trad. videndi in puncto Iaſ. *in l. Centurio nu.* 38. *verſ. Tu adde, &c. ff. de vulgar.* Socc. Iun. *conſ.* 121. *nu.* 1. 2. *lib.* 1. benè Menoch. *conſ.* 144 *nu.* 14. *verſ. Aut dicimus, &c.* Honded. *conſ.* 73. *nu.* 30. 32. *vol. pr.* cum aliis pluribus relatis apud Fuſar. *de ſubſtit. quaſt.* 241. *n.* 39. 40. & ita apud Bellon. *de iure accreſcend. cap.* 7. *q.* 14. *nu.* 31. 32. *& nu.* 83. vbi affert exemplum de ſubſtitutione facta pupillo in bonis maternis, quæ ſubſtitutio licet contineat Iura, & actiones, & ſic in ſe vniuerſalis dici poſſit; quia tamen reſpectu pupilli denotat rem certam, & particularem; ideò ſubſtitutio tanquam facta in re certa habetur, & meliùs aliàs expendit rationes ad hoc idem probādum idem Bellon. *eadem q.* 14. *infra n.* 89. *&* 90., & benè in proprijs terminis verborum, quibus vſus eſt Teſtator noſter nempè. *Nel*
21 *reſto dell'heredità del Teſtatore.* Fuſar. *conſ.* 184. *nu.* 47. Rota Rom. *decif.* 504. *par.* 4. *diuerſor. & decif.* 31. *ex num.* 17. *in fin. par.* 9. *recentior.* & clarè etiam Mareſcott. *var. reſolut. lib.* 2. *nu.* 27. ait, Quod ſubſtitutio reſtricta ad bona Teſtatoris dicitur facta in re certa. Vndè male allegantur Merlin. & Bellon. contrariæ ſententiæ, quià Merlin. *de legitt. in lib.* 3. *tit.* 2. *q.* 14. *nu.* 22, vbi allega-
22 tur, de alio omnino diuerſo agit; Bellon. vero *in allegata q.* 14. *cap.* 7. *num.* 156. licet ibi loquatur exemplificādo in certo fundo, hoc euenit, quià fuſiùs antea in eadem quæſtione locis ſuperiùs indicatis probauerat, eodem modo dici ſubſtitutionem particularem factam in certo fundo, vel in certa hæreditate; Et hic tantùm abeſt, vt à ſuprà firmatis recedat, quin potiùs doctrinæ per eum ibi allegatæ id confirment, & præcipuè Iaſ. *nu.* 36. & Gratiao. *alleg. cap.* 407. *nu.* 18. & ſic cœteri omnes, ſi ſinguli legantur; vndè leuiſſimum, & æquiuocum prorſus huiuſmodi obiectū Partis apertè detegitur.

Nullius pariter eſt momenti, quod ſecundo loco deducitur, ad elidendum fundamētum vnicę ſubſtitutionis licet plurium perſonarum ſub vnica tamen oratione factæ pupillo, vt omnes in hæreditate dumtaxat Teſtatoris factę demonſtrarentur; Nempè non ſubſiſtere, quod etiam ſubſtitutio dd. Barbæ, & Morelli referatur ad Antonium filiū, prout

Digitized by Google

prout ea D.Erſiliæ,quia non fuerit adiecta perſona, cui ſint ſubſtituti,&c. Non ſubſiſtere, inquam, aiunt, quià verè dd. Barba, & Morellus ſubſtituti expreſsè fuerint D. Erſilię vi dd.verborum *doppo di lei,&c.* vndè aiunt, quod cum Erſilia fuerit ſubſtituta pupillo, Barba verò, & Morellus ſubſtituti ſint Erſiliæ, ſtante huiusmodi diuerſitate perſonarum, quibus factæ ſunt ſubſtitutiones, inferri nequeat ex vna ſubſtitutione ad aliam
23 iuxtà Fuſar. *de ſubſtit. q.11. nu.7.*

Nàm licet ſubſtitutio eorumdem dd. Barbę, & Morelli ſolùm habere locum debeat poſt obitum D.Erſiliæ, non hinc tamen deducitur ſubſtitutos fuiſse. D.Erſiliæ, ſed ipſi Antonio filio Teſtatoris, cui expreſsè refertur eorum ſubstitutio, per antecedens relatiuum *A quali, &c.*, licet eorum ſubſtitutio propter obitum tantùm Erſiliæ purificanda ſit, quod euidẽter, vti dixi, deducitur ex ipſius Teſtamenti ſerie, in quo omnes ſubſtitutiones continuatiuè factæ ſunt ſub vnica tantùm verbi conſtructione,& ad ſolũ Vin-
24 centium relatæ. vt ex Bald. *in l.ex tribus ſub nu.6. C.de inoffic. Teſtam.* & *conſ.41. verſ. Et iſta opinio lib.pr.* & Zanch. *in l.hæredes mei §.eam ita par.6. nu.11. & 124.* Bellon. Iun. *conſ.36.ſub num.106.& ſeq.* tradit videnda deciſ. Rot.Rom. 162. per totam poſt Merlin. *de legitima*, vltrà aliàs per me latiùs cumulata,&c.

Quoad aliud Partis fundamentum, video per Excellentiſs. Dominos iàm fuiſſe cogitatum opportunum reſponſum,iuxtà ea,quæ pariter centies reſpondi in repetitis in hac eàdem causà Conſultationibus. Solùm autem eis video dubium oriri, an dicta procedant in ſubſtitutione facta cum verbis prædictis *A quali ſoſtituiſce pupillarmente, &c.* cum pleræq; ex adductis autoritatibus loqui videantur in caſu, quo ſubſtitutio concepta fuerat cum verbis omninò diuerſis. Nempè *ſi filius in pupillari ætate deceſſerit*. Quia potiùs in fortioribus terminis habẽdę ſunt eæ doctrinæ, quæ excludunt ſubſtitutionem pupillarem reſtrictam ad bona Teſtatoris eo caſu, quo dictum ſit, *ſubſtituo ſi deceſſerit in pupillari ætate*. Quàm aliæ, idem concludẽtes in ijs terminis, vbi Teſtator ſimpliciter dixerit *ſubſtituo pupillariter*, & ea profectò eſt ratio, quià vera, & propria forma ſubſtitutionis pupillaris ea eſt, cum pupillaris ętas in conditione ponitur, vt ſi dicatur, *ſi filius meus in pupillari ætate deceſſerit*, & tunc videtur enixiùs deduci voluntas Teſtatoris faciendi filio ſuo directam ſubſtitutionem pupillarem, & vocatur pupillaris
25 in ſpecie expreſſa, vti trad. Alex. *in l. precib. nu.7. propè fin. C.de impuber. & alijs ſubſtit.* & ibi Bald. *nu.58.* Couarruu. *in cap. Raynut. §.5. nu.4. cum ſeq.* vbi triplicem formam conſtituit pupillaris ſubſtitutionis cum pluribus, & pluribus alijs deductis à D. Altogrado *in ſuo conſ.91. nu.pr.lib.pr.*

Imò in fortioribus ait Mareſcott. *var. re-*
26 *ſolut. lib.2. cap.14. nu.15.* quod vbi ſubſtitutio eſt reſtricta ad bona Teſtatoris non ſufficit pupillaris inducta ex ſimplici commemoratione pupillaris ætatis, *ſed requiritur*, (vti ſunt pręciſa eius verba) *ſubſtitutio pupillaris formalis, & ſpecifica, & quod pupillaris ętas poſita ſit in conditione*. Ex quo datur intelligi, maiorem vim ſemper habere ipſam propriam formulam pupillaris ſubſtitutionis, quam aliam quamlibet, cum iuxta opinionem Mareſcotti eam vim habeat, vt ſubſtitutionem etiam ad certa bona reſtrictã, pupillarem conſeruet; Et propterea concludendum ſit, quod ſi allatæ doctrinæ Peregrini, & Fuſarij, & aliorum plurium aliàs adductæ concludũt, quod etiamſi ſubſtitutio pupillaris fuerit ſpecifica, & ſub conditione pupillaris ętatis concepta, *nempè ſi filius in pupillari ætate deceſſerit*; Nihilominus ſi ad bona Teſtatoris fuerit reſtricta, ſubſtitutio pupillaris naturam exuat, & in fideicommiſſariam conuertatur; Quanto magis hoc dicendum erit in ſubſtitutione non ſub dicta propria formula, & ſub dicta conditionis põderatione concepta, ſed per ſolam clauſulã *pupillariter* expreſſa. Quæ clauſula non denotat ità præcisè deliberatam mentem Teſtatoris faciendi pupillarem ſubſtitutionem, provt quando deſcribitur cum illa conditione, *ſi in ætate pupillari deceſſerit*, vt ait enim
27 Fuſar. *conſ.182. ſub nu.28.* clauſulam illam *pupillariter, &c.* ſolent frequenter Notarij apponere ferè de ſtylo,& pluries etiamſi fiat ſubſtitutio viro ſexagenario.

Aut ſaltem ipſi Matri denegandam non forè legitimam in bonis ipſius filij videtur eſſe verior, & æquior opinio non obſtante expreſſa, & indiuidua pupillari ſubſtitutione, & ab ea nullo pacto excludi poſſe ex Coraſ. *in l.precibus nu.29.30. C. de impuber. & alijs ſubſtit.* & Menoch. *de præſumpt. lib.4. præſumpt 38. nu.3.4.* firmat Carleual. *to.2. de Iudic. lib.pr. tit.3. diſput.25. nu.27. vbi nu.28.* in fine refert Sacri Conſilij approbationẽ, & deciſionem, quam etiam in foro conſcientiæ retineri non poſſe à ſubſtituto exiſtimauit Archidiac. *in d. c. ſi Pater nu.6. de*

29 *Teſtam. in 6.* quę cum alijs eius ſequentibus opinionem refert Ceuall. *Practicar. quaſt. quaſt.* 70. *nu.6.* licet ipſe non reſoluat, ſed alios contrariæ ſententiæ referat ibi in *verſ. Sed contrariam, &c.*

Ex quibus,&c,

In tàm graui Articulo Rota Florentina ſenſit, vt refertur, pro exclusione Matris, & confirmatione ſubſtitutionis pupillaris, licet verbis communibus expreſſa, & ad bona, Hæreditatemque Teſtatoris reſtricta, ea solum, vt audio, ratione Mota, quia reſtrictio ad bona Teſtatoris non fuerit cum aliqua dictione taxatiua concepta ſpretis omnibus alys, quæ vehementer pupillaris excluſionem conuincere poterant & in quatuor ſupra Conſultationibus diligenter diſcuſſis, & à doctiſſimis viris comprobatis. Motiua eiuſdem Rotæ adhuc prodita non ſunt, ſi ante dimiſſionem præſentis voluminis ad me peruenerint, in fine imprimi curabo, &c.

SVMMARIVM.

1 *Iudicis appellatione comprehenditur Arbiter.*
2 *Verbum* quocumq. *poteſt extendere diſpoſitionem ad caſus etiam non expreſſos.*
3 *Arbitri poſſunt appellari Iudices delegati.*
4 *A pronuncia Iudicis delegati ad delegantem tantum appellatur. Declara nu.7. In contrarium ſtante diſpoſitione ampla d. cap.29.*
5 *Capitulum 29. Rotę Lucenſis in fin. in verſ.* Poſſit etiam,&c. *non procedit in Iudice delegato. Contrarium nu. 6.*
7 *Expreſſum dicitur, quod ſignificatione verbi prouenit.*
8 *Expreſsum dicitur, quod verbis generalibus comprahenditur.*
9 *Sub Nomine* Officialis *comprehenduntur etiã Iudices delegati.*
10 *Reprobantur deciſ. CornaZzan. 106. & Merlini 169.*
11 *Specialitas Statuti in vno caſu loquentis non tollit generalitatem alterius in omnibus caſibus diſponentis.*
12 *Statutum loquens de ſententia intelligitur de diffinitiua, non autem de interloquutoria lata in medio cauſa.*
13 *Vbi non licet à diffinitiua appellari, quandoq. tamen ab interloquutoria licet.*
14 *Grauamen vbi non eſt, non datur appellatio.*
15 *Ab admiſſione Capitulorum cum clauſula* ſaluis exceptis *non datur appellatio.*
16 *Iudex carens Iuriſdictione in omni Actu dicitur grauare.*
17 *Statutum loquens de Sententijs per verba vniuerſalia comprehendit etiam eas, quę propriè non eſſent tales.*
18 *Exceptio reſpiciens iuriſdictionem Iudicis non poteſt in fine litis reſeruari.*
19 *Vexatio litis coram Iudice non ſuo dicitur grauamen irreparabile.*
20 *In dubio appellationi eſt deferendum.*
21 *Arbitrorum poteſtas à compromiſſo dependet. & 22.*
23 *Exceptio compenſationis opponi poteſt etiam coram Arbitro. Declara nu.26. 27. 28. 29.*
24 *Exceptio quę dicatur.*
25 *Compenſatio non eſt exceptio excluſiua Actionis.*
26 *Bald. in l. pr. C. de Arbitr. refertur, & expẽditur.*
27 *Reconuentio coram Arbitris non admittitur etiamſi eſſent Arbitri iuris nu.30.*
28 *Compenſatio crediti vt admittatur, creditum debet eſſe liquidum. & certum 31.*
32 *Arbitri electi ex diſpoſitione Statuti dicuntur Arbitri iuris. Contrarium nu.35. 36.*
33 *Coram Arbitris iuris non modo exceptio compenſationis opponi non poteſt, ſed nec etiam fieri reconuentio.*
34 *Reconuentio vbi non admittitur, nec pariter compenſationis exceptio.*
37 *Arbitri etiam iuris non poſſunt excedere limites compromiſſi.*
38 *Actor, & Reus non debent ad imparia iudicari.*
39 *Compenſari non poteſt creditum, quod competebat ante confeſſionem debiti, & obligationem factam illud ſoluendi.*
40 *Æqualitas eſse debet inter Actorem, & Reum.*

ARGVMENTVM.

A Pronuncia Arbitrorũ, & Iudicũ delegatorũ an recurſus detur ex defectu Iuriſdictionis ad Rotam ſtante cap.29. Rotæ Lucenſis; Coram arbitris an admittantur reconuentio, Aut compenſatio, & quæ exceptio. Arbitri electi ex forma Statuti an dicantur Arbitri Iuris, vel Arbitratores.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXI.

DOminus Eques Hyeroſolymitanus Ludouicus à Porticu cõuenit in Iudicio coram D. Iudice Ordinario filios Sp. olim Tolomei ſuoſq; ex fratre nepotes,& petijt

petijt deueniri ad diuiſionem quorumdam bonorum inter eos communiter poſſeſſorũ reſeruando ſibi facultatem diuidendi poſtea hæreditatem paternam; Tutores autem dictorum filiorum D.Tolomei reconuenerunt eundem D.Equitem, & ab eo petierunt diuiſionem aliorum bonorum comuniter emptorum; & inſuper petierunt D. Equitem condemnari ad ſoluendum dd. filijs ſcuta ſexcentum, & petitum fuit tam ſuper petitione, quam ſuper reconuentione fieri compromiſſum: Dominus autem Iudex Ordinarius ſub die 22. Iunij anni præteriti 1667. pronunciauit.

Quoad conuentionem compromiſſum non eſſe faciendum, prout etiam in cauſa reconuentionis quoad ea, de quibus apparent publica Inſtrumenta, quo verò ad alia, de quibus non apparent publica Inſtrumenta, pronunciauit compromiſſum eſſe faciendum, &c.

In exequutionem cuius pronunciæ relictis ordinario Iudicio decidendis diuiſionibus bonorum hinc inde petitis; fuit ſolummodo compromiſſa petitio ſcutorum ſexcẽtum, vt apparet ex Inſtrumento compromiſsi, vbi ſic habetur.

Compromiſerunt, &c. litem, & cauſam interdictas partes vertentem, & de qua in pronuncia dicti D. Iudicis Ordinarij, & iuxta tenorem eiuſdem pronuncia, & non vltra, aliter, aliàs nec alio modo, &c. Quamobrem, vt videtur, compromiſſa fuit tantùm petitio ſcutorum ſexcentum debitorum à D. Equite filijs dicti Sp. Tolomei; In proſequutione verò proceſſus coram Arbitris, & ferè in fine Inſtantiæ compromiſſi D. Eques produxit capitula ad probandum, quod ex duabus cauſis erat creditor D. Tolomei ſui fratris, vnà videlicet causâ ratione diuiſionis hæreditatis maternæ, & pro hac cauſa, & credito probando produxit capitula in ordine 6.7.8.9., quæ capitula dd. Arbitri reiecerunt; Altera verò occaſione hæreditatis communis Patrui, & aſſertæ exactionis pecuniarum factæ à D.Tolomeo à debitoribus D. Equitis; In quibus ſummis ſe creditorem inſtabat declarari ad effectum eas compenſandi cum credito compromiſſo, ad quem effectum alia plura capitula deduxit, et non obſtantibus oppoſitionibus factis pro parte dd. filiorum admiſſioni dd. capitulorum, & præcipuè quia concernebant rem diuerſam, & non compromiſſam, & propterea nõ cadebãt ſub iuriſdictione DD. Arbitrorum, placuit tamen ea admittere, & ita extendere eorum cognitionem extra ea, quę præcisè, & cum clauſulis *Non aliter, &c. nec alio modo, &c.* erant limitate eorum cognitioni cõmiſſa, & compromiſſa.

A quà propterea capitulorum admiſſione fuit pro parte dd. Tutorum interpoſitus recurſus ad Rotam ex defectu iuriſdictionis cuius recurſus delationi in primis ſe oppoſuit D.Eques, & inſtetit pronunciari non eſſe huic recurſui deferendum.

Verùm deferendum ei eſſe demonſtrat clara diſpoſitio *cap. Rotę 29. in vers. Poſſit etiam, &c.* vbi ſtatuendo ſic inquit.

Poſſit etiam ad prædictos Mag. DD. Iudices Rotæ Appellationum recurſus haberi, & de nullitate dici omnium, & quarumcumq. ſententiarum, condemnationum, pronunciarum, grauaminum emanatorum, ſeu illatorum à quocumque Iudice, ſeu Officiali, & Magiſtratu (excepto tamen Magiſtratu Supremo Illuſtriſs. DD. Antianorum) à quibus Iudicibus, Magiſtratibus, seu Officialibus quoquomodo prohibita eſſet appellatio recurſus, ſeu nullitatis dictio, adhoc ſolum, & dumtaxat ex defectu Iuriſdictionis.

Cum igitur à pronũcia præfata dd. Arbitrorũ ex cap. Rotæ 58. omnis appellatio, ſemota ſit, & ſub ea diſpoſitione pronuncia, quoque, & grauamen illatum à dd. Arbitris manifeſtè comprehendatur, attentis præcipuè verbis illis *à quocumq. Iudice, &c.* Iudicum enim appellatione comprehendi Arbitros non video in controuerſiam poni, &
1 eſt de Iure clarum vti ex Gloſſ. in Clement. *pr. de Appellat.* in verbo *Si à Iudicibus*, Teſtatur pluribus relatis Barboſ. *de Appellat. verborum Appellat.* 122. *nu. pr.* quia vt inquit, cum *Iudex* verbum generale ſit, comprehendit etiam illos, qui non habent iuriſdictionem, ſed tantùm notionem, hoc ſolum inter eos vertente diſcrimine, quod iuriſdictionem habentes poſſunt non ſolùm iudicare, ſed etiam ſententias ſuas exequi; Notionem verò habentes ſolùm Iudicare valent intra formam ſibi præſcriptam, & *nu.* 8. addit omnium Iudicum ſummam diuiſionẽ eſſe, vt alij ſint, qui Iuriſdictionem habent, alij, qui notionem tantùm, & ſequitur Card. Thusc. *in lit. A. concluſ.* 453. *nu.* 4. & *concl.* 456. *nu.* 3. quod eò magis in Statuti præfati interpretatione concludendum eſt, cum nõ loquatur ſimpliciter *à Iudice*, ſed *à quocumq; Iudice*, & ſic per vniuerſalia verba, vt eſt verbum illud *quocumque*, quod poteſt extendere diſpoſitionẽ etiam ad caſus impro-
2 prios, & qui aliàs non comprehenderentur. Gloſſ. *in l. pr. in verbo quibuſcumq; ff. de Iudicijs*

dictis, Dec. *conſ.* 599. *nu.*2. Decian. *conſ.*55.
*nu.*22. *lib.pr.* latè idem Barboſ. *de dict. dict.*
317. *per tot.*

Quod nec ex aduerſo negatur, ſed dicitur
Arbitros huiuſmodi appellandos eſſe Iudi-
3 ces delegatos ex Bart., Bald., & alijs allega-
tis à Viuio *com. opin. opin.* 68. *num.*1. Vndè
inferre conatur, quod appellatio ad Excel-
lentiſs. Dominos, non autem ad Rotam dari
debuerat, quià à pronuncia Iudicis Delegati
appellatur tãtùm ad delegantem, non autem
4 ad Iudices Ordinarios. Seacc. *de appellat.*
*quæſt.*8. *num.*18., vt per Altograd. *conſ.*2.
nu 33. & Andreol. *contr.* 191. *nu.* 14., reſi-
ſtente pręcipuè, vt dicitur, obſeruantia in-
ducta, quod dictum cap.29. in allegato *verſ.*
Poſſit etiam non habeat locum in ſententia
Iudicum delegatorum ex traditis in puncto
5 per Rotam noſtram apud Cornazzan. *deciſ.*
196. *ſub n.*4. *vers. Non obſtant*, & apud Mer-
lin. *dec.*69. *in princ.*, cum alijs illationibus
deſumptis ex dd. Cornazzan., & Merlini de-
ciſionibus.

Verùm omiſſa nunc diſputatione an Ar-
bitri præfati haberi debeant vti Iudices De-
legati, ſufficiat reſpondere, quod licet de
iure comuni à Iudice delegato tantum ad de-
legantem appellatio detur; Tamen cum ex
iure municipali *in d. cap. Rotæ* 29. *d. verſ. Poſ-
ſit, &c.* diſponatur, dari recurſum ad Rotam
à ſententijs, & pronuncijs cuiuſcumq. Iudi-
cis, Officialis, ſeu Magiſtratus ex defectu iu-
riſdictionis, non eſt dubitandum, quin ver-
bis tàm vniuerſalibus omnes Iudices cuiuſ-
cumq. ſpeciei ſint nemine excepto compre-
6 hendantur. Cephal. *conſ.*451. *nu.*187. etiãſi
impropriè ſint tales. Ruin. *conſ.*52. *nu.*8. *lib.*
pr. Surd. *conſ.*453. *nu.*1. & etiamſi aliàs eorũ
mentio ſpecialis fieri debuiſſet. Cephal. *d.*
*cons. num.*57. cum illud dicatur expreſſum,
quod venit ſignificatione verbi, vel vocis, vt
p Bald. *conſ.*12. *n.*3. *verſ. Modo quæritur, lib.*
pr. & *conſ.*384. *lib.pr.*, vel ex eo, quod compre-
8 henditur ſub verbis generalibus, vt diffusè
per Tiraquell. *de leg. connub. Gloſs.*2. *in ver-
bo expreſsè. nu.*86. *cum ſeq.* Nec obſtant in
contrarium allegatæ deciſ. Cornazzan., &
Merlini, nõ modo quia in eis non fuit anim-
aduerſum, quod ſub nomine *Officialis in d.*
*cap.*29. expreſſi compræhenduntur etiam
9 Iudices delegati à Principe, vt in terminis
Statuti Lucenſ. trad. Socc. Sen. *conſ.*83. *n.*9.
*lib.*4. poſt Scribentes *in rubr. de Offic. deleg.*
& de offic. eius cui mandata eſt iuriſdictio,
ac latiùs poſt Socc. trad. Aſin. *in ſua praxi*
§. 2. *cap.*17. *nu.*27. *cum ſeq.* ſed etiam quia
ex prædictis, & aliis rationibus iamdiu re-
ceſſerunt ab aula memoratæ deciſ. Cornaz-
10 zan. 196. & Merlin. 169. in contrarium re-
latæ, & eis non attentis Rota ſemper ſubſe-
quentibus annis detulit recurſui ex defectu
iuriſdictionis interpoſiti à pronuncia, ſeu sẽ-
tentia Iudicum Delegatorum, vti præcœte-
ris anno 1616. in Actis Ser Horatij Pagnini
in cauſa Sp. Ioſephi Sinibaldi cum Sp. Vin-
centio Siuibaldi; Et in causa Io: Baptiſtæ
Martini in libro Ser Marij Carelli in ſecun-
do ſemeſtri anni 1619. & in cauſa Fabritij
Puccinelli de Balneo in ſecundo ſemeſtri an.
ni 1641. in Actis Ser Bernardini Bernardi,
& in cauſa Sp. Landi Diuerſi cum Sp. Ioanne
Vincentio Nepote, & eius tutoribus in Actis
Ser Cagelli de Carellis 16. Aprilis 1643. &
in Cauſa Sp. P. Angeli Guinigi cum Sp. Io-
ſepho de Guiniſijs anno 1646. 7. Iulij in
Actis Ser Bernardini Pieraccini.

Non obſtat, quod pro ſecundo ſundamẽ-
to ſuæ intentionis à Parte Aduerſa oppone-
batur, quod licet in cap. Rotæ 58. concedatur
recurſus ex defectu iuriſdictionis à laudo, &
ſententia Arbitrorum, hic tamen recurſus
ex diſpoſitione eiuſdem cap. 58. regulari de-
bere iuxtà diſpoſita in cap. 52. & ità non ſo-
luta datia ſcutorum duorum, ſed longè mi-
nori, nec data inſtantia ſolùm octo dierum
vtilium, iuxtà dictum cap. 29. ſed duodecim
iuxta d. cap. 52.

Primo quia dictum cap. Rotæ 58. ſpecia-
liter diſpoſuit in recurſu, quod interponere-
tur à laudo, ſeu ſententia diffinitiua Arbitro-
rum, non autem à pronuncijs interloquuto-
rijs, vt eſt iſta, de qua nunc agitur, vndè
ſpecialitas iſtius Statuti in caſu ſpeciali dis-
ponentis non tollit generalitatem dicti cap.
29. in omnibus aliis caſibus, pronuncijs, &
11 grauaminibus ſtatuentis, prout generalitas
dicti cap. 29. trahi non poſſet ad caſum ſpe-
cialem *in d. cap.*58. contentum. ex latè tra-
ditis apud Barz. *deciſ.*68. *nu.*8. & 9. Merlin.
deciſ. Lucens. 83. *nu.*3. & ibi relatis, & ideo
in caſu *deciſ.* Merlini 83. *nu.*3. dicitur eo ca-
ſu non ſuffragari ad ſubſtinendum recurſum
diſpoſitionem cap. Rotę 29. generaliter lo-
quentis, quià agebatur de recurſu interpo-
ſito ab ipſomet laudo, in quo ſpecialiter di-
ſponit *d. cap.*58., quod nil habet comune
cum re præſenti, vbi agitur de interloquu-
toria, non autem de laudo, & ipsa ſententia
diffinitiua; Et ſic non applicatur diſpoſitio
dicti cap. 58. non modo quià expreſsè, &
ſpecificè loquitur de laudo, verum etiam
quia, etiamſi ſimpliciter loqueretur de ſen-
tentia

ıentia, intelligeretur de ſententia diffinitiua,
non autem interloquutoria lata in medio
cauſę; prout eſt iſta, à qua fuit recurſum iu-
12 xta tradita per Surd. *decis.27. nu.10. & ſeq.*
& latè apud D. Altograd. *conſ.2. nu.3 & ſeq.*
& 6. lib.pr.

Et æquiuocum eſt, quod additur per Ca-
pitulũ præfatum 58. Rotæ conceſſum eſſe tã-
tummodo recurri ex defectu Iuriſdictionis à
laudo Arbitrorum, non autem à pronuncijs,
ſeu grauaminibus illatis ab ijſdem Arbitris
in proceſſu; Quia capitulum præfatum di-
cit, quod à laudo recurri poſſit ex tribus ca-
pitibus tantùm, &c. nõ autẽ ꝙ à laudo tantũ
Arbitrorum recurri poſſit ex defectu iuriſdi.
ctionis, & ab alijs eorumdem Arbitrorum
grauaminibus recurri ex defectu Iuriſdictio-
nis prohibitum ſit; Nec dici poteſt caſus
omiſſus; cum in alio Statuto in cap. *Nempè*
29. prædicto ſub generalitate diſpoſitionis
comprehenſæ iam fuerant aliæ pronuncię,
& grauamina Arbitrorum; & ſpeciali diſ-
poſitione tantùm opus habebant ipſamet
lauda. Et verè quidem aliter eluderetur mẽs
ſtatuentium, & fruſtatoria fuiſſet Iudicis de-
terminatio, quod ſuper credito tantùm dd.
Minorũ excluſis alijs omnibus in Iudicium
deductis fieret compromiſſum; ſi nihilo-
minùs liceret Arbitris indirectè admictendo
probationes ſuper rebus omninò diuerſis à
compromiſſis de alijs cognoſcere non com-
promiſſis, uel ſaltem inaniter partes in labo-
rioſo proceſſu defaticare, ſublato ſibi omni
refugio recurſus, quod eſſet admodum ini-
quum; Imò de iure etiam comuni, quamuis
interdum non liceat à diffinitiua ſententia ap-
pellare, admittitur tamen ab interloquuto-
ria appellatio, iuxtà tradita per Gratian. *cap.*
13 74. *nu.*14. 15. Scacc. *de Appellat. q.17. limit.6.*
*membr.7. n.45. & limit.47. membro pr. n.*137.

Tertiò non obſtat, quod vbi non eſt gra-
uamen, non detur appellatio *ex l.pr. ff. de*
14 *Appellat. recipiend. c.cum ceſſante, c.cum ſpe-*
ciali de appellat., quia regula approbatur,
ſed non applicatur.

Non enim excluditur grauamen, vti ſub-
iungitur, quia DD. Arbitri in admiſſione
capitulorum poſuerint clauſulam, *Saluis ex-*
ceptis decidendis in fine litis; ex quo ſequa-
tur cõcluſio, quod ab admiſſione capitulorũ
cum tali clauſula non detur appellatio, ex
15 traditis per Rugginell. *de appellat.* §.2. *cap.* 3.
*nu.*169. & Scacc. *q.17. limit.47. membro pr.*
*nu.*141. *in fin. &c.* Quià prædictæ autorita-
tes non loquuntur in terminis appellationis
ſeu recurſus à pronuncia ſuper re, quę con-
cernit defectũ iuriſdictionis, vt eſt caſus præ-
ſens; quod diuerſimodè conſideratur. Om-
nis enim actus Iudicis in eo, & ſuper eo, in
quo caret iuriſdictione, dicitur grauamen in-
16 ferre. Rebuff. *de sent. exequnt. art.3. gloſſ.2.*
*nu.*10. Magon. *decis. Luc.*22. *nu.* 14. Ruggi-
nell. *de appellat.* §.2. *cap.pr. nu.*127. *per text.*
in l.pr. C. ſi à non compet. indic., animad-
uertendo præcipuè, quod cap. Rotæ 29.
præfatum loquitur per verba vniuerſalia,
omnium, & quarumcumq. quæ amplectuntur
17 etiam illas pronuncias, quæ impropriè eſſent
tales ad Gloſſ. iuncto text. *in l.2. verſ. Quaſ-*
libet C. de quadrien. praeſcript. Honded. *conſ.*
92. *nu.*7. 12. *& ſeq. lib.pr.* alijs relatis. Barz.
*dec.*116. *nu.*10. Secundò quia exceptio reſ-
piciens poteſtatem ipſius Iudicis non poteſt
in fine reſeruari, ſed ſuper ea In primis eſt
pronunciandum, ne cogantur partes corã
non Iudice litigare, & inutiles expenſas ſub-
18 ſtinere. vti tradunt Felyn. *in c.cum contingat.*
36. *nu.*18. *verſ. Credo quia iſta fallentia de*
officio deleg. Abb. *conſ.*14. *nu.*23. *lib.*1. Aſin.
in praxi §.18. *cap.3. in princ.* Gratian. *cap.*
170. *nu.*2.3. Vexatio enim litis coram Iudi-
ce non ſuo dicitur grauamen irreparabile.
19 Felyn. *in c. ſuborta nu.4. de ſent. & re iudic.*
Bart. *in l.2. nu.*13. *ff. de appellat. recip.* Rol.
*conſ.*23. *nu.*7. *in* 3. & in dubio etiam appel-
20 lationi eſt deferendum ex traditis per Surd.
*conſ.*334. *nu.*3.

Præuia igitur admiſſione recurſus inſta-
mus ſucceſſiuè aſſerta capitula reijci. Quia
certum eſt in iure, quod omnis arbitrorum
poteſtas, aut Notio dependet à compromiſ-
ſo, & facultate in eo arbitris conceſſa, itaut
quicquid faciunt, aut pronunciant ſuper re
in compromiſſum non deducta nullum eſt
21 omninò, tanquam factum à perſona priuata,
l.non diſtinguimus §. *officio ff. de arbitr.* Socc.
Iun. *conſ.*63. *nu.*6. *lib.pr.* Becc. *conſ.* 46. *nu.*
12. Rol. *conſ.*28. *nu.*37. *vol.*4. Decian. *reſ-*
*ponſ.*65. *nu.*13. *vol.*5. Surd. *conſ.* 334. *nu.* 8.
*lib.*3. Et propterea cum in præfatos dd. Ar-
bitros compromiſſa ſit tantummodo cogni-
tio crediti, quod in Iudicio deduxerunt mi-
nores contra D. Equitem Patruum, non poſ-
ſunt aſſumere cognitionem, nec admittere
probationes ſuper re, & credito in iudicium
non deducto, nec in compromiſſo contento,
22 vt benè in terminis trad. videndus Alex. *cõſ.*
119. *nu.*6. *lib.*2. & meliùs *conſ.*86. *lib.*5. *ſub*
*nu.*2. *verſ. Item prędicta intelligo, niſi com-*
promiſſum eſſet adeo ſpeciale, quod non ſit ap-
tum comprehendere id, &c.

Neque dicatur prædicta prætenſa credita
in

in Capitulis contenta deduci à D. Equite per viam exceptionis, & ad effectum compenſandi, creditum ſibi petitum; quo caſu, vti
23 dicitur, opponi poteſt etiam coram arbitro ex doctrina Baldi *in l.pr. C. de arbitris*; Verùm nec doctrina Baldi caſui præſenti conuenit, aut adaptari poteſt, neque propriè verſamur in exceptione, ſed potiùs in recõuentione.

Exceptio enim propriè oritur ab actione, & cauſa exceptionis eſt actio, vndè ita demum, quod opponitur, exceptionis habet naturam, quando Actionem excludit, vt quando excipitur, quod actio eſt præſcripta, creditum petitũ nulliter eſt contractum, vel trãſactione, aut ſolutione extinctum, & ſic actio-
24 nem petimir, vt habetur *in l.2. ff. de except.* &, vt ibi additur, opponi ſolet actioni cuiuſq; rei ad excludendum id, quod in intentione deductum eſt, & ibi Gloſſ., & DD. omnes, & magiſtraliter docet Felyn. *in rubr. de except. nu.1. & 4.* & ibi *nu.7.* ſubiũgit, quod conceſſo termino ad excipiendum, probari poteſt exceptio tantum actionis excluſiua, non autem defenſio, & alijs pluribus adductis probat. Surd. *conſ.252. nu.22.* exemplũ eſt *in l. neq. ſcriptura 6. cum ſua Gloſs. C. de compenſat.* vbi qui cõfeſſus eſt ex causa mutui recepiſſe decem, cum verè tantum quinque acceperit, ſi ab eo petantur decem, pro quinq. aget excipiendo contra actionem intentatam, ad decem, & pro aliis quinque poterit cõpenſationem petere ſi ex alia cauſa ſe creditorem putat.

Capitula verò producta pro parte D. Equitis, & per dd. Arbitros admiſſa non eo tendunt, vt probẽt tale quid deriuãs ex eodẽ fontè, ex quo deducitur Actio minorum, aut per quod eorumdẽ minorũ excludatur actio; Verùm continent ſolummodo probationem alterius crediti, quo probato prętendit per dd. Arbitros declarari ſe creditorẽ alterius ſummæ, & eam compenſari cum credito cõpromiſſo dd. Minorum.

Compẽſatio verò oppoſita tantùm abeſt, vt ſit exceptio excluſiua actionis, & crediti per actorem petiti: quin potiùs illud validũ, verumque fatetur, sed cum alio credito cõ-
25 penſari intendat, & ideò definitur compenſatio *in l.pr. ff. de compenſat.* debiti, & crediti inter ſe contributio, & huic diſtinctioni nõ aduerſatur, ſed fauet mirùm in modum petitæ excluſioni capitulorum allegata in con-
26 trarium doctrina Baldi *in l.pr. C. de Arbitr. nu.6.* quam referre integram opus eſt, vt omnis æquiuoca interpretatio tollat, inquit. Bald. *ſub nu.6. Quæritur ergò, numquid arbiter ſpecialiter aſſumptus ſuper vna lite poſſit cognoſcere de exceptione compenſationis, breuiter ſic diſtingue, Aut exceptio compenſationis opponitur ex eadem cauſa, de qua eſt cõpromiſſum, & tunc poteſt cognoſcere vt ff. fam. ercifcund l. Mauius §. Arbiter, quia tota cauſa clauditur in compromiſſo, ſecus ſi non clauderetur dicta l. Pomponius in princip., Aut exceptio compenſationis venit ex alia cauſa, & tunc refert. Aut loquimur in compenſatione iuris, & de iure, & iſta poteſt opponi coram Arbitro, quia reſpicit nullitatem petitionis, merito poteſt reus probare, quod Actor nullum ius habet agendi. vt infra de compenſat. l. ſi conſtat. Aut non eſt compenſatio iuris, & de iure, ſed eſt propriè exceptio compenſationis, & de iſta Arbiter non cognoſcit, quia non poteſt Arbiter eam approbare, vel improbare, cum nõ claudatur in compromiſſo, &c. Item quia exceptio compenſationis eſt quędam ſpecies reconuentionis, ſed reconuentio non habet locum coram Arbitro, &c.* Vnde ex ea clarè colligitur, quod dùm exceptio compenſationis non prouenit ex eadem cauſa, ex qua petitur
27 debitum, non debet ab Arbitro admicti, quia non clauditur in compromiſſo. Nec dicatur, quod etiam quando exceptio compẽſationis prouenit ex alia causa, & à petitione diuerſa poſsit ab Arbitro cognoſci. Quià potiùs Bald. ait hoc caſu ſapere recouentionem, quæ reconuentio coram Arbitro non admittitur, & ideò oppoſitam exceptionem, compenſationis ex diuerſa cauſa promanãtem non poſſe arbitrum cognoſcere, nec eã approbare, aut improbare, quia ſub ſua notione non cadit. Et quamuis Bald. aſſerat compenſationem etiam ex cauſa diuerſa admicti coram Arbitro, quando eſt iuris, & de iure, hìc caſus non verificatur in pręſenti, quia non opponitur à D. Equite iam facta compenſatio ità liquida, & clara, vt ſit iuris, & de iure, ità vt non egeat Iudicis liquidatione, & ſententia, ſed de ea ità clarè conſtet,
28 vt controuerti nequeat per *l. conſtat de compensat.* à Baldo citata, & oportet, vt reſpiciat nullitatem petitionis, vt ait Bald., ideſt, quod agatur ex credito, quod iam ex cõſenſu partium compenſatum, & extinctum ſit. Aliàs confunderẽtur membra diſtinctionis Baldi, & ſemper exceptio compenſationis admicti poſſet ab Arbitro, & ſic per indirectum reconuentio quoque daretur aduerſus comunem DD. ſententiam. Et propterèa DD. omnes explicantes iſtam Baldi ſententiam, duo tantùm conſtituunt diſtinctionis

nis

Digitized by Google

nis membra: Aut enim, inquiunt, exceptio compenſationis prouenit ex eadem cauſa, & Arbiter eam admittit, aut ex diuerſa cauſa, & tūc eam nō admittit, quia eſt verè recon-
29 uentio, vti trad. Lanfranc. de Oriano *tract. de Arbitr. diuiſ.7. quæſt.29. nu. 69.* Blanc. *de compromiſſ. q.4. nu.24.* & videndus Alex. *in conſ.119. lib.2. vbi num.7.* meliùs cœteris doctrinam Baldi declarat, & iterùm *conſ.86. lib.5.* & benè aduertit Sebaſt. Medic. *de cõpenſat. par.2. quæſt.1. n.18.*, quod vbicumq. prohibetur reconuentio, prohibetur & compenſatio. & benè Scacc. *de re iudicata Gloſſ. 7. q.4. ſpecul. 3.* Etiamſi eſſent arbitri iuris, coram quibus non admittitur reconuentio.
30 Specul. *tit. de recuſat.* §. *fin. nu.23.*, quem ſequitur Ant. de Butr. *c. cum dilectus nu.2. in fin.* præcipuè cum ſunt electi ad vnam cauſam tantùm vt hìc. Cancer. *var. reſolut. lib. 3. cap.13. nu. 36. 37.*

Aut igitur D. Eques aſſerta credita in Capitulis contenta deducere intendit ad effectū compenſandi cum Actoris credito, & admitti nequeūt, quia non ſunt liquida, vtpote non probata per confeſsionem Partis, per aliquam ſententiam in iudicatum trāſactam, aut aliud publicum Inſtrumentum, nec illi-
31 quidum iuris, & de iure compenſatur. Gratian. *cap.515. num.39.* Rota Rom. coram Ludouiſ. *dec.522. num.4.* & coram Buratt. *deciſ.717. num.2.* cum aliis apud Carleual. *de iudic. tit.3. diſput.15. num.2.* Aut fortè proponuntur, vt per faciendas probationes, & ſententiam Arbitrorum fiant liquida, & eo caſu non proponuntur per viam compē. ſationis, ſed per viam mutuæ petitionis, aut reconuentionis, & admitti nequeunt ex iam dictis, & ſupra allegatis, & præcipuè Cācer. *d. cap.13. nu.21. 25.*

Neq. prædictis repugnat, vti ſubiungitur in motiuis, tractari cauſam præſentem corā Arbitris electis ex diſpoſitione Statuti, qui appellari debeant arbitri iuris, Iaſ. *in l.*
32 *eſt receptum nu.13. ff. de iuriſdict. omn. iudic.* Socc. Sen. *cap.pr. nu.26. verſ. Putat de Mutua petit.* Maranta *in ſpecul. par.4. diſtinct. 6. nu.20. verſ. Quod tamen intellige.* Carpan. *ad Statuta Mediolani cap.44. nu.86. 87. par.1.* coram quibus non modo compenſationis
33 exceptio, ſed etiam ipſa reconuentio proponi poſſit ex Blanco *de compromiſſ. quæſt.4. ſub n.24. verſ. Breuiter in hoc dicas, &c.* Abb. *in cap. Ex litteris nu.33. de Mutuis petit.* Fermoſin. *in eod. tit. cap. pr. q.2. nu.* 8. 14. Maranta *in praxi par.4. diſtinct.6. nu.20.* Socc. Iun. *conſ.34. nu.2. 3. lib.pr.*, & quod vbi eſt
34 prohibita reconuentio, ibi quoque compēſationis exceptionem non admitti trad. Medic. *de compenſat. par.2. quæſt. pr. ſub nu.* 18. Blanc. *de compromiſſ. q.4. nu.24.* Scacc. *de ſent. & re iudic. Gloſſ.7. q.4. ſpeculat.3.*

Nam quamvis dici poſſit in terminis Statuti noſtri arbitros eius vigore electos inter coniunctos non eſſe verè arbitros iuris, ſed potiùs arbitratores ſtante facultate eis data *lites, & quæſtiones* audiendi, & cognoſcendi omni petitione, & ordine, & figura Iudicij, & alijs ſolemnitatibus iuris, & Statutorum omiſſis, & non ſeruatis, & partibus abſentibus. & non citatis iuxta diſpoſita in
35 *cap.146. lib.pr. & cap.57.* Rotæ *verſ. Et dicti Arbitri &c.* iuxta conſilium Ancharani 269. ſuper d. Statuto noſtro Luc. Felyn. *in c. fin. ſub nu.12. verſ. Et adde.* Petr. de Ancharan. & declarat Socc. *in c. ex litteris nu.6. in fine de Mutuis petit.* Alex. *conſ.13. num.6. lib.pr.* & comprobat Blanc. *de compromiſſ. quæſt. quæſt. pr. ſub nu.29.* quod precipuè procedit, quia licet eligantur ex neceſſitate Statuti, de conſenſu tamen partium ipſi arbitri excluſis, quos nolunt, & incluſis, in quos confidunt, deputantur, quo caſu non dicuntur arbitri
36 iuris Iaſ. *in l. eſt receptum ſub nu.13. ff. de iuriſd. omn. iud.* Io: de Arnon. *ſing.96.* Cancer. *var. reſolut. cap.13. lib.2. nu.46. 47.*

Tamen quicquid ſit an Arbitri iuris appellandi ſint, an arbitratores, certū eſt, quod eorum poteſtas dependet, & verſatur circa ea tantum, quæ cōpromiſsum includit: vndè ſi vniuerſaliter ad oēs cauſas inter coniunctos litigantes fuerint electi, tunc corā eis quiſq. alterū poterit conuenire, & recōuenire. Quod tamen in terminis Statuti noſtri ſeruari non poteſt, cum eligantur ſuper ea controuerſia ſolummodo, quæ fuit in iudicium deducta coram Iudice Ordinario; Aut vèro arbiter electus fuit ad certam, & determinatam cauſam tantum, vt contigit in præſeuti, non modo quia ex pluribus aliis prætenſionibus deductis in iudicio coram Iudice Ordinario D. Iudex pronunciauit ſuper credito ſolùm D. Actoris compromiſsū fieri, ſed etiā præſertim quia ſuper hoc tātū factum fuit cōpromiſsum cum clauſula *non aliter, &c.* & tunc aſsentiri mihi videntur omnes, quod arbitri etiam iuris non poſſent excedere limites cauſæ, & articuli in eos ſpecialiter compromiſſi; Neque coram eis fieri poteſt reconuentio. Speculator *in tit. de recuſat.* §. *fin. nu.23.* quem ſequitur Anton. de
37 Butr. *c. cum dilectus in fine.* Maranta *in praxi par.4. diſtinct.6. ſub num.20. in contrarium citat.*

citat., & meliùs in terminis tradit Cancer. *variar. reſolut. lib.2. d cap.13. nu.36.37.38.*, vbi ait, quod eadem ratio, quæ militat in compromiſſariis, militat etiam in arbitris iuris, & Blanc. *d. quæſt 4 in contrarium citata nu.23.* concedit, quod arbitri ſtatutarij aſſumant iuriſdictionem amplam, vel ſtrictam, iuxta quod partes conueniunt.

Etſi aliter diceremus, ſequeretur abſurdum, quia Actor ſuam petitionem ad compromiſſum reducere non potuit, niſi priùs eam coram Iudice Ordinario deduxerit, Reum cum termino trium dierum ad reſpõdendum citauerit, datiamq; ſoluerit; Reus verò abſque vlla datiæ ſolutione, nec vlla terminorum dilatione ſeruata ſuã reconuentionem, ſeu petitionem faceret; quod, inquam abſurdum eſſet, quia Actor, & Reus nõ de-
38 bent ad imparia iudicari. *l. fin. C. de fruct. & litium expenſ.* Valaſc. *conſultat.25.* Neq. conqueri modo poteſt D. Eques reus conuentus, quia dum vidit Actorem petitionem ſuam feciſſe coràm Iudice Ordinario, debebat ipſe quoq. ſuum aſſertum creditum deducere, datiam ſoluere, & petere quod ſuper ſuo etiam petito credito compromiſſum fieret, &c.

Verùm ex duobus etiam potiſsimum in caſu præſenti admictenda non eſt allegata compenſationis exceptio, & in præfatis capitulis deducta. Primo quia omnia aſſerta, & prætenſa credita, cùm quibus compenſare vellet D.Eques creditum dd.Minorum, habent antiquam cauſam, & originem longè antequam D.Eques pro ſaldo computorum ſe conſtituerit debitorem D. Tolomei fratris in ſumma, de qua factum fuit in arbi-
39 tros compromiſſum, quo caſu non admittitur exceptio cõpenſationis, vt ex Socino *in l. Iulianus ff. de cond. & demonſtr.* & Tindaro *de compenſat.* trad. Afflict. *deciſ.38. ſub nu.3.*, quia, vt inquit, cum tempore, quo ſoluere promiſit Creditori ſuo, ipſe erat creditor in aliã ſumma ſui creditoris, & debita erãt hinc indè cõpenſabilia, & tamẽ promiſit ſoluere, videtur ſe obligare ad non compẽſandum. Capyc. *deciſ.167. nu.7.* Oſaſch. *deciſ.92. nu.27.* cum aliis apud Hodiernam *ad dec.117. Surdi n.16.* & apud Craſſ. *de except. except.16. n.22.23.*

Secundò, nec poteſt admitti citra manifeſtam Statutorum noſtrorũ læſionem, & nõ niſi cũ præiudicio æqualitatis in iudicio præcipuè ſeruandæ. Siquidem Statutum vniuerſale *in cap.146. lib.1.*, prout etiam *cap. 56.* Rotę ſtatuerunt, quod ſi coniunctus intendat compromitti prætenſionem ſuam, quam habet aduerſus coniunctum, Agere primum debeat coram D.Iudice Ordinario, & coram eo ſuam petitionem deducere, debitam datiam, & conuenientem factæ petitioni iuxta diſpoſitam per *cap. 23.* eiuſdem libri primi ſoluere, & his adimpletis petere comptomiſſum; quod omiſit D.Eques, qui licet in Iudicio alia deduxerit, & petierit, de aſſerto tamen credito nihil dixit, neque datiam ſoluit, prout fecere minores, qui reconueniendo D. Equitem ab eo petierunt creditum præfatum ſcutorum ſexcentum, & datiam ſoluerunt huiuſmodi quantitati eor. reſpondentem, poſtea vero petierunt compromiſſum, & obtinuerunt ſuper eo tantum fieri. Vndè ſi hodie in compromiſſo agi poſſet tam de aſſerto credito D.Equitis nõ deducto coram D. Iudice Ordinario, & pro quo nulla datia ſoluta fuit, quam etiam de credito minorum in Iudiciũ deducto, & pro quo fuit ſoluta datia, vis fieret, vt dixi, ipſi Statuto, & inæqualitas accideret inter Actorem, & reum, contra diſpoſitionem iuris in
40 *l. fin. C. de fruct. & lit. expenſis.* Valaſc. *Conſultat.25.* Neque conqueri poteſt D.Eques, aut fortè dicere, quod antea ignorauerit petitionem Minorum, quam fuerit in cõpromiſſo deducta, quià, vt dixi, facta fuit petitio huiuſmodi crediti coram Iudice Ordinario, & ipſe citatus ad reſpondendum petioni, vbi tempus habuit reconueniendi, & deducendi prætenſum creditum, & ſic vtrumq. in compromiſſo poſtea incluſum fuiſſet.

Quare, &c.

Sub die 10. Ianuarij 1668. fuit à Rota pronunciatũ eſſe recurſui deferendum à prouũcia Admiſſionis capitulorum, & interim ſuper reliquo amicabiliter tranſactum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Mora impurgabilis eſt, cum ab homine eſt appoſita dies, & pœna.*

2 *Inter Mercatores ad miniſtranda eſt iuſtitia, prout in Curia Eccleſiaſtica.*

3 *De æquitate Canonica admittitur ſemper purgatio moræ, quoties ius Partis non eſt factũ deterius.*

4 *In Tribunalibus Laicis non admittitur purgatio moræ, ſecundùm æquitatem Canonicam.*

7 Ma-

5 *Maximè cum in Iudicio eſt oppoſitum de non implemento.*

6 *Duplicata mora nunquam purgatur.*

7 *Poſt rem iudicatam non admittitur purgatio moræ.*

8 *Etiam attenta æquitate Iuris Canonici.*

9 *Effectus primæ ſententiæ per Appellationem extinguitur.*

10 *Effectus primę ſententiæ per appellationem, an ſuſpendatur, vel extinguatur, dubiũ eſt*

11 *Diſtingue tamen.*

12 *Per appellationem prima ſententia habetur, ac ſi non fuiſſet data.*

13 *Appellatio reducit appellantem ad eum ſtatum, in quo erat ante primam ſententiam.*

14 *Ex confirmatione primæ ſententiæ non reuiuiſcit illius effectus.*

15 *Prima ſententia per ſecundam confirmata, non agitur ex prima, ſed ex ſecunda.*

16 *Qui poteſt confirmare, poteſt diſponere.*

17 *Condemnatus ad ſoluendum infra certum tẽpus, & ſub certa pœna, ſi appellat, licet cõfirmetur prima ſententia, poteſt ſoluere poſt ſecundam ſententiam abſq. incurſu pœnæ.*

18 *Statuto mandante ſolui gabellam dationis in ſolutum intra certum diẽ à die ſentẽtiæ adiudicationis, ſi appelletur, currit dies à die ſecundæ, non primæ ſententiæ.*

19 *Tempus poteſt in ſuo initio eſſe vtile, in progreſſu verò continuum.*

20 *Decemdium datum ad Appellandum eſt vtile à principio, & poſtea continuum.*

21 *Sententia exequutionis retrotrahitur. Declara num. 25.*

22 *Appellatio mutat inſtantiam, ſed non cauſam.*

23 *Effectus ſecundæ ſententiæ nõ retrotrahitur ad diem primę, à qua fuit appellatum, etiã ſi per ſecundam prima ſit confirmata, dũmodo appellatio non fuerit deſerta, & fruſtatoria.*

14 *Tempus ad redimendum in ſententia conceſſum ſi appelletur, currit à die ſecundæ, non à die primæ ſententiæ.*

26 *Appellationi an cenſeatur renunciatum, opponi debet coram Iudice ad quem.*

27 *Exceptio non admittendæ appellationis, ſi opponatur, & Iudex nihilominus ſuper meritis iudicet, cenſetur reiecta.*

ARGVMENTVM.

Condemnatus ad ſoluendum, vel aliquid faciendum intra certos dies per ſententiam, ſi à dicta ſententia appelletur, an dicti dies currere incipiant à die latæ primæ, vel ſecundæ ſententiæ, Item quid dicendum, ſi appellatio fuerit deſerta. Mora quo tempore purgari poſſit.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXII.

Conuenerunt DD. de Balbanis, & Paulini Liburni negociantes cum Theodoro Idagar Armeno, vt is ſibi ſolueret intra mensẽ Martij proximè venturum petiasmille, quà facta ſolutione deberent abſque alia interpellatione DD. de Balbanis eidem Theodoro publico Inſtrumento cedere creditum petiarum bismille quadraginta, quod eorum negocium contraxerat cum Stephano Ieguz, & Petro Auacco; Facta per Theodorum tempore conuento ſolutione promiſſa conuenit corã D. Auditore Liburni DD. de Barbanis, &c. petendo quod cõdemnarentur ad faciendũ ceſſionem præfatam, & iiſdem D. Auditor terminũ triũ dierũ ad cedendũ cõceſſit; quo termino tranſacto, nec ceſſione adimpleta condemnauit ad ſoluendum Theodoro petias bismille quadraginta. A qua ſententia appellatione interpoſita per DD. de Balbanis ad Magiſtratum Conſulum Maris Ciuitatis Piſarum, ab ijs fuit prima ſententia D. Auditoris Liburni confirmata, poſt quam intra terminũ triũ dierum DD. de Balbanis per publicum Inſtrumentum ceſſionem fecerunt, & dicto Theodoro intimarunt. Qui nihilominùs reuerſus ad Tribunale D. Auditoris Liburni petijt ab eo, & obtinuit exequutionem contra commemoratos DD. de Balbanis pro ſumma petiarum bismille quadraginta ſub prætextu, quod dicta ceſſio facta non fuerit Statuto in ſentẽtia termino: A quà conceſſione exequutionis interpoſita appellatione ad D. Iudicem Quarteriorum Ciuitatis Florentiæ, is exequutionem relaxatam reuocauit, & iterùm recurrẽte Theodoro ad tres DD. Auditores ſecundarum Appellationum Rotę Florentinæ ab eorum ſapientiſſimo Iudicio cõfirmatio reuocationis prædictę exequutionis ab Auditore Liburni relaxatæ iure quidem meritò expectatur.

Si quidem ex Actis apparet DD. de Balbanis præcisè D. Auditoris paruiſſe ſententiæ: cum ſub die 11. Iulij 1671. non modo ceſſionem fecerint mediante publico Inſtrumento, verùm etiam idem ceſſionis Inſtru-

mentum in manibus Actuarij relaxaſſe ipſi
Teodoro tradendum.
Opponitur tamen huiuſmodi promiſsæ
ceſſionis implemento, quod extra tempus
peractum fuerit, nempè longe poſt elapſos
tres dies in ſententia D. Auditoris præſcrip-
tos, & ſic poſt iamdiu incurſam moram,
quam impurgabilem fuiſſe ſubiungitur, cum
ab homine ſit appoſita dies, & pœna. ex Din.
1 & Bart. quos allegat Guido Papa, deciſ. 171.
nu. 1. & 2. Rota Rom. coram Donozet. Iun.
dec. 419. n. 28. Non obſtante, quod verſetur
cauſa inter mercatores, quibus adminiſtrā-
da ſit Iuſtitia iuxta ſtylum Curiæ Eccleſia-
2 ſticæ adnotata per Speculat. de indic. comp.
§. pr. verſ. 28., & per Rotam Genuæ deciſ.
171. nu. 5. In qua de æquitate Canonica
ſemper admittitur moræ purgatio, quoties
ius Partis non eſt factum deteriùs Beltram.
3 ad Ludouiſ. dec. 559. nu. 10. Nàm in Tribu-
nalibus laicis, iuxta veriorem, & comunio-
rem ſcribentium ſententiam, non admittitur
purgatio moræ ſecundùm æquitatē canoni-
4 cam, vti firmant Alex. cons. 105. n. 10. lib. 3.
Gozad. conſ. 57. nu. 18. Bim. conſ. 115. n. 22.
lib. pr. Polidor. Rip. obſeruat. 121. nu. 9. Fa-
chin. contr. 98. lib. 1. Gratian. cap. 700. nu.
22. & 915. ſub nu. 9. latè Scacc. de iudic. lib.
pr. cap. nu. 109. verſ. Secundo reſpondeo
&c. & maximè in præſenti caſu, in quo de
non implemēto in Iudicio D. Teodorus op-
5 poſuit, vt poſt Alex. conſ. 237. nu. 13. lib. 6.
Crauett. conſ. 201. nu. 47. Burſatt. conſ. 144.
nu. 32. Cephal. conſ. 745. nu. 14. Surd. conſ.
157. nu. 30. Mancin. de iurament. effectu 13.
nu 21. Cyriac. contr. 239. nu. 19. & pluribus
relatis Rota Rom. coram Merlino dec. 769.
nu. 45. & in puncto non factæ ceſſionis in tē-
pore promiſſo Rota Genuæ dec. 204. nu. 4. 5.
& præſertim etiam quia ex Actis conuinci-
tur geminata, & reduplicata mora, quæ nū-
6 quam purgatur ad text. in l. Traiectitia §. de
illo ff. de act. & obligat. Iaſ. in l. ſi inſulam n.
26. ff. de verbor. oblig. Surd. conſ. 438. nu. 15.
Gratian. cap. 708. nu. 21. & nu. 53. & pluri-
bus citatis cap. 915. num. 9. & deciſ. Marchiæ
49. nu. 4. Ferentill. ad Buratt. dec. 895. nu. 7.
Rota deciſ. 364. nu. 5. par. 2. & dec. 640. n. 10.
par. 4. recent. Et ex eo quoque potiſsimum,
quia moram purgare tentarunt poſt res iu-
dicatas, quo tempore omnis purgatio moræ
7 excluditur iuxta tradita per Angelum in l.
inſulam nu. 2. & ibi Imol. nu. 3. Ripa nu. 14.
15. ff. de verbor. oblig. latè Rota d. dec. 640.
nu. 10. par. 4. recent. etiam attenta æquitate
iuris Canonici iuxta Bart. in d. l. inſulam, &
8 ibi Ripa n. 77. ff. de verb. oblig. Pedroch. conſ.
pr. n. 125. Morott. conſ. 40. n. 14. Ancharan.
q. 51. n. 4. Magon. deciſ. Florent. 61. n. 12. 13.
& his aliiſq. relatis Cyriac. contr. 158. nu. 37.
Sed fruſtra mihi videtur hic excitari quę-
ſtionem, an ſit locus purgationi moræ, cum
huiuſmodi quæſtio perneceſſe ſupponat in-
curſam moram, quod omninò negatur à
DD. de Balbanis, qui potiùs in termiuo
trium dierum in ſententia præſcripto ceſsio-
nem feciſſe patenter oſtendunt. Nec obeſt,
quod peracta fuerit ab eis ceſſio intra triduū
à die latæ ſecundę ſententię DD. Iudicum
Appellationum, nō autem intra triduum de-
curſum poſt ſententiam D. Auditoris, quia
cum à ſententia D. Auditoris fuerit appella-
tum ad D. Cōſules Maris, huiuſmodi appel-
latio ſuſpendit curſum termini trium dierū
in prima ſententia præfiniti, & initiū ſui cur-
ſus incępit ſolùm à die latæ ſecūdæ appella-
tionis ſententiæ primæ confirmatoriæ. Effe-
ctus enim primæ ſententiæ per appellationē
9 fuit omninò ſopitus, & extinctus iuxta text.
in l. pr. §. fin. in vltimis verbis ff. ad Senat.
Conſult. Turpill. Et quamvis ex Gloſſa ibi
in lit. M. in verbo extinguitur orta ſit inter
DD. contentio an per appellationem dica-
tur vis primæ ſententiæ extincta, vel ſuſ-
10 penſa, vti legitur apud Abb. in rubric. extr.
de appellat. & relatos à Lancellott. de attent.
appellat. pendente cap. 12. in præfat. nu. 114.
Tamen comunis, & recepta eſt diſtinctio
Baldi in l. tale pactum §. qui prouocauit nu. 3.
ff. de pact., & in longum refert Couarruu.
11 pract. quæſt. cap. 23. nu. pr., quod licet inſ-
pecto futuro euentu ſententia dicatur ſuſ-
pendi propter poſsibilem confirmationem
expreſsè faciendam per Iudicem appella-
tionis, vel tacitè per deſertionem ipſius ap-
pellationis, inſpecto tamē ſtatu illo poſt ap-
lationē, & ante confirmationem, vel infirma-
tionem ab eodē appellationis Iudice facien-
dam ſententia extinguitur, quia habetur pro
non iudicata, ita trad. Iaſ. in d. l. tale pactum
§. qui prouocauit nu. 4. 5. ff. de pact. Alex. cōſ.
36. nu. 6. lib. 4. Socc. Sen. conſ. 76. ſub nu. 4.
lib. 1. Lancellott. d. cap. 12. ſub nu. 114. Fran-
cb. deciſ. 370. nu. 14. Magon. deciſ. Florent.
132. nu 11. latè Fontanell. de pact. nuptial.
claus. 4. Gloſſ. 10. par. pr. num. 68. Mangil. de
ſubbaſt. quæſt. 100. nu. 14. & ſic, vt dixi, ſen-
12 tentia habetur, ac ſi non fuiſſet data, vt aiunt
ſupra citati, & præſertim Franch. d. deciſ.
370. ſub nu. 14. Fontanell. vbi ſupra nu. 69.,
& benè Surd. dec. 335. nu. 4. quia appellatio
reducit appellantem ad eum ſtatum, in quo
repe-

13 reperiebatur ante prolatam ſententiam, vt præter ſupra citatos trad. Petr.Barboſ. *in l. diuortio §.ſi vir ſub nu.51. ff. ſolut. matrim.*, & poſt eum latè Gratian. *cap. 39. nu.45.* Nec ex eo, q confirmetur prima ſententia reuiuiſcit illius effectus, & diſpoſitio iam extin-
14 cta, vt benè probat Cæuall. *commun.contra communem quæſt.617. nu.5.6.* Gratian. *d.cap.39. ſub num.45. verſ. Vnde quamuis confirmetur prima ſententia,&c.* nec agitur ampliùs ex prima ſententia confirmata,& iam extincta, ſed ex ſecunda confirmante, vt ex doctrina
15 Alex. *in l.5. nu.5.* & Iaſonis *ibi nu.11. ff. de de re iudicata.* Petr.Barboſ. *d.l. diuortio §.ſi vir ſub nu.51. verſ.Iuxta hæc.* ibi. *Quinimò ſequuta confirmatione ſententia,* cũ aliis pluribus apud Fontanell. *d. Gloſſ.pr. ſub nu. 75.* quia, inquit, cum appellatio extinguat pronunciatum, & actionem, & obligationem, quæ ex ea oriri poterat,indè fit,quod ea naſci de neceſſitate poſtea dicatur ex ſententia
16 confirmante. & benè Gratian. *d.cap.39. nu. 43.* reddendo rationẽ,ait, qui n. poteſt ſubſtantialiter confirmare, & infirmare, videtur principaliter diſponere.

Et propterea ad deciſionem præſentis cõtrouerſiæ punctualis eſt doctrina Pract. Pa-
17 pienſ. *in forma libelli Appellat. à ſent. Diffinitiuis in Gloſſ. Cauſis ſub nu.8.* quam adducit, & ſequitur Scacc. *de Appellat.quæſt.3. n.83.* quod condemnatus ad ſoluendum ſub certa pœna infra certum tempus, infra quod non ſoluit, ſed appellat, licet à Iudice appellationis ſit prima ſententia confirmata, tamen poterit poſtea ſoluere abſque incurſu pœnæ, quia, vt addit, appellatione pendente ſuſpenditur, ſeu extinguitur effectus primæ ſententiæ. & iuxta Papienſis doctrinam firmant Alex. *conſ.36. lib.4.* & Socc. Sen. *conſ. 76. lib.pr.* (qui ambo in eadem cauſa ſcripſerunt,) quod ſi Statutum mandat ſolui ga-
18 bellam dationis inſolutum intra quindecim dies continuos à die latæ ſententiæ adiudicationis, ſi appellauerit, & appellatio non ſit deſerta, iſti quindecim dies non currunt ſtatim lata prima ſententia, quia per appellationem eius effectus ſuſpenditur, nec trahitur retro, niſi in caſu,quo appellatus non fuerit proſequutus appellationem, ſed deſeruit; Prout etiam idem tradunt ex doctrina Salyc. *in l.2. C.de vſu rei indicat.*, quod ſi Iudex condemnet aliquem in pœnam ſeutorum centum, quam ſi non ſoluerit intra decem dies continuos, ei amputetur manus, ſi condemnatus appellat, & non ſoluerit, & poſt elapſos quindecim dies ſententia prima confirmata ſit per Iudicem appellationis pronunciantem ſuper iuſtitia cauſæ, quod tunc ſoluere poterit infra quindecim dies à die vltimæ ſententiæ confirmatoriæ, & Papienſis ſententiæ ſe ſubſcribunt Plot. *in l. ſi quando C. vnde vi nu.526.* benè Gargiar. *patrocin.66.67. par.pr.* videndus Conſta *de ratione Rata quæſt.153. nu. 12.* Poſth. *de ſubhaſt. quæſt. 56. num. 43.*, & benè Magon. *deciſ. Florent. 132. n.11.& ſeq.* quod venditor condemnatus ad intereſſe, quia non tradidit rem venditam tempore conuento, ſi appellat à dicta ſententia, poterit poſtea pendente appellatione tradere,&ſic ſe liberare à pœna, & intereſſe, quia, vt inquit,ſub *nu.11. in fin.* per appellationem fingitur nõ ſententiatum. & benè quoq. Odd. *de reſtit. in integr. quæſt.20. nu.66. quod tempus ſemper currit à die vltimæ ſententia.*

Et ſic apparet nil facere in præſenti caſu diſtinctionem adductam temporis vtilis, aut continui, quia non quæritur hic, neque introducta eſt diſputatio ſuper qualitate termini, verùm de illius initio, & admiſſo etiam quod debuerit eſſe continuum, admitti quoq. debet, quod ad ſui initium fuerit vtile, non enim repugnat naturæ temporis, quod idem ſit vtile, & continuum, vtile
19 nempè quoad initium, continuum verò in progreſſu, vti trad. Antonell. *de tempore legali cap.2. nu.2.* & ante eum dixerat M. Ant. Bardus Senenſ. *in tract. de tempore vtili cap. 7. nu.pr. inter tract. to.5. fol. 215.*, vndè eſt, quod decemdium datum ad appellandum vtile eſt à principio, quia non currit abſentibus,ignorãtib', vel aliter impeditis, cõtinuum autem poſt habitam notitiam ſententiæ, & remotis impedimentis quia tunc inceptocurſu continuo currit. *c. concertat.*
20 *de Appellat. in 6. c. biduum 2. q.6.* Bard. *dicto tract. d. cap.7.* Scacc. *de appellat. q.12. n.48.* vndè cum in præſenti vis tota conſiſtat in hoc, quando nàm tempus datum in ſententia ad cedendum, licet continuum incæperit currere; & cum, vti dictum eſt, aſſignatio temporis facta in prima ſententia fuerit vna cum ipſa ſententia extincta, & ſententia ſit ac ſi non eſſet data, vti probant ſupra adductæ autoritates, ita cuiuſcumque naturæ ſit tẽpus non potuit incipere curſum ſuum, niſi poſt ſecundam ſententiam, quę ſolum ſua vi effectum ſententię retinet.

Et ità pariter deciſionẽ Rotæ Genuę 204. quæ vt indiuidualis allegatur, longè patet aberrare à terminis noſtris; quia ibi condemnatus fuerat debitor ad cedendum iura

in laudo, ſeu ſententia, à qua tamen ſentētia non modo nō appellauerat, ſed imò potiùs, vt ibi dicitur *ſub n.1., petita exequutione ſententię paſſus eſt eam expediri, & licentiam cōcedi, nec quicquam fecit, &c.*

Neque turbat replicatio, quod exequutio relaxata à D. Auditore contra DD. de Balbanis conſiderari nequeat vt pœna pro facto non adimpleto, ſed potiùs tanquā, declaratio condemnatoria crediti D. Theodori, quod attenta mora eorumdem DD. de Balbanis erat in dicta ſumma debitum pro totali damno, & intereſſe paſſo à D. Theodoro ob nón habitam tempore conuento ceſsionem ad tradita per Rotam *dec.*234. *nu.* 8. *par.*5. *& dec.*304. *nu.*3. *par.*9. *recent.* Nihil propterea ſuffragante appellatione ſupradicta, quia ſentētia conceſſæ exequutionis retrotrahitur, ac perinde habetur, ac ſi purè, & ſīpliciter abſq. vlla prēfinitione termini lata

21 fuiſſet, vti poſt Gloſſ., Bald., & Abb. *in c. requiſiuiſti*, notari dr per Frāch. *n.*9.10. *de appellat.* & apud Cacheran. *dec* 145. *nu.*3. Cōſta *de retrotract. caſu* 8. *cap.*7. *nu.*5. cum alijs per Theſaur. *lib.*4. *quaſt. forens. quaſt.* 21. *nu.*7. Neque appellatio ſubſequuta aliquid in hoc præiudiciale potuit inferre, nàm appellatio mutat inſtantiam, ſed non cauſam,

22 quæ per appellationem non mutatur, ſed veriùs continuatur ad Bald. *in rubr. C. de appellat. nu.*2. Rota Bonon. *diuerſor. decis.*124. *nu.*117.159. Rot. *dec.*123. *nu.*19. corā Cocc. & moliùs *dec.*330 *nu.*4. coram Royas *& decis.*2. *nu.*2. *par.*11. *recent.*

Nàm quod promiſerunt ſoluere DD. de Balbanis D. Theodoro in caſu non factæ ceſſionis, aut ſit loco pœnę ob non adimpletum promiſſum, ſiuè loco intereſſe, & damnorum in tanta ſumma petiarum 2040. partium conſenſu liquidatorū. Dubitari, neque controuerti modo poteſt, quod in ſententia fuit aſſignatus terminus trium dierum ad implēdum promiſſa, intra limites cuius temporis ſi fuit adimpletum, non eſt locus pœnæ, aut quantitati in caſum tantummodo non adimplementi conuentæ. Et propterea nullo pacto euitari poteſt mox adducta doctrina Papienſis, quam ſequitur Scaccia *de appellat.* & pluribus alijs cōfirmata, quod iſte terminus trium dierum curſum ſuum incœperit non à die primæ ſententiæ D. Gubernatoris iam per appellationē extinctæ, ſed à die ſecundæ ſententiæ Iudicum appellationū, licet primę cōfirmatoriæ, cū reuiuiſcere nequeat effect⁹ primæ ſententiæ iam penitùs extinctæ, ſed ex ſecunda confirmante, & à die confirmationis Statutus tridui terminus ad implendū labi inceperit; intra quem cum DD. de Balbanis impleuiſſe non ambigatur, non poteſt eſſe locus pœnæ, aut quantitati in caſu non adimplementi tranſactæ.

Neque prædicta eliduntur ex eo, quia, vt additur, ſententia conceſſæ exequutionis retrotrahitur, & perindè habetur, ac ſi purè & ſimpliciter abſque vlla præfinitione termini lata fuiſſet, vt ex Gloſſ. & alijs ſupra congeſtis.

Verè enim æquiuocum irrepſit manifeſtū in intelligentia concluſionis tam per Franc., quam per Cacheran., & Theſaurum firmatæ; quod tamen antequam detegatur, ſatius duxi, concluſionem Papienſis, & Scacciæ ſupra rationibus pluribus, & autoritatibus cōfirmatam in proprijs terminis retrotractionis, in quibus Excellentiſſ. Dominus ex aduerſo ſcribens eam euitare conatus fuit, rurſus, & nouis punctualibusq. magis ſolidare doctrinis. Non enim omittunt DD. etiam in his terminis quæſtionem proponere, an nempè effectus ſecundæ ſententiæ appellationis retrotrahatur ad diem primę Iudicis, à quo fuit appellatum; & tractatur contro-

23 uerſia comuniter à DD. *in l. furti 6. ff. de his qui notantur infamia*, vel vt alij rubricam inſcribūt *de infamibus*, vbi clariùs interpretibus ipſemet Vlpianus declarare videtur, dū inquit, *Sed ſi furti, vel alijs famoſis Actionibus quis condemnatus prouocauit, pendente Iudicio non dum inter famoſos habetur, ſi antè omnia tempora prouocationis lapſa ſunt, retro infamis eſt, quamuis ſi iniuſta appellatio eius viſa ſit, hodie notari puto, non retro notatur.* Ex qua Vlpiani traditione tàm ibi Gloſſa, quàm cœteri Doctores diſtinguendo docēt, quod ſi poſt primam ſententiā fuit prouocatum, & debito tempore appellatum, appellatio autem non fuit poſtea proſequuta, ſed deſerta, & tunc quia vis, & effectus primæ ſententiæ transferri non potuit in ſecundā, quę prolata nō fuit, neceſſe eſt fingere, quod prima ſictè reuiuiſcat, & iſto caſu verè retro reuertitur vis ipſius ſententię, ita vt curſum ſuum, & effectum ſortita ſint omnia in ea diſpoſita, tanquam ſi non fuiſſet per appellationem extinctum iudicatum; Cum autem interpoſita legittimo tempore prouocatio ſuū finem habuit, & ſententia Iudicum appellationum ſucceſſit (vt in caſu præſenti, in quo fuit pronunciatum appellationem iniuſtam, & confirmata prima ſententia) redditur tunc effectus primæ ſententię non vt retro, ſed vt nunc, cum fertur ſecunda ſententia, quia eo

caſu

caſu prima ſententia per appellationem extincta non ampliùs verè, vel fictè reuiuiſcit, ſed eius diſpoſitio, ſubſtantia, & virtus transfunditur in ſecundã ſententiã, & ita ſecunda eſt ea, quæ mandatur exequutioni, & hodie ex nunc, non vt retro, vt ibi Gloſſ. declarat in verbo. *Hodie* & inquit in propoſito, *& ſic dicimus, quod ex ſecunda ſententia naſcitur actio in factum, non ex prima*, & explicãt ibi Bart. *nu.*8.9. Bald. *nu* 6. vbi reddendo rationem, quare magis noceat deſertio appellationis, quam diffinitiuã, quã confirmatur prima ſententia, *quia*, inquit, *deſertio appellationis fingit retro, ſed ſententia diffinitiua non fingit retro*, & ibi quoq. Alberic. *nu.*1.6. Ang. *nu.*1., & latiùs cœteris Paul. de Caſtro *n.*5.6. quia verè pendente appellatione, ex qua ſequitur definitiua cõfirmatoria primę, non dùm dici poteſt ſtatutus terminus trium dierum, ſed tantùm poſt latam ſecundam ſententiam, vt videtur textus expreſſus *in l.* 2.§. *eum accipiemus ff. de pœnis*, & benè ait Franc. in citato in contrarium *cap. Præterea requiſiuiſti de appellat. nu.*7.9., quod retrotractio requirit prœcæteris extremum habile, ad quod retrotrahatur, ſententia autẽ prima, & adquam hoc caſu fieri deberet retrotractio, defecit, quia fuit per appellationem extincta, & ita hoc caſu non poteſt eſſe retrotractioni locus, vndè benè in propoſito dixit Petr. Barboſ. *in l. diuortio* §. *ſi vir ff. ſolut. matrim. num.*52. quod ſi ſententia prima confirmatur in gradu appellationis, *effectus ſententię confirmantis non trahitur retro ad tempus ſententia confirmatæ, ſed tantùm effectus incipit ab eo tempore, quo ſententia confirmans lata eſt*, & ſic etiam quod tempus ad offerendum, aut redimendum in ſententia conſtitutum nõ incipiat currere à die
24 primę latę ſententiæ, ſi ab ea fuerit appellatũ trad. Magon. *decis. Florent.*132. *nu.*11.12. & in clarioribus terminis, quod nempè terminus trium menſium aſſignatus in prima ſententia ad faciendum ſtante appellatione, & appellationis ſententia prolata non dicatur interim lapſum tẽpus, nec retrotrahatur ad diẽ primæ ſententiæ tradit in contrarium citatus Cacheran. *deciſ.*145. *ſub nu.*11. *verſ. Nec obſtat, &c.* & Conſta pariter in cõtrarium allegatus *in cap.*8. *caſu* 7. vbi poſtquã *nu.*4., vbi allegatur ex aduerſo, firmauerat, quod ſententia retrotrahitur, *nu.*8. concluſionem limitat, quando à ſententia eſſet interpoſita appellatio, *quia*, vt inquit, *ſtante appellatione non poteſt retrotrahi*, & iterùm *in cap.*8. *ſeq. nu.* 17. ait, quod liquidatio, vel declaratio facta in ſententia prima non retrotrahatur confirmata in ſecunda per appellationem.

Et hinc manifeſtum ſe reddit, vti dicebam, ęquiuocum concluſionis ex aduerſo obiectæ quod ſententia conceſſę exequutionis retrotrahitur, & perindè habeatur, ac ſi purè, & ſimpliciter abſque vlla præfinitione termini lata fuiſſet, quia hoc procedit in ſententia, à qua non ſit appellatum, & in iudicatum trãſiuerit; tunc enim non eſt dubium, quod ſi condemnetur aliquis ſub aliqua conditione, quod ea purificata ſententia in iudicatum tranſacta habetur, ac ſi purè fuiſſet concepta, prout ſi datus fuerit in ea aliquis terminus ad ſoluendum, vel quid adimplendũ, ſi eo tranſacto non ſit paritum ſententiæ, ha-
25 betur, ac ſi fuiſſet purè condemnatus ad ſoluendum, vel adimplendum, quia tunc in ſẽtentia, à qua non fuit appellatum, & in iudicatum tranſiuit, fit retrotractio, vt eueniſſet in caſu pręſenti ſi poſt latam ſecundam ſententiam, à quà non fuit interpoſita, nec dabatur appellatio, in termino trium dierum non fuiſſet paritum, quia tunc haberetur, ac ſi ſententia ſine aliquo termino condemnaſſet ad faciendam ceſſionem. Et videantur omnes ex aduerſo citati, & potiſſimum Theſaur. *citata q.*21. *nu.*7. *lib.*4. vbi cæteri adducuntur, qui omnes loquuntur in ſentẽtia, quę iam tranſierat in iudicatum; vndè meritò tàm Oſaſch. *citata dec.*145. *ſub n.*11. *verſ. Nec obſtat*, & Conſta *cit. cap.*7. concluſionem limitant, quãdo fuiſſet interpoſita appellatio prima ſententia, quę propterea trãſire non potuèrit in iudicatum, quo caſu nullatenus retractationi locum fieri poſſe clariſſimè teſtantur.

Vndè iure meritò firmã adhùc ſtare exiſtimo aliàs allatam Papienſ., & Scacc., & aliorum ſententiam loquentium in caſu termini Statuti in prima ſententia ad aliquid faciendum, vel aliquam ſummam ſoluendam, aut nomine pœnæ, aut intereſſe conuenti, cũ hoc nihil interſit, ſed vis tota conſiſtat, an prima ſententia poſt appellationem extinguatur, ita, & taliter, quod ac ſi lata nõ fuiſſet, ſolùm in ſecunda ſententia eius effectus, & tempus præſcriptum ad ſoluendum, vel adimplendum ſtatutus cenſeatur, & ſic ab eo tempore tantùm ſecundę ſententiæ, & non primæ prolatę currere incipiat.

Igitur, quia indubitanter apparet DD. de Balbanis in mora non fuiſſe, ſed intra tem-

pus

pus trium dierum à die prolatæ ſecundæ ſen-
tentię ceſſionem feciſſe, agi non poteſt mo-
do, neq. diſcuti, an ſit locus purgationi morę.

Nec ampliùs locus eſt dubitãdi ſi DD. de
Balbanis in morã inciderit, quia nõ ſtatĩ ceſ-
ſionẽ fecerint recepta pecunia, quia id fuit,
ꝙ liti causã dedit, & cũ per ſententiãin iudi-
catũ tranſactam aſsignatus ijs fuerit terminus
ad adimplẽdum, & in eo adimpleuerint, non
poteſt modo Aduerſ. contra ſententiã ad pri-
mæua prætẽſa iura redire, quia ei obſtat res
iudicata, & quemadmodũ ſi DD. Balbani poſt
primam ſententiam omiſſa appellatione in
termino trium dierum adimpleuiſſent, non
poterat D. Teodorus conqueri, aut oppone-
re de non facto in tempore adimplemento
ita pariter dicendum eſt de adimplemento,
facto in termino trium dierum poſt ſecundã
ſententiam decurſorum, cum eius primæ sẽ-
tentiæ vis, & effectus in hanc ſecundam om-
ninò transfuſus fuerit. Et ſi fortè diceretur
poſt primam ſententiam pendente appella-
tione effectum fuiſſe deteriùs ius ipſius D.
Theodori, ſi hoc etiã ſubſiſteret, poterat
corã Iudicibus appellationum inſtare, vt cõ-
demnarentur DD. Balbani tanquam moroſi
in pœnam conuentam, ſed quia hoc nõ ob-
ſtante fuit ijſdem aſſignatus nouus terminus,
ſententia tranſiuit in iudicatum, & ſic ſemper
ac deducit D. Theodorus prima ſua præten-
ſa iura, nempè quia ob non factam ſtatim
ceſſionem tenerentur ad ſoluendum maiorẽ
ſummam, ſemper ei obſtat res iudicata, ex
qua tacitè ſaltem fuit iudicatum moram non
incurriſſe, & datus nouus terminus ad faciẽ-
dam ceſſionem, intra quem ea non facta tunç
moram incurrerent.

Et ex his quoque facilè concidit, quod
dicebatur; Nempè quod licet DD. Balbani
appellauerint, per oblationem tamen poſtea
factam ceſſionis implendæ appellationis be-
neficium amiſerãt ad tradita per Valaſc. *con-
ſultat. 51. nu. 55.* Non modo quia agitur ibi
de reuiſione ſententiæ, quæ datur à Principe
ex ſpeciali Gratia contra ſententiam in iu-
dicatum tranſactam, dum aliud ceſſat ordi-
narium, & comune appellationis remedium;
vti etiam declarat meliùs Giurba citata *dec.*
30. ſed quicquid ſit, an cenſeretur appella-
tioni renunciatũ nec ne, hic articulus oppo-
nẽdus erat, & differendus coram Iudicibus
26 Appellationum, & ab ipſis decidendus iuxta
tradita per Scacc. *de appellat. quaſt. 11. n. 12.
& ſeq.* Verùm cum non fuerit coram eis hu-
iuſmodi exceptio oppoſita, & ſuper meritis
iudicauerint, non video qua ratione poſſit
de non admittenda appellatione in præſens
excipi. Nec dicatur coram ipſis DD. Iudi-
cibus appellationum fuiſſe ſaltem generali-
ter oppoſitum de non admiſsione appella-
27 tionis, quod ſufficit ex traditis per Scacc. *de
Appellat. d. q. 11. nu. 196. vers. Declara vt is
dicatur, &c.* Quià hoc fortiùs modo oppoſitũ
fundamentum excludit, quià cum hæc ex-
ceptio fuerit coram ipſis DD. Iudicibus op-
poſita, & ipſi ea reiecta ſuper meritis iudica-
runt, eam ſaltem tacitè reieciſſe, vidẽtur ex
traditis per Scacc. *de Appellat. quaſt. 17. li-
mit. 47. nu. 96.*

*Rota Florentina ſub die 20. Iunij 1673. re-
laxatam exequutionem à D. Gubernatore Li-
burni reuocauit, & DD. de Balbanis in tem-
pore feciſſe ceſſionem cõuentam declarauerunt.*

SVMMARIVM.

1 *Hæres poteſt inſtitui ſub conditione facti mul-
tiplici.*
2 *Incerta dies faciendi multiplicũ conditionem
parit, & nu. 27. 28.*
3 *Hæres ſub conditione inſtitutus non poteſt pen-
dente conditione hæreditatem adire.*
4 *Hæreditas iacens defunctum repræſentat, prout
ſi viueret.*
5 *Hęreditaria bona ante aditam hęreditatem di-
cuntur eſse defuncti, non hæredis.*
6 *Hærede inſtituto ſub conditione, donec conditio
purificetur dominium bonorum dicitur eſse
defuncti, non hęredis.*
7 *Bona hęreditaria gaudent immunitatibus, qui-
bus gaudebat defunctus, & nu. 8. & nu. 13.
& nu. 21. 22. 23. 24.*
9 *Priuilegium ætatis non tranſit ad hæredem.*
10 *Hęreditas iacens retinet priuilegia defuncti,
etiam quo ad ætatem.*
11 *Res priuilegiata tunc priuilegium amittit, cum
actu peruenit ad manus non priuilegiati.*
12 *Priuilegium immunitatis Gabellæ tranſit in
hæreditatem iacentem.*
14 *Hæres fit Dominus bonorum defuncti.*
15 *Exequutor, eſt ſimplex mandatarius ad exe-
quendam defuncti voluntatem, & num. 16.*
17 *Collecta ſoluẽda eſt ab eo, qui fructus percipit.*
18 *Collecta principaliter perſonis imponitur in-
tuitu tamen bonorum.*
19 *Si perſona ſit immunis à collecta, erunt etiam
immunia eiuſdem bona.*
20 *Bona collectis obnoxia in quemcunq. tranſeunt
cum eodem onere.*

25 *Hæ-*

25 *Hæreditatis commodum, licet ſit dilatum, non tamen dicitur hęreditas iacens.*

26 *Hæres dicitur verè poſsidere, etiam ſi exequutores adminiſtrent.*

29 *Teſtator facere poteſt quod ea, quæ aliàs eſſent conditionalia conditionem importent.*

30 *Quando Teſtator videtur voluiſſe hæredes eſſe tunc, licet poſt multum temporis commodum percipi debeant.*

ARGVMENTVM.

Hæreditas quando dicatur iacens; Hæreditas iacens an fruatur ijſdem priuilegijs, quibus fruebatur defunctus.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXIII.

Conditum fuit in Ciuitate noſtra Lucenſi Statutum, & inſertũ inter leges vniuerſales *lib.3. cap.* 10. Quod nullus Ciuis Lucenſis poſſit extra Ciuitatem Lucenſem in Territorio, & diſtrictu pro poſſeſsionibus, quas tenet, & poſſidet in Territorio Lucenſi, modo aliquo æſtimari, grauari, vel collectizzari pro aliquibus oneribus, realibus, perſonalibus, ſeu mixtis, sed ab omnibus prædictis oneribus in toto Lucenſi diſtrictu reddatur immunis.

Huiuſmodi municipali fauorabiliq. diſpoſitione fretus Mag. olim D. Balthaxar Tomaſi Iuris peritus Lucẽſis, (& qui ob eius laborioſas legalis ſcientiæ lucubrationes typis impreſsas in poſterũ memoria celebris erit) poſt quàm à Senatu Excellẽtiſsimo priuilegio Ciuilitatis donatus ornatuſq; fuit, poſt illud, inquam, tempus immunem ſe, & bona ſua defendit, & ſeruauit ab omni æſtimi, & collectarum onere, quod antea pro ſuis prædijs, & bonis in Comunitate Burgi ſitis ibi ſubire cogebatur.

Anno verò 1648. poſt quàm fato ceſsit, vitamq; cum morte commutauit repertum eſt condidiſſe ſuę vltimæ voluntatis elogiũ, in quo præcœteris inſtituit quoſdam Adminiſtratores, ſeu executores ſuæ extremę voluntatis, quibus iniunxit, vt fructus omnes bonorum ſuæ hæreditatis quotannis recollectos, & venditos in multiplicum ponerent, donec tota eius hęreditas valorem, & ęſtimationem conficeret ſcutorum quadraginta millium; In qua ſumma hæreditate adaucta tunc ſuos hæredes inſtituit quoſdam eius nepotes, & fratrèm eorumque deſcendentes, ſi tunc temporis viuerent, ſin autem ſuperſtites forent, eo caſu hęredem inſtituit Monaſterium erigendum in eodem Caſtro Burgi.

Aſſumpſerunt executores adminiſtrationem ipſius hæreditatis, & ſingulis annis fructus in multiplicum prædictum cumularunt, abſq. eo, quod vnquam eorum partem aliquã ſoluere coacti, aut requiſiti fuerint à Comunitate Burgi pro bonis in eadem Comunitate exiſtentibus ſub prætextu ęſtimi, aut collectarum, aut onerum quorumcũque. Modo ſolùm ad hæc onera teneri quoq. bona d. hæreditatis inſtetit declarari Comunitas corã PerIll. DD. Veſtris, mediante Reſcripto delegatorio ab Excellentiſſ. Senatu impetrato. Quem intentum aſſequi profecto de iure nõ poſſe credidi.

Etenim cum D. Balthaxar immunitatem ab ijs oneribus pro bonis præfatis inſimul cũ priuilegio Ciuilitatis acquiſierit, nõ poſſunt modo eadem bona contra priuilegium onerari, & collectizari.

Neque obſtat, ſi fortè dicatur, quod immunitas prædicta non adhæreat prædio, ſed perſonę, & ideo extincta pſona D. Balthaxaris, qui priuilegio fruebatur, extinctũ quoque remaneat omne robur ipſius Priuilegij.

Cum enim, vt ex ſupra narrata teſtamentaria diſpoſitione patet, ſolùm eo caſu hæres fuerit datus, & inſtitutus ſuæ hæreditati, quãdo completum erit multiplicum deſtinatum quadraginta milliũ ſcutorũ, & ſub hac tantũ
1 conditione vocatus, prout de iure potuit, §.
hæres inſt. tit. de hæred. inſtit. l. ſi quis inſtituatur ff. eod. tit l. 2 §. *ſi ſub conditione ff. de bonor.*
poſſ. incerta .n. dies, qua poſsit purificari cõ-
2 ditio cõpleti multiplici, conditionem parit.
Bald. *in l. hęredes* 34. *nu.* 5. *ff. de hæred. inſtit.*
& quia donec non fuerit verificata conditio
non habebat hæredẽ, cum non poſſit adiri
hæreditas ex ea inſtitutione cuius conditio
3 nõ dũ euenit. *l. ſi hæredis* 5. *ff. de cond. inſtit.*
cum ſua gloſſ. vide Imol. *in l. multum* 21. *ff. de*
cond. & demonſtr. & Bart., Socc. & alios ibi.
Et interim Curatores, & exequutores cõſti-
tuerit, qui dicto multiplico aſsiſtant, & prout
feciſſet ipſe Teſtator, ſi ſuperuixiſſet; hære-
ditas ſic iacẽs defunctum ipſum repræſentat,
4 prout ſi viueret. text. clarus *in l. hæreditas*
34. *ff. de aquir. rerum dominio.* & *in l. hæreditas* 61. *iuncta gloſſ. in verbo pro domino, ff. eod.* Bart. *in l. nam & ſeruus* 22. §. *qui negotia ff de neg. geſt.* & *in rubr. ff. de acquir. hæred. ſub nu. pr. verſ. Mortuo.* Dec. *conſ.* 438. *ſub num.* 6. benè Bald. *in l. illa inſtitutio* 33. *ſub num.* 2. *ff. de hæred. inſtitut.* &

bona

Digitized by Google

in Capitulis contenta deduci à D. Equite per viam exceptionis, & ad effectum compenſandi, creditum ſibi petitum; quo caſu, vti
23 dicitur, opponi poteſt etiam coram arbitro ex doctrina Baldi *in l.pr. C.de arbitris*; Verùm nec doctrina Baldi caſui præſenti conuenit, aut adaptari poteſt, neque propriè verſamur in exceeptione, ſed potiùs in recõuentione.

Exceptio enim propriè oritur ab actione, & cauſa exceptionis eſt actio, vndè ita demum, quod opponitur, exceptionis habet naturam, quando Actionem excludit, vt quando excipitur, quod actio eſt præſcripta, creditum petitũ nulliter eſt contractum, vel trãſactione, aut ſolutione extinctum, & ſic actio-
24 nem petimir, vt habetur *in l.2. ff. de except.* &, vt ibi additur, opponi ſolet actioni cuiuſq; rei ad excludendum id, quod in intentione deductum eſt, & ibi Gloſſ., & DD. omnes, & magiſtraliter docet Felyn. *in rubr. de except. nu.1. & 4.* & ibi *nu.7.* ſubiũgit, quod conceſſo termino ad excipiendum, probari poteſt exceptio tantum actionis excluſiua, non autem defenſio, & alijs pluribus adductis probat. Surd. *cons.252. nu.22.* exemplũ eſt *in l. neq; ſcriptura 6. cum ſua Gloſs. C. de compenſat.* vbi qui cõfeſſus eſt ex causa mutui recepiſſe decem, cum verè tantum quinque acceperit, ſi ab eo petantur decem, pro quinq. ſaget excipiendo contra actionem intentatam, ad decem, & pro aliis quinque poterit cõpenſationem petere ſi ex alia cauſa ſe creditorem putar.

Capitula verò producta pro parte D. Equitis, & per dd. Arbitros admiſſa non eo tendunt, vt probẽt tale quid deriuãs ex eodẽ fontè, ex quo deducitur Actio minorum, aut per quod eorumdẽ minorũ excludatur actio; Verùm continent ſolummodo probationem alterius crediti, quo probato pręrendit per dd. Arbitros declarari ſe creditorẽ alterius ſummæ, & eam compenſari cum credito cõpromiſſo dd. Minorum.

Compẽſatio verò oppoſita tantùm abeſt, vt ſit exceptio excluſiua actionis, & crediti per actorem petiti: quin potiùs illud validũ, verumque fatetur, ſed cum alio credito cõ-
25 penſari intendat, & ideò definitur compenſatio *in l.pr. ff. de compenſat.* debiti, & crediti inter ſe contributio, & huic diſtinctioni nõ aduerſatur, ſed fauet mirùm in modum petitæ excluſioni capitulorum allegata in con-
26 trarium doctrina Baldi *in l.pr. C. de Arbitr. nu.6.* quam referre integram opus eſt, vt omnis æquiuoca interpretatio tollatĩ, inquit. Bald. *ſub nu.6. Quæritur ergò, numquid arbiter ſpecialiter aſſumptus ſuper vna lite poſſit cognoſcere de exceptione compenſationis, breuiter ſic diſtingue, Aut exceptio compenſationis opponitur ex eadem cauſa, de qua eſt cõpromiſſum, & tunc poteſt cognoſcere vt ff. fam. erciſcund l. Manius §. Arbiter, quia tota cauſa clauditur in compromiſſo, ſecus ſi non clauderetur dicta l. Pomponius in princip., Aut exceptio compenſationis venit ex alia cauſa, & tunc refert. Aut loquimur in compenſatione iuris, & de iure, & iſta poteſt opponi coram Arbitro, quia reſpicit nullitatem petitionis, merito poteſt reus probare, quod Actor nullum ius habet agendi, vt infra de compenſat. l. ſi conſtat. Aut non eſt compenſatio iuris, & de iure, ſed eſt propriè exceptio compenſationis, & de iſta Arbiter non cognoſcit, quia non poteſt Arbiter eam approbare, vel improbare, cum nõ claudatur in compromiſſo, &c. Item quia exceptio compenſationis eſt quędam ſpecies reconuentionis, ſed reconuentio non habet locum coram Arbitro, &c.* Vnde ex ea clarè colligitur, quod dùm exceptio compenſationis non prouenit ex eadem cauſa, ex qua petitur
27 debitum, non debet ab Arbitro admicti, quia non clauditur in compromiſſo. Nec dicatur, quod etiam quando exceptio compẽſationis prouenit ex alia causa, & à petitione diuerſa poſsit ab Arbitro cognoſci. Quià potiùs Bald. ait hoc caſu ſapere recouentionem, quæ reconuentio coram Arbitro non admittitur, & ideò oppoſitam exceptionem, compenſationis ex diuerſa cauſa promanãtem non poſſe arbitrum coguoſcere, nec eã approbare, aut improbare, quia ſub ſua notione non cadit. Et quamuis Bald. aſſerat compenſationem etiam ex cauſa diuerſa admicti coram Arbitro, quando eſt iuris, & de iure, hìc caſus non verificatur in pręſenti, quia non opponitur à D. Equite iam facta compenſatio ità liquida, & clara, vt ſit iuris, & de iure, ità vt non egeat Iudicis liquidatione, & ſententia, ſed de ea ità clarè conſtet,
28 vt controuerti nequeat per *l. conſtat de compenſat.* à Baldo citata, & oportet, vt reſpiciat nullitatem petitionis, vt ait Bald., ideſt, quod agatur ex credito, quod iam ex cõſenſũ partium compenſatum, & extinctum ſit, Aliàs confunderẽtur membra diſtinctionis Baldi, & ſemper exceptio compenſationis admicti poſſet ab Arbitro, & ſic per indirectum reconuentio quoque daretur aduerſus comunem DD. ſententiam. Et propterea DD. omnes explicantes iſtam Baldi ſententiam, duo tantùm conſtituunt diſtinctio-

nis

Digitized by Google

nis membra: Aut enim, inquiunt, exceptio compenſationis prouenit ex eadem cauſa,& Arbiter eam admittit, aut ex diuerſa cauſa, & tūc eam nō admittit, quia eſt verè recon-
29 uentio, vti trad. Lanfranc. de Oriano *tract. de Arbitr. diuiſ.7. quaſt.29. nu. 69.* Blanc. *de compromiſſ. q.4. nu.*24.& videndus Alex. *in conſ.*119.*lib.*2. *vbi num.*7. meliùs cœteris doctrinam Baldi declarat, & iterùm *conſ.*86, *lib.*5. & benè aduertit Sebaſt. Medic. *de cõpenſat.par.*2.*quaſt.*1.*n.*18., quod vbicumq. prohibetur reconuentio, prohibetur & compenſatio. & benè Scacc. *de re iudicata Gloſſ.* 7.*q.*4.*ſpecul.* 3. Etiamſi eſſent arbitri iuris, coram quibus non admittitur reconuentio.
30 Specul. *tit. de recuſat.* §.*fin.nu.*23., quem ſequitur Ant. de Butr. *c.cum dilectus nu.*2. *in fin.* præcipuè cum ſunt electi ad vnam cauſam tantùm vt hìc. Cancer. *var. reſolut. lib.* 3.*cap.*13.*nu.* 36. 37.

Aut igitur D.Eques aſſerta credita in Capitulis contenta deducere intendit ad effectū compenſandi cum Actoris credito, & admitti nequeūt,quia non ſunt liquida, vt pote non probata per confeſsionem Partis, per aliquam ſententiam in iudicatum trāſactam, aut aliud publicum Inſtrumentum, nec illi-
31 quidum iuris, & de iure compenſatur. Gratian. *cap.*515. *num.*39. Rota Rom. coram Ludouiſ. *dec.*522. *num.*4. & coram Buratt. *deciſ.*717. *num.*2. cum aliis apud Carleual. *de iudic. tit.*3. *diſput.*15. *num.*2. Aut fortè proponuntur, vt per faciendas probationes, & ſententiam Arbitrorum fiant liquida, & eo caſu non proponuntur per viam compẽſationis, ſed per viam mutuæ petitionis, aut reconuentionis, & admitti nequeunt ex iam dictis, & ſupra allegatis,& præcipuè Cācer. *d.cap.*13.*nu.*21.25.

Neq.prædictis repugnat, vti ſubiungitur in motiuis, tractari cauſam præſentem corā Arbitris electis ex diſpoſitione Statuti, qui appellari debeant arbitri iuris, Iaſ. *in l.*
32 *eſt receptum nu.*13.*ff. de iuriſdict. omn.iudic.* Socc.Sen. *cap.pr.nu.*26. *verſ.Putat de Mutua petit.* Maranta *in ſpecul. par.* 4. *diſtinct.* 6. *nu.*20. *verſ. Quod tamen intellige*. Carpan, *ad Statuta Mediolani cap.*44.*nu.*86.87.*par.*1. coram quibus non modo compenſationis
33 exceptio, ſed etiam ipſa reconuentio proponi poſſit ex Blanco *de compromiſſ.quaſt.*4. *ſub n.*24. *verſ.Breuiter in hoc dicas,&c.* Abb. *in cap.Ex litteris nu.*33.*de Mutuis petit.* Fermoſin. *in eod. tit.cap.pr. q.*2.*nu.* 8. 14. Maranta *in praxi par.*4. *diſtinct.*6. *nu.*20. Socc. Iun. *conſ.*34. *nu.*2. 3. *lib.pr.*, & quod vbi eſt
34 prohibita reconuentio, ibi quoque compẽſationis exceptionem non admitti trad. Medic. *de compenſat. par.*2. *quaſt.pr. ſub nu.* 18. Blanc. *de compromiſſ. q.*4. *nu.*24. Scacc. *de ſent. & re iudic. Gloſ.*7. *q.*4. *ſpeculat.*3.

Nam quamvis dici poſſit in terminis Statuti noſtri arbitros eius vigore electos inter coniunctos non eſſe verè arbitros iuris, ſed potiùs arbitratores ſtante facultate eis data *lites, & quaſtiones* audiendi,& cognoſcendi omni petitione, & ordine, & figura Iudicij, & alijs ſolemnitatibus iuris,& Statutorum omiſſis, & non ſeruatis, & partibus abſentibus. & non citatis iuxta diſpoſita in
35 *cap.*146.*lib.pr.* & *cap.*57. Rotæ *verſ. Et dicti Arbitri.&c.* iuxta conſilium Ancharani 269. ſuper d.Statuto noſtro Luc. Felyn. *in c.fin. ſub nu.*12. *verſ.Et adde.* Petr. de Ancharan. & declarat Socc. *in c.ex litteris nu.*6. *in fine de Mutuis petit.* Alex. *conſ.*13. *num.*6. *lib.pr.* & comprobat Blanc. *de compromiſſ. queſt. quaſt.pr. ſub nu.*29. quod precipuè procedit, quia licet eligantur ex neceſſitate Statuti, de conſenſu tamen partium ipſi arbitri excluſis, quos nolunt, & incluſis, in quos confidunt, deputantur, quo caſu non dicuntur arbitri
36 iuris Iaſ. *in l.eſt receptum ſub nu.*13. *ff. de iuriſd. omn. iud.* Io: de Arnon. *ſing.*96. Cancer. *var. reſolut. cap.*13, *lib.*2. *nu.*46.47.

Tamen quicquid ſit an Arbitri iuris appellandi ſint, an arbitratores, certum eſt, q eorum poteſtas dependet, & verſatur circa ea tantum, quæ cōpromiſſum includit: vndè ſi vniuerſaliter ad oēs cauſas inter coniunctos litigantes fuerint electi, tunc corā eis quiſq. alterū poterit conuenire, & recōuenire. Quod tamen in terminis Statuti noſtri ſeruari non poteſt, cum eligantur ſuper ea controuerſia ſolummodo, quæ fuit in iudicium deducta coram Iudice Ordinario; Aut vero arbiter electus fuit ad certam, & determinatam cauſam tantum, vt contigit in præſenti, non modo quia ex pluribus aliis prætenſionibus deductis in iudicio coram Iudice Ordinario D.Iudex pronunciauit ſuper credito ſolùm D. Actoris compromiſſū fieri,ſed etiā præſertim quia ſuper hoc tātū factum fuit cōpromiſſum cum clauſula *non aliter,&c.* & tunc aſsentiri mihi videntur omnes,quod arbitri etiam iuris non poſſint excedere limites cauſæ,& articuli in eos ſpecialiter compromiſſi;Neque coram eis fieri poteſt reconuentio. Speculator *in tit. de recuſat.* §. *fin. nu.*23. quem ſequitur Anton. de
37 Butr. *c.cum dilectus in fine*. Maranta *in praxi par.*4. *diſtinct.*6. *ſub num.*20. *in contrarium citat.*

citat., & meliùs in terminis tradit Cancer. *variar. reſolut. lib. 2. d cap.* 13. *nu.* 36. 37. 38., vbi ait, quod eadem ratio, quæ militat in compromiſſariis, militat etiam in arbitris iuris, & Blanc. *d. quæſt* 4 *in contrarium citata nu.* 23. concedit, quod arbitri ſtatutarij aſſumant iuriſdictionem amplam, vel ſtrictam, iuxta quod partes conueniunt.

Etſi aliter diceremus, ſequeretur abſurdum, quia Actor ſuam petitionem ad compromiſſum reducere non potuit, niſi priùs eam coram Iudice Ordinario deduxerit, Reum cum termino trium dierum ad reſpōdēdum citauerit, datiamq; ſoluerit; Reus verò abſque vlla datiæ ſolutione, nec vlla terminorum dilatione ſeruata ſuā reconuentionem, ſeu petitionem faceret; quod, inquam abſurdum eſſet, quia Actor, & Reus nō debent ad imparia iudicari. *l. fin. C. de fruct. & litium expenſ.* Valaſc. *conſultat.* 25. Neq. conqueri modo poteſt D. Eques reus conuentus, quia dum vidit Actorem petitionem ſuam feciſſe coràm Iudice Ordinario, debebat ipſe quoq. ſuum aſſertum creditum deducere, datiam ſoluere, & petere quod ſuper ſuo etiam petito credito compromiſſum fieret, &c.

38

Verùm ex duobus etiam potiſsimum in caſu præſenti admictenda non eſt allegata compenſationis exceptio, & in præfatis capitulis deducta. Primo quia omnia aſſerta, & prætenſa credita, eum quibus compenſare vellet D. Eques creditum dd. Minorum, habent antiquam cauſam, & originem longè antequam D. Eques pro ſaldo computorum ſe conſtituerit debitorem D. Tolomei fratris in ſumma, de qua factum fuit in arbitros compromiſſum, quo caſu non admittitur exceptio cōmpenſationis, vt ex Soceino *in l. Iulianus ff. de cond. & demonſtr.* & Tindaro *de compenſat.* trad. Afflict. *deciſ.* 38. *ſub nu.* 3., quia, vt inquit, cum tempore, quo ſoluere promiſit Creditori ſuo, ipſe erat creditor in aliā ſumma ſui creditoris, & debita erāt hinc indè cōpenſabilia, & tamē promiſit ſoluere, videtur ſe obligare ad non compēſandum. Capyc. *deciſ.* 167. *nu.* 7. Olaſch. *deciſ.* 92. *nu.* 27. eum aliis apud Hodiernam *ad dec.* 117. *Surdi n.* 16. & apud Craſſ. *de except. except.* 16. *n.* 22. 23.

39

Secundò, nec poteſt admicti citra manifeſtam Statutorum noſtrorū læſionem, & nō niſi cū præiudicio æqualitatis in iudicio præcipuè ſeruandæ. Siquidem Statutum vniuerſale *in cap.* 146. *lib.* 1., prout etiam *cap.* 56. Rotę ſtatuerunt, quod ſi coniunctus intendat compromitti prætenſionem ſuam, quam habet aduerſus coniunctum, Agere primum debeat coram D. Iudice Ordinario, & coram eo ſuam petitionem deducere, debitam datiam, & conuenientem factæ petitioni iuxta diſpoſitam per *cap.* 23. eiuſdem libri primi ſoluere, & his adimpletis petere compromiſſum; quod omiſit D. Eques, qui licet in Iudicio alia deduxerit, & petierit, de aſſerto tamen credito nihil dixit, neque datiam ſoluit, prout fecere minores, qui reconueniendo D. Equitem ab eo petierunt creditum præfatum ſcutorum ſexcentum, & datiam ſoluerunt huiuſmodi quantitati correſpondentem, poſtea vero petierunt compromiſſum, & obtinuerunt ſuper eo tantum fieri. Vndè ſi hodie in compromiſſo agi poſſet tam de aſſerto credito D. Equitis nō deducto eoram D. Iudiee Ordinario, & pro quo nulla datia ſoluta fuit, quam etiam de credito minorum in Iudiciū deducto, & pro quo fuit ſoluta datia, vis fieret, vt dixi, ipſi Statuto, & inæqualitas accideret inter Actorem, & reum, contra diſpoſitionem iuris in *l. fin. C. de fruct. & lit. expenſis.* Valaſc. *Conſultat.* 25. Neque conqueri poteſt D. Eques, aut fortè dicere, quod antea ignorauerit petitionem Minorum, quam fuerit in cōpromiſſo deducta, quià, vt dixi, facta fuit petitio huiuſmodi crediti eoram Iudice Ordinario, & ipſe citatus ad reſpondendum petioni, vbi tempus habuit reconueniendi, & deducendi prætenſum creditum, & ſic vtrumq. in compromiſſo poſtea incluſum fuiſſet.

40

Quare, &c.

Sub die 10. *Ianuarij* 1668. *fuit à Rota pronunciatū eſſe recurſui deferendum à pronūcia Admiſſionis capitulorum, & interim ſuper reliquo amicabiliter tranſactum, &c.*

SVMMARIVM.

1 *Mora impurgabilis eſt, cum ab homine eſt appoſita dies, & pæna.*

2 *Inter Mercatores ad miniſtranda eſt iuſtitia, prout in Curia Eccleſiaſtica.*

3 *De æquitate Canonica admittitur ſemper purgatio moræ, quoties ius Partis non eſt factū deterius.*

4 *In Tribunalibus Laicis non admittitur purgatio moræ, ſecundùm æquitatem Canonicam.*

7 *Ma-*

5 *Maximè cum in Iudicio eſt oppoſitum de non implemento.*
6 *Duplicata mora nunquam purgatur.*
7 *Poſt rem iudicatam non admittitur purgatio moræ.*
8 *Etiam attenta æquitate Iuris Canonici.*
9 *Effectus primæ ſententiæ per Appellationem extinguitur.*
10 *Effectus primę ſententia per appellationem, an ſuſpendatur, vel extinguatur, dubiũ eſt*
11 *Diſtingue tamen.*
12 *Per appellationem prima ſententia habetur, ac ſi non fuiſſet data.*
13 *Appellatio reducit appellantem ad eum ſtatum, in quo erat ante primam ſententiam.*
14 *Ex confirmatione primæ ſententiæ non reuiniſeit illius effectus.*
15 *Prima ſententia per ſecundam confirmata, non agitur ex prima, ſed ex ſecunda.*
16 *Qui poteſt confirmare, poteſt diſponere.*
17 *Condemnatus ad ſoluendum infra certum tẽpus, & ſub certa pœna, ſi appellat, licet cõfirmetur prima ſententia, poteſt ſoluere poſt ſecundam ſententiam abſq. incurſu pœnæ.*
18 *Statuto mandante ſolui gabellam dationis in ſolutum intra certum diẽ à die ſentẽtiæ adiudicationis, ſi appelletur, currit dies à die ſecundæ, non primæ ſententiæ.*
19 *Tempus poteſt in ſuo initio eſſe vtile, in progreſſu verò continuum.*
20 *Decemdium datum ad Appellandum eſt vtile à principio, & poſtea continuum.*
21 *Sententia exequutionis retrotrahitur. Declara num. 25.*
22 *Appellatio mutat inſtantiam, ſed non cauſam.*
23 *Effectus ſecundæ ſententiæ nõ retrotrahitur ad diem primę, à qua fuit appellatum, etiã ſi per ſecundam prima ſit confirmata, dũmodo appellatio non fuerit deſerta, & fruſtatoria.*
14 *Tempus ad redimendum in ſententia conceſſum ſi appelletur, currit à die ſecundæ, non à die primæ ſententiæ.*
26 *Appellationi an cenſeatur renunciatum, opponi debet coram Iudice ad quem.*
27 *Exceptio non admittendæ appellationis, ſi opponatur, & Iudex nihilominus ſuper meritis iudicet, cenſetur reiecta.*

ARGVMENTVM.

Condemnatus ad ſoluendum, vel aliquid faciendum intra certos dies per ſententiam, ſi à dicta ſententia appelletur, an dicti dies currere incipiant à die latæ primæ, vel ſecundæ ſententiæ, Item quid dicendum, ſi appellatio fuerit deſerta. Mora quo tempore purgari poſſit.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXII.

COnuenerunt DD. de Balbanis, & Paulini Liburni negociantes cum Theodoro Idagar Armeno, vt is ſibi ſolueret intra menſẽ Martij proximè venturum petias mille, quà facta ſolutione deberent abſque alia interpellatione DD. de Balbanis eidem Theodoro publico Inſtrumento cedere creditum petiarum bismille quadraginta, quod eorum negocium contraxerat cum Stephano Ieguz, & Petro Auacco; Facta per Theodorum tempore conuento ſolutione promiſſa conuenit corã D. Auditore Liburni DD. de Barbanis, &c. petendo quod cõdemnarentur ad faciendũ ceſſionem præfatam, & iiſdem D. Auditor terminũ triũ dierũ ad cedendũ cõceſſit; quo termino transacto, nec ceſſione adimpleta condemnauit ad ſoluendum Theodoro petias bismille quadraginta. A qua ſententia appellatione interpoſita per DD. de Balbanis ad Magiſtratum Conſulum Maris Ciuitatis Piſarum, ab ijs fuit prima ſententia D. Auditoris Liburni confirmata, poſt quam intra terminũ triũ dierum DD. de Balbanis per publicum Inſtrumentum ceſſionem fecerunt, & dicto Theodoro intimarunt. Qui nihilominùs reuerſus ad Tribunale D. Auditoris Liburni petijt ab eo, & obtinuit exequutionem contra commemoratos DD. de Balbanis pro ſumma petiarum bismille quadraginta ſub prætextu, quod dicta ceſſio facta non fuerit Statuto in ſentẽtia termino: A quà conceſſione exequutionis interpoſita appellatione ad D. Iudicem Quarteriorum Ciuitatis Florentiæ, is exequutionem relaxatam reuocauit, & iterùm recurrẽte Theodoro ad tres DD. Auditores ſecundarum Appellationum Rotę Florentinæ ab eorum ſapientiſſimo Iudicio cõfirmatio reuocationis prædictę exequutionis ab Auditore Liburni relaxatæ iure quidem meritò expectatur.

Si quidem ex Actis apparet DD. de Balbanis præcisè D. Auditoris paruiſſe ſententiæ: cum ſub die 11. Iulij 1671. non modo ceſſionem fecerint mediante publico Inſtrumento, verùm etiam idem ceſſionis Inſtru-

mentum in manibus Actuarij relaxaſſe ipſi
Teodoro tradendum.

Opponitur tamen huiuſmodi promiſsæ
ceſſionis implemento, quod extra tempus
peractum fuerit, nempè longe poſt elapſos
tres dies in ſententia D. Auditoris præſcrip-
tos, & ſic poſt iamdiu incurſam moram,
quam impurgabilem fuiſſe ſubiungitur, cum
ab homine ſit appoſita dies, & pœna. ex Din.
1 & Bart. quos allegat Guido Papa decis.171.
nu.1.& 2. Rota Rom. coram Donozet. Iun.
dec.419. n.28. Non obſtante, quod verſetur
cauſa inter mercatores, quibus adminiſtrã-
da ſit Iuſtitia iuxta ſtylum Curiæ Eccleſia-
2 ſticæ adnotata per Speculat. de indic. comp.
§.pr. verſ.28., & per Rotam Genuæ deciſ.
171. nu.5. In qua de æquitate Canonica
ſemper admittitur moræ purgatio, quoties
ius Partis non eſt factum deteriùs Beltram.
3 ad Ludouiſ. dec.559. nu.10. Nàm in Tribu-
nalibus laicis, iuxta veriorem, & comunio-
rem ſcribentium ſententiam, non admittitur
purgatio moræ ſecundùm æquitatẽ canoni-
4 cam, vti firmant Alex. cons.105. n.10. lib.3.
Gozad. conſ.57. nu.18. Bim. conſ.115. n.22.
lib.pr. Polidor. Rip. obſeruat.121. nu.9. Fa-
chin. contr.98. lib.1. Gratian. cap. 700. nu.
22. & 915. ſub nu.9. latè Scacc. de iudic. lib.
pr. cap. nu.109. verſ. Secundo reſpondeo
&c. & maximè in præſenti caſu, in quo de
non implemẽto in Iudicio D. Teodorus op-
5 poſuit, vt poſt Alex. conſ.237. nu.13. lib.6.
Crauett. conſ.201. nu.47. Burſatt. conſ.144.
nu.32. Cephal. conſ.745. nu.14. Surd. conſ.
157. nu.30. Mancin. de iurament. effectu 13.
nu 21. Cyriac. contr.239. nu.19. & pluribus
relatis Rota Rom. coram Merlino dec. 769.
nu.45. & in puncto non factæ ceſſionis in tẽ-
pore promiſſo Rota Genuæ dec.204. nu.4.5.
& præſertim etiam quia ex Actis conuinci-
tur geminata, & reduplicata mora, quæ nũ-
6 quam purgatur ad text. in l. Traiectitia §. de
illo ff. de act. & obligat. Iaſ. in l. ſi insulam n.
26. ff. de verbor. oblig. Surd. conſ.438. nu.15.
Grattan. cap.708. nu.21. & nu.53. & pluri-
bus citatis cap.915. num.9. & deciſ. Marchiæ
49. nu.4. Ferentill. ad Buratt. dec.895. nu.7.
Rota deciſ.364. nu.5. par.2. & dec.640. n.10.
par.4. recent. Et ex eo quoque potiſsimum,
quia moram purgare tentarunt poſt res iu-
dicatas, quo tempore omnis purgatio moræ
7 excluditur iuxta tradita per Angelum in l.
inſulam nu.2. & ibi Imol. nu.3. Ripa nu. 14.
15. ff. de verbor. oblig. latè Rota d. dec.640.
nu.10. par.4. recent. etiam attenta æquitate
iuris Canonici iuxta Bart. in d.l. inſulam, &
8 ibi Ripa n.77. ff. de verb. oblig. Pedroch. conſ.
pr. n.125. Morott. conſ.40. n.14. Ancharan.
q.51. n.4. Magon. deciſ. Florent.61. n.12.13.
& his aliiſq. relatis Cyriac. contr.158. nu.37.

Sed fruſtra mihi videtur hic excitari quæ-
ſtionem, an ſit locus purgationi moræ, cum
huiuſmodi quæſtio pernecеſſe ſupponat in-
curſam moram, quod omninò negatur à
DD. de Balbanis, qui potiùs in termino
trium dierum in ſententia præſcripto ceſsio-
nem feciſſe patenter oſtendunt. Nec obeſt,
quod peracta fuerit ab eis ceſſio intra triduũ
à die latæ ſecundæ ſententiæ DD. Iudicum
Appellationum, nõ autem intra triduum de-
curſum poſt ſententiam D. Auditoris, quia
cum à ſententia D. Auditoris fuerit appella-
tum ad D. Cõſules Maris, huiuſmodi appel-
latio ſuſpendit curſum termini trium dierũ
in prima ſententia præfiniti, & initiũ ſui cur-
ſus incępit ſolùm à die latæ ſecũdæ appella-
tionis ſententiæ primæ confirmatoriæ. Effe-
ctus enim primæ ſententiæ per appellationẽ
9 fuit omninò ſopitus, & extinctus iuxta text.
in l. pr. §. fin. in vltimis verbis ff. ad Senat.
Conſult. Turpill. Et quamvis ex Gloſſa ibi
in lit. M. in verbo extinguitur orta ſit inter
DD. contentio an per appellationem dica-
tur vis primæ ſententiæ extincta, vel ſuſ-
10 penſa, vti legitur apud Abb. in rubric. extr.
de appellat. & relatos à Lancellott. de attent.
appellat. pendente cap.12. in præfat. nu.114.
Tamen comunis, & recepta eſt diſtinctio
Baldi in l. tale pactum §. qui prouocauit nu.3.
ff. de pact., & in longum refert Couarruu.
11 pract. quæſt. cap.23. nu.pr., quod licet inſ-
pecto futuro euentu ſententia dicatur ſuſ-
pendi propter poſsibilem confirmationem
expreſsè faciendam per Iudicem appella-
tionis, vel tacitè per deſertionem ipſius ap-
pellationis, inſpecto tamẽ ſtatu illo poſt ap-
lationẽ, & ante confirmationem, vel infirma-
tionem ab eodẽ appellationis Iudice facien-
dam ſententia extinguitur, quia habetur pro
non iudicata, ita trad. Iaſ. in d.l. tale pactum
§. qui prouocauit nu.4.5. ff. de pact. Alex. cõſ.
36. nu.6. lib.4. Socc. Sen. conſ.76. ſub nu. 4.
lib.1. Lancellott. d. cap.12. ſub nu.114. Fran-
ch. deciſ.370. nu.14. Magon. decis. Florent.
132. nu.11. latè Fontanell. de pact. nuptial.
claus.4. Gloſſ.10. par.pr. num.68. Mangil. de
ſubhaſt. quæſt.100. nu.14. & ſic, vt dixi, ſen-
12 tentia habetur, ac ſi non fuiſſet data, vt aiunt
ſupra citati, & præſertim Franch. d. deciſ.
370. ſub nu.14. Fontanell. vbi ſupra nu.69.,
& benè Surd. dec.335. nu.4. quia appellatio
reducit appellantem ad eum ſtatum, in quo

repe-

Digitized by Google

13 reperiebatur ante prolatam ſententiam, vt præter ſupra citatos trad. Petr. Barboſ. *in l. diuortio §. ſi vir ſub nu.* 51. *ff. ſolut. matrim.*, & poſt eùm latè Gratian. *cap.* 39. *nu.* 45. Nec ex eo, q confirmetur prima ſententia reuiuiſcit illius effectus, & diſpoſitio iam extin-
14 cta, vt benè probat Cænall. *commun. contra communem quæſt.* 617. *nu.* 5. 6. Gratian. *d. cap.* 39. *ſub num.* 45. *vers. Vnde quamuis confirmetur prima ſententia, &c.* nec agitur ampliùs ex prima ſententia confirmata, & iam extincta, ſed ex ſecunda confirmante, vt ex doctrina
15 Alex. *in l.* 5. *nu.* 5. & Iaſonis *ibi nu.* 11. *ff. de de re iudicata.* Petr. Barbos. *d. l. diuortio §. ſi vir ſub nu.* 51: *verſ. Iuxta hæc.* ibi. *Quinimò ſequuta confirmatione ſententia*, cū aliis pluribus apud Fontanell. *d. Gloſſ. pr. ſub nu.* 75. quia, inquit, cum appellatio extinguat pronunciatum, & actionem, & obligationem, quæ ex ea oriri poterat, indè fit, quod ea naſci de neceſſitate poſtea dicatur ex ſententia
16 confirmante. & benè Gratian. *d. cap.* 39. *nu.* 43. reddendo rationē, ait, qui n poteſt ſubſtantialiter confirmare, & infirmare, videtur principaliter diſponere.

Et propterea ad deciſionem præſentis cōtrouerſiæ punctualis eſt doctrina Pract. Pa-
17 pienſ. *in forma libelli Appellat. à ſent. Diffinitiuis in Gloſſ. Cauſis ſub nu.* 8. quam adducit, & ſequitur Scacc. *de Appellat. quæſt.* 3. *n.* 83. quod condemnatus ad ſoluendum ſub certa pœna infra certum tempus, infra quod non ſoluit, ſed appellat, licet à Iudice appellationis ſit prima ſententia confirmata, tamen poterit poſtea ſoluere abſque incurſu pœnæ, quia, vt addit, appellatione pendente ſuſpenditur, ſeu extinguitur effectus primæ ſententiæ. & iuxta Papienſis doctrinam firmant Alex. *conſ.* 36. *lib.* 4. & Socc. Sen. *conſ.* 76. *lib. pr.* (qui ambo in eadem cauſa ſcripſerunt,) quod ſi Statutum mandat ſolui ga-
18 bellam dationis inſolutum intra quindecim dies continuos à die latæ ſententiæ adiudicationis, ſi appellauerit, & appellatio non ſit deſerta, iſti quindecim dies non currunt ſtatim lata prima ſententia, quia per appellationem eius effectus ſuſpenditur, nec trahitur retro, niſi in caſu, quo appellatus non fuerit proſequutus appellationem, ſed deſeruit; Prout etiam idem tradunt ex doctrina Salyc. *in l.* 2. *C. de vſu rei iudicat.*, quod ſi Iudex condemnet aliquem in pœnam ſcutorum centum, quam ſi non ſoluerit intra decem dies continuos, ei amputetur manus, ſi condemnatus appellat, & non ſoluerit, & poſt elapſos quindecim dies ſententia prima confirmata ſit per Iudicem appellationis pronunciantem ſuper iuſtitia cauſæ, quod tunc ſoluere poterit infra quindecim dies à die vltimæ ſententiæ confirmatoriæ, & Papienſis ſententiæ ſe ſubſcribunt Plot. *in l. ſi quando C. vnde vi nu.* 526. benè Gargiar. *patrocin.* 66. 67. *par. pr.* videndus Conſta *de ratione Rata quæſt.* 153. *nu.* 12. Poſth. *de ſubhaſt. quæſt.* 56. *num.* 43., & benè Magon. *deciſ. Florent.* 132. *n.* 11. *& ſeq.* quod venditor condemnatus ad intereſſe, quia non tradidit rem venditam tempore conuento, ſi appellat à dicta ſententia, poterit poſtea pendente appellatione tradere, & ſic ſe liberare à pœna, & intereſſe, quia, vt inquit, (ſub *nu.* 11. *in fin.* per appellationem fingitur nō ſententiatum. & benè quoq. Odd. *de reſtit. in integr. quæſt.* 20. *nu.* 66. *quod tempus ſemper currit à die vltimæ ſententia.*

Et ſic apparet nil facere in præſenti caſu diſtinctionem adductam temporis vtilis, aut continui, quia non quæritur hic, neque introducta eſt diſputatio ſuper qualitate termini, verùm de illius initio, & admiſſo etiam quod debuerit eſſe continuum, admitti quoq. debet, quod ad ſui initium fuerit vtile, non enim repugnat naturæ temporis, quod idem ſit vtile, & continuum, vtile
19 nempè quoad initium, continuum verò in progreſſu, vti trad. Antonell. *de tempore legali cap.* 2. *nu.* 2. & ante eum dixerat M. Ant. Bardus Senenſ. *in tract. de tempore vtili cap.* 7. *nu. pr. inter tract. to.* 5. *fol.* 215., vndè eſt, quod decemdium datum ad appellandum vtile eſt à principio, quia non currit abſentibus, ignorātib', vel aliter impeditis, cōtinuum autem poſt habitam notitiam ſententiæ, & remotis impedimentis quia tunc i nceepto curſu continuo currit. *c. concertat.*
20 *de Appellat. in* 6. *c. biduum* 2. *q.* 6. Bard. *dicto tract. d. cap.* 7. Scacc. *de appellat. q.* 12. *n.* 48. vndè cum in præſenti vis tota conſiſtat in hoc, quando nàm tempus datum in ſententia ad cedendum, licet continuum incæperit currere; & cum, vti dictum eſt, aſsignatio temporis facta in prima ſententia fuerit vna cum ipſa ſententia extincta, & ſententia ſit ac ſi non eſſet data, ita vti probant ſupra adductæ autoritates, ita cuiuſcumquæ naturæ ſit tēpus non potuit incipere curſum ſuum, niſi poſt ſecundam ſententiam, quę ſolum ſua vi effectum ſententiæ retinet.

Et ità pariter deciſionē Rotæ Genuę 204. quæ vt indiuidualis allegatur, longè patet aberrare à terminis noſtris; quia ibi condemnatus fuerat debitor ad cedendum iura

in laudo, ſeu ſententia, à qua tamen ſentētia non modo nō appellauerat, ſed imò potiùs, vt ibi dicitur *ſub n.1., petita exequutione ſententię paſſus eſt eam expediri, & licentiam cōcedi, nec quicquam fecit, &c.*

Neque turbat replicatio, quod exequutio relaxata à D. Auditore contra DD. de Balbanis conſiderari nequeat vt pœna pro facto non adimpleto, ſed potiùs tanquā declaratio condemnatoria crediti D. Theodori, quod attenta mora eorumdem DD. de Balbanis erat in dicta ſumma debitum pro totali damno, & intereſſe paſſo à D. Theodoro ob non habitam tempore conuento ceſsionem ad tradita per Rotam *dec.234. nu. 8. par.5. & dec.304. nu.3. par.9. recent.* Nihil propterea ſuffragante appellatione ſupradicta, quia ſentētia conceſſæ exequutionis retrotrahitur, ac perinde habetur, ac ſi purè, & sīpliciter abſq. vlla prȩfinitione termini lata
21 fuiſſet, vti poſt Gloſſ., Bald., & Abb. *in c. requiſiuiſti*, notari dr̄ per Frāch. *n.9.10. de appellat.* & apud Cacheran. *dec 145. nu.3.* Cōſta *de retrotract. caſu* 8. *cap.7. nu.5.* cum alijs per Theſaur. *lib.4. quaſt. forens. quaſt. 21. nu.7.* Neque appellatio ſubſequuta aliquid in hoc præiudiciale potuit inferre, nàm appellatio mutat inſtantiam, ſed non cauſam,
22 quæ per appellationem non mutatur, ſed veriùs continuatur ad Bald. *in rubr. C. de appellat. nu.2.* Rota Bonon. *diuerſor. deciſ.124. nu.117.159.* Rot. *dec.123. nu.19.* corā Cocc. & moliùs *dec.330 nu.4.* coram Royas *& deciſ.2. nu.2. par.11. recent.*

Nàm quod promiſerunt ſoluere DD. de Balbanis D. Theodoro in caſu non factæ ceſſionis, aut ſit loco pœnȩ ob non adimpletum promiſſum, ſiuè loco intereſſe, & damnorum in tanta ſumma petiarum 2040. partium conſenſu liquidatorū. Dubitari, neque controuerti modo poteſt, quod in ſententia fuit aſſignatus terminus trium dierum ad implēdum promiſſa, intra limites cuius temporis ſi fuit adimpletum, non eſt locus pœnæ, aut quantitati in caſum tantummodo non adimplementi conuentæ. Et propterea nullo pacto euitari poteſt mox adducta doctrina Papienſis, quam ſequitur Scaccia *de appellat.* & pluribus alijs cōfirmata, quod iſte terminus trium dierum curſum ſuum incœperit non à die primæ ſententiæ D. Gubernatoris iam per appellationē extinctæ, ſed à die ſecundæ ſententiæ Iudicum appellationū, licet primȩ cōfirmatoriæ, cū reuiuiſcere nequeat effect⁹ primæ ſententiæ iam penitùs extinctæ, ſed ex ſecunda confirmante, & à die confirmationis Statutus tridui terminus ad implendū labi inceperit; intra quem cum DD. de Balbanis impleuiſſe non ambigatur, non poteſt eſſe locus pœnæ, aut quantitati in caſu non adimplementi tranſactæ.

Neque prædicta eliduntur ex eo, quia, vt additur, ſententia conceſſæ exequutionis retrotrahitur, & perindè habetur, ac ſi purè & ſimpliciter abſque vlla præfinitione termini lata fuiſſet. vt ex Gloſſ. & alijs ſupra congeſtis.

Verè enim æquiuocum irrepſit manifeſtū in intelligentia concluſionis tam per Franc., quam per Cacheran., & Theſaurum firmatæ; quod tamen antequam detegatur, ſatius duxi, concluſionem Papienſis, & Scacciæ ſupra rationibus pluribus, & autoritatibus cōfirmatam in proprijs terminis retrotractionis, in quibus Excellentiſſ. Dominus ex aduerſo ſcribens eam euitare conatus fuit, rurſus, & nouis punctualibusq. magis ſolidare doctrinis. Non enim omittunt DD. etiam in his terminis quæſtionem proponere, an nempè effectus ſecundæ ſententiæ appellationis retrotrahatur ad diem primȩ Iudicis, à quo fuit appellatum; & tractatur contro-
23 uerſia comuniter à DD. *in l. furti 6. ff. de his qui notantur infamia*, vel vt alij rubricam inſcribūt *de infamibus*, vbi clariùs interpretibus ipſemet Vlpianus declarare videtur, dū inquit. *Sed ſi furti, vel alijs famoſis Actionibus quis condemnatus prouocauit, pendente Iudicio non dum inter famoſos habetur, ſi autē omnia tempora prouocationis lapſa ſunt, retro infamis eſt, quamuis ſi iniuſta appellatio eius viſa ſit, hodie notari puto, non retro notatur.* Ex qua Vlpiani traditione tàm ibi Gloſſa, quàm cœteri Doctores diſtinguendo docēt, quod ſi poſt primam ſententiā fuit prouocatum, & debito tempore appellatum, appellatio autem non fuit poſtea proſequuta, ſed deſerta, & tunc quia vis, & effectus primæ ſententiæ transferri non potuit in ſecundā, quȩ prolata nō fuit, neceſſe eſt fingere, quod prima fictè reuiuiſcat, & iſto caſu verè retro reuertitur vis ipſius ſententiȩ, ita vt curſum ſuum, & effectum ſortita ſint omnia in ea diſpoſita, tanquam ſi non fuiſſet per appellationem extinctum iudicatum; Cum autem interpoſita legitimo tempore prouocatio ſuū finem habuit, & ſententia Iudicum appellationum ſucceſſit (vt in caſu præſenti, in quo fuit pronunciatum appellationem iniuſtam, & confirmata prima ſententia) redditur tunc effectus primæ ſententiȩ non vt retro, ſed vt nunc, cum fertur ſecunda ſententia, quia eo

caſu

caſu prima ſententia per appellationem extincta non ampliùs verè, vel fictè reuiuiſcit, ſed eius diſpoſitio,ſubſtantia,& virtus transfunditur in ſecundã ſententiã,& ita ſecunda eſt ea, quæ mandatur exequutioni, & hodie ex nunc, non vt retro, vt ibi Gloſſ. declarat in verbo. *Hodie* & inquit in propoſito, *& ſic dicimus, quod ex ſecunda ſententia naſcitur actio in factum, non ex prima*, & explicãt ibi Bart. *nu.*8.9. Bald. *nu* 6. vbi reddendo rationem, quare magis noceat deſertio appellationis, quam diffinitiuã, quã confirmatur prima ſententia, *quia*, inquit, *deſertio appellationis fingit retro, ſed ſententia diffinitiua non fingit retro*, & ibi quoq. Alberic. *nu.*1.6. Ang. *nu.*1., & latiùs cœteris Paul. de Caſtro *n.*5. 6. quia verè pendente appellatione, ex qua ſequitur definitiua cõfirmatoria primæ, non dùm dici poteſt ſtatutus terminus trium dierum, ſed tantùm poſt latam ſecundam ſententiam, vt videtur textus expreſſus *in l.* 2. §. *cum accipiemus ff. de pœnis*, & benè ait Franc. in citato in contrarium *cap. Præterea requiſiuiſti de appellat. nu.*7.9., quod retrotractio requirit præ cæteris extremum habile, ad quod retrotrahatur, ſententia autẽ prima, & ad quam hoc caſu fieri deberet retrotractio, defecit, quia fuit per appellationem extincta, & ita hoc caſu non poteſt eſſe retrotractioni locus, vndè benè in propoſito dixit Petr. Barboſ. *in l. diuortio* §. *ſi vir ff. ſolut. matrim. num.*52. quod ſi ſententia prima confirmatur in gradu appellationis, *effectus ſententiæ confirmantis non trahitur retro ad tempus ſententiæ confirmatæ, ſed tantùm effectus incipit ab eo tempore, quo ſententia confirmans lata eſt*, & ſic etiam quod tempus ad offerendum, aut redimendum in ſententia conſtitutum nõ incipiat currere à die
24 primæ latæ ſententiæ, ſi ab ea fuerit appellatũ trad. Magon. *deciſ. Florent.*132. *nu.*11.12. & in clarioribus terminis, quod nempè terminus trium menſium aſſignatus in prima ſententia ad faciendum ſtante appellatione, & appellationis ſententia prolata non dicatur interim lapſum tẽpus, nec retrotrahatur ad diẽ primæ ſententiæ tradit in contrarium citatus Cacheran. *deciſ.*145. *ſub nu.*11. *verſ. Nec obſtat, &c.* & Conſta pariter in cõtrarium allegatus *in cap.*8. *caſu* 7. vbi poſtquã *nu.*4., vbi allegatur ex aduerſo, firmauerat, quod ſententia retrotrahitur, *nu.*8. concluſionem limitat, quando à ſententia eſſet interpoſita appellatio, *quia*, vt inquit, *ſtante appellatione non poteſt retrotrahi*, & iterùm *in cap.*8. *ſeq. nu.* 17. ait, quod liquidatio, vel declaratio facta in ſententia prima non retrotrahatur confirmata in ſecunda per appellationem.

Et hinc manifeſtum ſe reddit, vti dicebam, æquiuocum concluſionis ex aduerſo obiectæ quod ſententia conceſſæ exequutionis retrotrahitur, & perindè habetur, ac ſi purè, & ſimpliciter abſque vlla præfinitione termini lata fuiſſet, quia hoc procedit in ſententia, à qua non ſit appellatum, & in iudicatum trãſiuerit; tunc enim non eſt dubium, quod ſi condemnetur aliquis ſub aliqua conditione, quod ea purificata ſententia in iudicatum tranſacta habetur, ac ſi purè fuiſſet concepta, prout ſi datus fuerit in ea aliquis terminus ad ſoluendum, vel quid adimplendũ, ſi eo tranſacto non ſit paritum ſententiæ, ha-
25 betur, ac ſi fuiſſet purè condemnatus ad ſoluendum, vel adimplendum, quia tunc in ſẽtentia, à qua non fuit appellatum, & in iudicatum tranſiuit, fit retrotractio, vt eueniſſet in caſu præſenti ſi poſt latam ſecundam ſententiam, à quã non fuit interpoſita, nec dabatur appellatio, in termino trium dierum non fuiſſet paritum, quia tunc haberetur, ac ſi ſententia ſine aliquo termino condemnaſſet ad faciendam ceſſionem. Et videantur omnes ex aduerſo citati, & potiſſimum Theſaur. *citata q.*21. *nu.*7. *lib.*4. vbi cœteri adducuntur, qui omnes loquuntur in ſentẽtia, quæ iam tranſiuerat in iudicatum; vndè meritò tàm Oſaſch. *citata dec.*145. *ſub n.*11. *verſ. Nec obſtat*, & Conſta *cit. cap.*7. concluſionem limitant, quãdo fuiſſet interpoſita appellatio prima ſententia, quæ propterea trãſire non potuèrit in iudicatum, quo caſu nullatenus retractationi locum fieri poſſe clariſſimè teſtantur.

Vndè iure meritò firmã adhuc ſtare exiſtimo aliàs allatam Papienſ., & Scacc., & aliorum ſententiam loquentium in caſu termini Statuti in prima ſententia ad aliquid faciendum, vel aliquam ſummam ſoluendam, aut nomine pœnæ, aut intereſſe conuenti, cũ hoc nihil interſit, ſed vis tota conſiſtat, an prima ſententia poſt appellationem extinguatur, ita, & taliter, quod ac ſi lata nõ fuiſſet, ſolùm in ſecunda ſententia eius effectus, & tempus præſcriptum ad ſoluendum, vel adimplendum ſtatutus cenſeatur, & ſic ab eo tempore tantùm ſecundæ ſententiæ, & non primæ prolatæ currere incipiat.

Igitur, quia indubitanter apparet DD. de Balbanis in mora non fuiſſe, ſed intra tempus

pus trium dierum à die prolatæ ſecundæ ſententię ceſſionem feciſſe, agi non poteſt modo, neq. diſcuti, an ſit locus purgationi morę.

Nec ampliùs locus eſt dubitãdi ſi DD. de Balbanis in morã inciderit, quia nõ ſtatĩ ceſſionẽ fecerint recepta pecunia, quia id fuit, ꝗ liti causã dedit, & cũ per ſententiãin iudicatũ tranſactam aſsignatus ijs fuerit terminus ad adimplẽdum, & in eo adimpleuerint, non poteſt modo Aduerſ. contra ſententiã ad primæua prætẽſa iura redire, quia ei obſtat res iudicata, & quemadmodũ ſi DD. Balbani poſt primam ſententiam omiſſa appellatione in termino trium dierum adimpleuiſſent, non poterat D. Teodorus conqueri, aut opponere de non facto in tempore adimplemento ita pariter dicendum eſt de adimplemento, facto in termino trium dierum poſt ſecundã ſententiam decurſorum, cum eius primæ ſẽtentiæ vis, & effectus in hanc ſecundam omninò transfuſus fuerit. Et ſi fortè diceretur poſt primam ſententiam pendente appellatione effectum fuiſſe deteriùs ius ipſius D. Theodori, ſi hoc etiã ſubſiſteret, poterat corã Iudicibus appellationum inſtare, vt cõdemnarentur DD. Balbani tanquam moroſi in pœnam conuentam, ſed quia hoc nõ obſtante fuit ijſdem aſſignatus nouus terminus, ſententia tranſiuit in iudicatum, & ſic ſemper ac deducit D. Theodorus prima ſua prætenſa iura, nempè quia ob non factam ſtatim ceſſionem tenerentur ad ſoluendum maiorẽ ſummam, ſemper ei obſtat res iudicata, ex qua tacitè ſaltem fuit iudicatum moram non incurriſſe, & datus nouus terminus ad faciẽdam ceſſionem, intra quem ea non facta tunç moram incurrerent.

Et ex his quoque facilè concidit, quod dicebatur; Nempè quod licet DD. Balbani appellauerint, per oblationem tamen poſtea factam ceſſionis implendæ appellationis beneficium amiſerãt ad tradita per Valaſc. *conſultat.* 51. *nn.* 55. Non modo quia agitur ibi de reuiſione ſententiæ, quæ datur à Principe ex ſpeciali Gratia contra ſententiam in iudicatum tranſactam, dum aliud ceſſat ordinarium, & comune appellationis remedium; vti etiam declarat meliùs Giurba citata *dec.* 30. ſed quicquid ſit, an cenſeretur appellationi renunciatũ nec ne, hic articulus opponẽdus erat, & differendus coram Iudicibus
26 Appellationum, & ab ipſis decidendus iuxta tradita per Scacc. *de appellat. quæſt.* 11: *n.* 12. *& ſeq.* Verùm cum non fuerit coram eis huiuſmodi exceptio oppoſita, & ſuper meritis iudicauerint, non video qua ratione poſſit de non admittenda appellatione in præſens excipi. Nec dicatur coram ipſis DD. Iudicibus appellationum fuiſſe ſaltem generaliter oppoſitum de non admiſsione appella-
27 tionis, quod ſufficit ex traditis per Scacc. *de Appellat. d. q.* 11. *nn.* 196. *vers. Declara vt is dicatur, &c.* Quià hoc fortiùs modo oppoſitũ fundamentum excludit, quià cum hæc exceptio fuerit coram ipſis DD. Iudicibus oppoſita, & ipſi ea reiecta ſuper meritis indicarunt, eam ſaltem tacitè reieciſſe, vidẽtur ex traditis per Scacc. *de Appellat. quæſt.* 17. *limit.* 47. *nu.* 96.

Rota Florentina ſub die 20. Iunij 1673. relaxatam exequationem à D. Gubernatore Liburni reuocauit, & DD. de Balbanis in tempore feciſſe ceſſionem cõuentam declarauerunt.

SVMMARIVM.

1 *Hæres poteſt inſtitui ſub conditione facti multiplici.*
2 *Incerta dies faciendi multiplicẽ conditionem parit, & nu. 27. 28.*
3 *Hæres ſub conditione inſtitutus non poteſt pendente conditione hæreditatem adire.*
4 *Hæreditas iacens defunctum repræſentat, prout ſi viueret.*
5 *Hæreditarsa bona ante aditam hæreditatem dicantur eſſe defuncti, non hæredis.*
6 *Hærede inſtituto ſub conditione, donec conditio purificetur dominium bonorum dicitur eſſe defuncti, non hæredis.*
7 *Bona hæreditaria gaudent immunitatibus, quibus gaudebat defunctus, & nu. 8. & nu. 13. & nu. 21. 22. 23. 24.*
9 *Priuilegium ætatis non tranſit ad hæredem.*
10 *Hæreditas iacens retinet priuilegia defuncti, etiam quo ad ætatem.*
11 *Res priuilegiata tunc priuilegium amittit, cum acta peruenit ad manus non priuilegiati.*
12 *Priuilegium immunitatis Gabellæ tranſit in hæreditatem iacentem.*
14 *Hæres fit Dominus bonorum defuncti.*
15 *Exequutor eſt ſimplex mandatarius ad exequendam defuncti voluntatem, & num. 16.*
17 *Collecta ſoluẽda eſt ab eo, qui fructus percipit.*
18 *Collecta principaliter perſonis imponitur intuitu tamen bonorum.*
19 *Si perſona ſit immunis à collecta, erunt etiam immunia eiuſdem bona.*
20 *Bona collectis obnoxia in quemcunq. tranſeunt cum eodem onere.*

25 *Hæ-*

25 *Hæreditatis commodum, licet ſit dilatum, non tamen dicitur hæreditas iacens.*
26 *Hæres dicitur verè poſſidere, etiam ſi exequutores adminiſtrent.*
29 *Teſtator facere poteſt quod ea, quæ aliàs eſſent conditionalia conditionem importent.*
30 *Quando Teſtator videtur voluiſſe hæredes eſſe tunc, licet poſt multum temporis commodum percipi debeant.*

ARGVMENTVM.

Hæreditas quando dicatur iacens; Hæreditas iacens an fruatur ijſdem priuilegijs, quibus fruebatur defunctus.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXIII.

Conditum fuit in Ciuitate noſtra Lucenſi Statutum, & inſertū inter leges vniuerſales *lib.3. cap. 10.* Quod nullus Ciuis Lucenſis poſſit extra Ciuitatem Lucenſem in Territorio, & diſtrictu pro poſſeſsionibus, quas tenet, & poſſidet in Territorio Lucenſi, modo aliquo æſtimari, grauari, vel collectizzari pro aliquibus oneribus, realibus, perſonalibus, ſeu mixtis, ſed ab omnibus prædictis oneribus in toto Lucenſi diſtrictu reddatur immunis.

Huiuſmodi municipali fauorabiliq; diſpoſitione fretus Mag. olim D. Balthaxar Tomaſi Iuris peritus Lucēſis, (& qui ob eius laborioſas legalis ſcientiæ lucubrationes typis impreſsas in poſterū memoria celebris erit) poſtquàm à Senatu Excellētiſsimo priuilegio Ciuilitatis donatus ornatuſq; fuit, poſt illud, inquam, tempus immunem ſe, & bona ſua defendit, & ſeruauit ab omni æſtimi, & collectarum onere, quod antea pro ſuis prædijs, & bonis in Comunitate Burgi ſitis ibi ſubire cogebatur.

Anno verò 1648. poſt quàm fato ceſsit, vitamq; cum morte commutauit repertum eſt condidiſſe ſuę vltimæ voluntatis elogiū, in quo præcæteris inſtituit quoſdam Adminiſtratores, ſeu executores ſuæ extremę voluntatis, quibus iniunxit, vt fructus omnes bonorum ſuæ hæreditatis quotannis recollectos, & venditos in multiplicum ponerent, donec tota eius hęreditas valorem, & ęſtimationem conficeret ſcutorum quadraginta millium; In qua ſūmma hæreditate adaucta tunc ſuos hæredes inſtituit quoſdam eius nepotes, & fratrēm eorūmque deſcendentes, ſi tunc temporis viuerent, ſin autem ſuperſtites forent, eo caſu hęredem inſtituit Monaſterium erigendum in eodem Caſtro Burgi.

Aſſumpſerunt executores adminiſtrationem ipſius hæreditatis, & ſingulis annis fructus in multiplicum prædictum cumularunt, abſq; eo, quod vnquam eorum partem aliquā ſoluere coacti, aut requiſiti fuerint à Comunitate Burgi pro bonis in eadem Comunitate exiſtentibus ſub prætextu ęſtimi, aut collectarum, aut onerum quorumcūque. Modo ſolùm adhæc onera teneri quoq; bona d. hæreditatis inſtetit declarari Comunitas corā PerIll. DD. Veſtris, mediante Reſcripto delegatorio ab Excellentiſſ. Senatu impetrato. Quem intentum aſſequi profectò de iure nō poſſe credidi.

Etenim cum D. Balthaxar immunitatem ab ijs oneribus pro bonis præfatis inſimul cū priuilegio Ciuilitatis acquiſierit, nō poſſunt modo eadem bona contra priuilegium onerari, & collectizari.

Neque obſtat, ſi fortè dicatur, quod immunitas prædicta non adhæreat prædio, ſed perſonę, & ideo extincta pſona D. Balthaxaris, qui priuilegio fruebatur, extinctū quoque remaneat omne robur ipſius Priuilegij.

Cum enim, vt ex ſupra narrata teſtamentaria diſpoſitione patet, ſolùm eo caſu hæres fuerit datus, & inſtitutus ſuæ hæreditati, quādo completum erit multiplicum deſtinatum quadraginta milliū ſcutorū, & ſub hac tantū
1 conditione vocatus, prout de iure potuit, §. *hæres inſt.tit.de hæred.inſtit.l.ſi quis inſtituatur ff.eod.tit l.2* §.*ſi ſub conditione ff.de bonor. poſſ.* incerta .n. dies, qua poſsit purificari cō-
2 ditio cōpleti multiplici, conditionem parit. Bald. *in l.hęredes* 34. *nu.5. ff.de hæred. inſtit.* & quia donec non fuerit verificata conditio non habebat hæredē, cum non poſſit adiri hæreditas ex ea inſtitutione cuius conditio
3 nō dū euenit.*l.ſi hæredis 5. ff. de cond. inſtit. cum ina gloſſ.* vide Imol.*in l.multum 21. ff.de cond.& demonſtr.* & Bart., Socc. & alios ibi. Et interim Curatores, & exequutores cōſtituerit, qui dicto multiplico aſsiſtant, & prout feciſſet ipſe Teſtator, ſi ſuperuixiſſet; hæreditas ſic iacēs defunctum ipſum repræſentat,
4 prout ſi viueret. text. clarus *in l. hæreditas* 34. *ff.de acquir. rerum dominio.* & *in l.hæreditas 61. iuncta gloſſ. in verbo pro domino, ff. eod.* Bart. *in l.nam & ſeruius 22.* §.*qui negotia ff de neg. geſt.* & *in rubr. ff. de acquir.hæred. ſub nu.pr. verſ.Mortuo.* Dec. *conſ.* 438. *ſub num.6.* benè Bald. *in l. illa inſtitutio* 33. *ſub num.* 2. *ff. de hæred. inſtit.* & bona

bona hęreditaria, antequam adeatur hære-
ditas, dicantur eſſe defuncti, non autem hæ-
5 redis. Gutierez *pract. quaſt. lib. 2. q 49.*
nu.3. & in puncto hęredis ex incerta die, vel
ſub conditione, quod interim dominiũ bono-
rum defuncti, non autem hæredis eſſe dica-
6 tur tradit, videndus Menoch. *conſ. 105. nu.*
58. 59. 60. & 61. vbi reſpondendo obiecto,
quod dominium bonorum non poſsit inte-
rim ſtare in ſuſpenſo, dixit, quod interim,
donec veniat tempus impletæ conditionis,
dominium Teſtatorem ipſum licet defunctũ
reſert, & idem eſt, prout ſi defunctus ipſe vi-
ueret Petr. Barboſ. *in l. hæres abſens in princ.*
nu.209. ff. de iudic. Ricc. *in praxi par. 3. re-*
ſolut. 129. nu.2.

Cum igitur hæreditas perſonæ defuncti
vicem ſubſtineat, & fingatur eſſe idem de-
functus, gaudere quoque debebit omnibus
priuilegijs, & immunitatibus, quibus ipſemet
7 defunctus fuit potitus, & bona hæreditaria
tanquam priuilegiati exiſtimabuntur, in
tantùm quod eaſdem conſeruabunt immuni-
tates, & priuilegia, quę in vita defuncti reti-
nebant, vt benè firmat. Barboſ. *in d. l. hæ-*
res abſens in princ. nu.199. ff. de Iudic., &
latè Carleual. *de iudic. par. pr: fol. 150. n. 322*
& ſeqq., vbi quod hęreditas Clerici retinet
priuilegia defuncti, licet ſit hæres laicus inſti-
tutus, donec hæreditatem adiuerit, provt
idem è cõtra in hæreditate Laici, in qua cle-
ricus eſt hęres inſtitutus. In tantum quod
ſi minoris erit hæreditas, licet maior fuerit
hęres inſtitutus, donec tempus aduenerit
aditionis hęreditatis, eius bona omnia pri-
uilegia ſortientur, quæ ipſi minori, dùm vi-
uebat, à iure pro ſuiſmet bonis concedebã-
8 tur, vti tradunt DD. comuniter, *in l. nam & ſi*
ſeruus ff. de neg. geſt., & probata contrario
Bart. *in l. ſi quis inſtituatur 23. §. & ideò nu.*
pr: ff. de hęred. inſtit. cuius hæc ſunt verba.
Loquitur in pupillo, qui non reſtituitur de eo,
quod factum eſt ante aditam hæreditatem, cum
interim tunc non fiebat contra pupillum, ſed
contra hæreditatem, quę interim repræſentat
perſonam defuncti maioris, benè Alberic. *in*
d. l. nam & Seruius §. qui negotia nu.4. in fine
ff. de neg. geſt. Caſtr. *in l. ſiue hæreditaria 23.*
ff. de neg. geſt. nu.3. Et licet ætas perſonaliſ-
ſima ſit, ob quàm cauſam nõ communicatur,
9 nec tranſit ad hæredem, cuius ætas, non au-
tem defuncti inſpicitur vti tradit Paulus de
Caſtro *in l. ea quæ 4. §. ſi quando ſub nu. 6. C.*
de tempor. in integr. reſtit., hæreditas tamen
donec iacet, retinet priuilegia ipſius defun-
10 cti etiam quoad ætatem, vt, ibi notat Caſtr.
d. nu.6. & facit Afflict. *dec. 211. nu.2.* & be-
nè alijs allegatis videndus Petr. Barboſ. *d. l.*
hæres abſens nu. 210. 211. 212. tunc enim
ſolùm res priuilegiata priuilegium amittit,
quando actu peruenit ad manus non priui-
11 legiati. *l. per Procuratorem*, & ibi notat Bart.
nu.3. ff. de acquir. hæred. Franc. de Ponte
cons. 18. nu. 12. 14. Menoch. *conſ. 322. nu. 17.*
& ſeq.

Et ita pariter ſi defunctus aliquo priuile-
gio potiretur, quo immunis eſſet pro ſuis
bonis à ſolutione gabellæ, ſi eius bona ven-
dantur hæreditate iacente, nec adhùc adita,
12 erunt à ſolutione gabellæ immunia, vti ex
eodem Barboſa habetur. *in d. l. hæres abſens*
nu. 200. 201., & latiùs in propoſito videndus
Florez de Menà *var. quaſt. lib. 2. q. 21. nu.*
200. 201. reprobando contrariam doctrinã
Laſarte *in tract. de Gabell. cap. 19. à num. 38.*
cum ſeq. tanquam falſam, quia, vti ratiocinã-
do ait. hæreditas iacens non eſt perſona ve-
ra, ſed ficta, & aliam repræſentans, aut ergo
repræſentat perſonam hæredis futuri, & hoc
non poteſt eſſe, quia incertum eſt, ſi velit
adire, aut repræſentat perſonam defuncti, &
hoc verùm eſt, & ſequitur, ijs tamen non
relatis. Ricc. *in praxi par, 3. reſolut. 129. n. 2.*
vbi quod nec hæreditatis exequutores ſi vẽ-
dant ante hæreditatis aditionem Gabellam
ſoluere tenebuntur pro bonis vẽditis, provt
nec tenebatur defunctus, & etiam ipſe ſic vi-
diſſe practicari teſtatur. Et in collectis, vel
æſtimo ſic in indiuiduo reſoluit Ricc. *d. reſo-*
lut. 129 per tot. videnda.

Ex quibus remanet ſublatum obiectum
de extinctione Priuilegij vna cum perſona
D. Baltaxaris, quia cum tanquam viuus ræ-
preſentetur per hæreditatem non adhùc adi-
tam, attenta repræſentatione non videtur ex-
13 tinctus, vti difficultatem reſpondendo diluit
Barboſa *d. l. hæres abſens nu. 213.* & meliùs,
latiùſq; reſpondet Ricc. *d. quaſt. 129. nu. 6.*
7. 8. videndus. Et hinc eſt, quod inter e-
xequutorem vltimæ voluntatis, donec hę-
res adeat, & ipſummet hæredem hęc debet
conſtitui differentia, quod hæres conſtitui-
tur Dominus bonorum defuncti, & idem eſt
aliquem facere hæredem, & Dominum con-
14 ſtituere §. *vlt. inſtit. tit. de hæred. qualit. &*
differ. Alberic. *in dictionario in verbo hæ-*
res dicitur ab hęro ideſt Dominus. Socc. Iun.
conſ. 84. nu. 8. vol. pr. Molin. *de inſt. & iure*
tract. 2. diſput. 155. nu. 3. Menoch. *de pręs.*
præſumpt. 67. nu. 2. & præſumpt. 140. nu. 20.
lib. 4. Donell. *in Comment. iuris lib. 7. cap. 2.*
& ibi Oſuald. *lit. C.* Pichard. *in rubr. inſtit.*
de

*de hæred. inſtit. nu.*21. Exequutor autem eſt
ſimplex mandatarius, nec aliquod in eum
bonorum dominium conſtituitur, ſed nudam
eorum adminiſtrationem ad exequendam, &
perficiendam poſtremã defuncti voluntatem
15 tantùm habet latè Franciſc. Carpius *de exe-
quut. & commiſſ. Teſtam. lib. 3. cap. 11. nu. 12.
13. & cap. 9. n. 32. 33.* quod mandatum mor-
te mandantis non expirat, cum ex ſui natura
16 ad actum poſt mortẽ perficiẽdum conferatur
*l. ſi vero non remunerandi l. idem eſt ff. de man-
dati*, & de comuni Carpius *d. tractatu lib. 4.
cap. pr. nu. 6.* Et ideò cum hæres adhùc do-
minium nõ acquiſierit, nec exequutores ſint
Domini, ne interim ſtet in ſuſpenſo, vti conſi-
derat Menoch. *d. conſ. 105. num. 6.*, remanet
apud hæreditatẽ defuncti perſonam repræ-
ſentantem, quam ideò hoc caſu tanquam do-
minam fructus ſequuntur, & ei acquiruntur,
& accreſcunt, & conſequenter cũ, qui fructus
percipit, ſit immunis, nulla ſoluenda eſt col-
lecta, quæ regulariter ab eo ſolui debet,
17 qui fructus percipit. Dec. *conſ. 285. nu. 2.* A-
lex. *conſ 34. col. 4. verſ. Cum ergò munus in 4.*
latè Feſtaſ. *de collect. par. 2. cap. pr. nu. 37.*

Et ſi fortè, vt audio, minùs opportunè di-
ceretur nihil referre, an hęreditas vnum,
vel alterum repræſentet, quandoquidem bo-
na ipſa collectabuntur; Hoc certè non poſ-
ſet iuris terminis adaptari, quia licet ratione
bonorum gabella, vel collecta ſoluatur, prin-
cipalis tamen debitor eſt perſona vera, vel
ficta; & principaliter perſonis imponitur ha-
18 bito tamen reſpectu ad bona, text. *cum gloſſ.
in l. reſcripto* §. *fin.* & ibi Bart. & omnes *ff. de
muner. & honor.* Bart. *in l. prædia C. de fidei-
commiſſis.* Alex. *in conſ. 69. nu. 1. vol. 2.* Natta
conſ. 105. nu. 1. & 7. vol. 3. & obligatio diri-
gitur in perſonam, licet cauſa finalis ſit res
ipſa Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 29. num. 7.*
vbi plures alios, & benè reſpondet obiecto
Florez. de Mena *d. q. 21. ſub nu. 201.* ibi, & ſi
dicas, quod ad ſoluendam gabellam neminẽ
repræſentabit, ſed bona ipſa ſoluent, hoc nõ
eſt poſſibile. Nàm licet Gabella debeatur,
quemadmodum & collecta ratione bonorũ,
tamen principalis debitor eſt perſona vera,
vel ficta, vt in Gabellis venditor, in collectis
incola, & bona ſequuntur perſonę conditio-
nem, vndè ſi perſona non ſubſiſtit, nec eſt
debitum, nec gabella, nec collecta, quia defi-
cit ſubiectũ, cui adaptari poſſit, tùm etiã quià
ſequeretur, quod nulla bona exemptorum
eſſent libera ab alijs contributionibus, cum
exemptiones ſemper perſonis dentur, & re-
bus propter perſonas, igitur ne adhoc abſur-
dum deueniamus, dicendum eſt, ꝙ vbi perſo-
na non eſt, nec eſt debitũ, nec gabella, nec
collecta, quia deficit ſubiectum neceſſarium
vbi pariter in propoſito noſtro reſponden-
do ad id, quod dicebatur priuilegium Ciui-
litatis D. Balthaxari conceſſum fuiſſe perſo-
nale, & per conſequens cum eius perſona
defecerit, ait, quod interim, quod hæres nõ
adit hæreditatem, nec hæreditas eſt deſerta,
aut vacans, ſed ſolùm iacens, hæredem ex-
pectando non deficit perſona defuncti, ſed
fingitur viuere, & per conſequens cenſetur
etiam durare priuilegium, quod eſt perſo-
næ acceſſorium ex latè traditis *in l. ſi is qui
pro emptore ff. de vſucap.* per Bart. & Iaſ. prę-
cipuè *nu. 190. cum ſeq.* vbi agunt de reprę-
ſentatione hęreditatis iacentis, maximè cum
hoc caſu non dicatur extendi priuilegium
de perſona ad perſonam, ſed de caſu ad ca-
ſum ſemper præſuppoſita eadem perſona, &
eadem cauſa fauoris, & priuilegij. Et pro-
pterea ſi perſona ſit immunis, bona quoque
19 ſunt libera, & immunia, vt in puncto reſpon-
dèt obiecto Ricc. *d. reſolut. 129. nu. 4. 5.*

Ex quibus, &c.

DECISIO

IN EADEM CAVSA.

ADSIT DEVS.

VIta functo Magnifico D. Bal-
thaxare Thomaſio hære-
dibus ſibi ex Teſtamento
inſtitutis Reu. Presbytero
D. Martino fratre, Franci-
ſco, Thoma, & Balthaxare
ex altero fratre prǽmortuo
nepotibus omnibus de Burgo ad Mozzanũ
diſtrictus Comitatus Excellentiſsimæ Rei-
publicæ.

Communitas dicti Caſtri vigore reſcripti
delegatorij ab Excellentiſſ. Senatu obtenti
inſtetit per nos declarari bona remanſa in
hæreditate prędicti Mag. D. Balthaxaris, &
exiſtentia in eius Territorio, ſiue Vicaria te-
neri, & eſſe obnoxia ad ſuſtinendum onera
collectarum, & ęſtimi, provt tenẽtur, & ſub-
ſtinent alia bona poſita, & ſituata in eadem
Vicaria, Dominosq; exequtores dictę hære-
ditatis condemnari ad eidem ſoluendũ præ-
fatas collectas, & ad ſubſtinẽdum onera tàm
decùrſa, quã ſucceſſiuis tẽporibꝰ decurrẽda.

Eiuſque intentionẽ fundabat in *cap. 8. 9. lib. 3.* Statutorũ vniuerſalium ſtatuentibus, omnia, & ſingula bona immobilia cuiuſcũque qualitatis poſita, & ſituata in territorijs, & pertinentijs cuiusliber Vicariæ ſint, & intelligãtur tributaria, & Cẽſuaria, oneribuſq. æſtimi affecta, & ſubdita, ita quod nullo iure, vel modo, nullaque cauſa poſsint ſine onere æſtimi tranſire ad quemcumque poſſeſſorem etiam priuilegiatum, niſi tales poſſeſsiones tranſirent in Ciuem Lucenſem, adeovt omnes, & ſinguli alij poſſeſſores huiuſmodi terrarũ teneantur, & cogi poſsint ad huiuſmodi onera ſoluenda, & ſupportanda.

Stanteq. huiuſmodi ſtatutaria diſpoſitione pro dicta Communitate dicebatur non poſſe dubitari bona hæreditaria dicti D. de Thomaſijs eſſe affecta ordinarijs oneribus, & collectis, quę generaliter impoſita sunt, & imponuntur terris, & bonis in dicta Cõmu-
20 nitate exiſtentibus. *l. Ancilla C. de furt.* Rot. Rom. *dec. 346. nu. pr. par. 6. & dec. 253. nu. 7. par. 7. recent.* Magon. *decis. Luc. 11. num. 14.* Zuccar. *deciſ. Luc. 28. nu. 11.*

Tamen intentioni Communitatis DD. Equutores aduerſabãtur ex eo, quod D. Thomaſius teſtator diſpoſuerat de omnibus ſuis bonis, & de eorũ redditibus, & prouentibus conſtitui debere multiplicum, quod cõficiat capitale ſcut. quadraginta miliũ, & huiuſmodi multiplicum absque vlla adminiſtratione conſenſu, & interuentu eius hęredum commiſerit Curæ dd. exequtorum eiuſdem Teſtamenti, pendenteque hac conditione hęreditatem quodamodo dici poſſe iacentem, vti repræſentantẽ perſonam ipſius Teſtatoris Ciues Lucenſis ab omni onere exempti, & immunis, ob idque minimè poſſe grauari, cum hęreditas iacens conſeruet immunita-
21 tes, & priuilegia ipſius defuncti. Barboſ. *in l. hæres abſens nu. 199. ff. de Iudicijs*, adeo quod ſi hęreditas ſit minoris, licet maior fuerit inſtitutus, ante quam adeatur, gaudeat
22 priuilegio minoris ad tradita per DD. *in l. nam, & ſeruus ff. de negot. geſt.* Afflict. *dec. 211. nu. 2.* Barboſ. *in d. l. hæres abſens n. 210. & seq.* cum res priuilegiata tunc amittat priuilegium, quando actu peruenit ad manus nõ
23 priuilegiati. *l. per Procuratorem.* & ibi Bart. *nu. 3. ff. de acq. hæreditate.* Franc. de Pont. *conſ. 18. nu. 12. & 14.* Menoch. *conſ. 322. nu. 5. & ſeq.*, & propterea ſi defunctus aliquo priuilegio frueretur, quo immunis eſſet pro ſuis bonis à ſolutione Gabellæ, ſi hęreditate iacente, & non adhuc adita vendantur bona, erunt à ſolutione Gabellæ immunia. Bar-
24 boſ. *in d. l. hæres abſens nu. 200. & ſeq.* Ricc. *in prax. par. 3. reſol. 129. nu. 2. & ſeq.*

Nos autem diligenter excuſſis, ac examinatis hinc indè adductis vnanimes fuimus in votum ad fauorem Communitatis. Quia in occurrenti caſu non fuit viſum verſari in hæreditate iacenti, cum non ſolùm adeſſent hęredes certi in Teſtamento ſcripti, ſed etiã in reſponſionibus datis ad poſitiones fuerit declaratum eſſe, & velle eſſe hæredes, licet hæreditatis commodum fuerit à Teſtatore ſuſpenſum, & dilatum, & propterea hæreditatẽ non poſſe dici iacentem. Dec. *in c. relatum nu. 12. & 13. ff. de off. delegat.* quem ſequitur Rot. Rom. poſt Poſth. *de manutent. dec. 375. nu. 4.*, nec intrare repręſentationem Teſtatoris, & executores, qui licet ratione adminiſtrationis officij ipſis commiſſi bona hæreditaria detineant, non tamen ſibi, ſed hęredibus poſſident, hæredeſq; verè, & propriè
26 dicuntur poſsidere. Bart. *in l. alio hærede nu. 6. ff. de aliment. & cibar. leg.* Surd. *d. conſ. 481. nu. 10.* Seraphin. *dec. 82. nu. 5.* Rot. poſt Cẽc. *deciſ. 82. nu. pr.* Poſt. *de manutent. obſeruat. 52. nu. 29.*

Nec obſtar, quod hæredes fuerint dati, & inſtituti hęreditati delatę ad tẽpus, quodq; incerta dies, qua poſsit purificari conditio completi multiplici ſcutorum quadraginta
27 millium pariat conditionem. Bald. *in l. hæres 34. nu. 5. ff. de hæred. inſtitut.*, & donec non fuerit verificata, hæreditas non habeat hæredem, cum non poſsit adiri ex ea inſtitutio-
28 ne, cuius conditio non euenit. *l. ſi hęredi 5. ff. de condit. inſert.*

Quià ex diſpoſitis à Teſtatore colligitur ipsum intentionem habuiſſe, quod frater, & nepotes eſſent hęredes purè, & non ſub cõditione, cum Teſtator poſſit facere, quod ea, quę aliàs eſſet conditio, non ſeruet naturam conditionis, & è contra *l. in conditioni-*
29 *bus primo loco ff. de cond. & demonſtrat.* Magon. *deciſ. Florent. 14. nu. 8.* Gratian. *deciſione March. 53. nu. 15.*, Vndè cum in Teſtamẽto multa ordinauerit, quæ ſtatim poſt eius mortem non expectata dilatione completi multiplici erant exequenda, provt quod infra menſem eiuſdem obitus deberent eligegere Sacerdotem, qui quolibet die rem ſacrã celebraret pro defunctis; Quod electio dicti Sacerdotis ſpectaret, & pertineret ad eoſdem eius hęredes, ſiuè ad ex eis ſuperviuentem; quodq; ipſimet hęredes quolibet Anno in feſtiuitate Diui Thomæ tenerentur conuocare ad prandium treſdecim pauperes, ſiuè eisdem tradere decem bononenos

pro

pro quolibet, quod ſtatim ſequuta morte grauarentur hæredes ad celebrari faciendũ Altaribus priuilegiatis res Sacras triginta, & ad erogandum Sacerdotibus celebrantibus conſuetam eleemoſynã, & quod alia agerent, & prouiderent, vt in eodem Teſtamẽto ſub *n.5.6.* & ſic pernecеſſe debet intelligi, quod voluerit eos hæredes etiam de tempore exequendi per eum diſpoſita, & nõ
30 ad tempus completi multiplici ad tradita per Caſtr. *in conſ.5. nu.1. verſ. Preterea verba dicunt lib* 1. relatum à Cyriac. *contr.* 550. *nu.*78. *lib.*3. maximè quia in eodem teſtamento *ſub nu.* 11. iiſdem hæredibus, ſiuè ex eis ſuperuiuẽti tempore eius obitus reliquerit mobilia tàm domus Ciuitatis Lucæ, quã Caſtri Burgi, & vſum fructum cuiuſdam portiunculę Domus ſitæ in Ciuitate. Et in terminis quãdo teſtator deſtinauit eius bona & effectus ad perficiendum multiplicum ad tempus, quod huiuſmodi ſimplex dilatio, & temporalitas non ſuſpendat hæredibus inſtitutis iuris acquiſitionem, ſed ſolum exer-
31 citium ipſius iuris acquiſiti probat Mart. Vẽturin. *in cons.35. per tot. lib. pr.*, vbi firmat hæreditatem, cuius petitio fuit dilata in tempus completi multiplici, hęredibus purè fuiſſe delatam, et infert talem diſpoſitionem non eſſe conditionalem per iura, & doctrinas ibi per eum allegatas, &c.

Et ex his, &c. ita fuit deciſum, &c.

Sim. de Pręt. Aud. Siud. Iudex Delegat. & Relator.

Cæſar Bon. Aud. Conſ. & Iud. Deleg.

Petrus Viarana Aud. & Iud. Deleg.

Rota receſſit à pradd. non quia cognouerit à me ſupra deducta Iuris fundamenta non ſubſiſtere; Sed quia exiſtimauit non verſari caſum in hæreditate iacente, ſed in hæreditate adita, licet commodum fuerit à Teſtatore ſuſpenſum, & dilatum, vt ex deciſione, quam hic ſubnectere pro rei veritate proficuum duxi & reperitur in Actis Egr. D. Paulini Caſoli in Curia Fundati primor. Ann. 1654. *fol.*56. *vſq. ad fol.*57.

S V M M A R I V M.

1 *Venditionis contractus re, conſenſu, & pretio perficitur.*

2 *Pretium eſt de ſubſtantia contractus venditionis.*

3 *Pretium debet eſſe certum in quantitate in vẽditione.*

4 *Pretium dicitur certum per relationẽ ad aliud certum.*

5 *Deficiente ſubſtantia deficit contractus.*

6 *Incertitudo unius ex ſubſtantialibus cõtractus inficit totum contractum.*

7 *Pretium incertum etiam pro parte reddit nullam venditionem.*

8 *Pretij declaratio poteſt conferri in perſonam certam.*

9 *Declara dummodo illa certa perſona pretium declaret.*

20 *Declaratio pretij conlata in amicos eligendos nulla eſt.*

11 *Obligatio facta ex cauſa, quæ deficit, nulla eſt.*

12 *Traditio ſine titulo dominium non transfert.*

13 *Mala fides probatur cum conſtat de titulo vitioſo.*

14 *Hæres poſſidentis cum mala fide non poteſt præſcribere, etiam ſi ſit in bona fide.*

15 *Amplia etiam ſi velit incipere præſcriptionẽ à ſe ipſis.*

16 *Quando ſub contractu emptionis dicatur abſconditus contractus fæneratitius.*

17 *Simulatio venditionis, & vſurarius contractus probatur coniecturis, cum agitur ciuiliter ſecus ſi criminaliter.*

18 *Fænus, & vſura eſt difficilis probationis.*

19 *Paupertas ſolet inducere ad recipiendas pecunias ſub vſuris, & bona propria vendere vili pretio.*

20 *Pactum in venditione, quod tranſacto tempore ad redimendum bona debeant æſtimari arguit modicitatem pretij.*

21 *Pactum redimẽdi plerumq. oſtendit rem fuiſſe datam in pignus, non autem venditam.*

22 *Pactum de redimendo, & pretij modicitas ſufficiunt ad arguendum Contractum venditionis fæneratitium, & ſimulatum, & nu.* 23. *&* 24.

23 *Dictio* præcipuè *exprimit caſum minus dubiũ & includit etiam magis dubium.*

25 *Modicitas pretij ad hunc effectum in qua ſumma dicatur.*

26 *Florentiæ modicitas in tertia parte minùs iuſti pretij ſufficit.*

27 *Quodlibet factum, vel onus pars eſt ſubſtantialis contractus.*

28 *Carius, aut vilius dicitur emi ratione leuioris, aut grauioris pacti.*

29 *Omnia pacta onerosa venditori minuunt quãtitatem pretij.*

30 *Quelibet pretij modicitas ſufficit ad probandã ſimulationem contractus, vbi alia adſunt coniectura.*

31 *Pacta inuſitata, & inſolita ſuſpicionem fraudis inducunt.*

32 *Pacta contra naturam Contractus arguunt fraudem.*

33 *Venditio facta pro certo pretio, & cum pacto quod lapſo tempore redimendi pretium augeatur eſt inſolitum in venditione, & num. 35. & nu 37. & nu. 39. & nu 40. 41. & 42.*

34 *Augumentum, vel diminutio rei venditę perfecta venditione ad emptorem pertinent.*

36 *Ex qualitate pretij arguitur qualitas contractus.*

38 *Contractus pignoris natura eſt, vt oblato pretio, res pignorata debitori reſtituātur.*

43 *Venditio non fuit facta, cum fuit pactum ne dominium in emptorem tranſeat.*

44 *Dominium non transfertur ex Contractu fœneratitio, & vſurario.*

45 *Imò nec poſſeſſio ex tali contractu transfertur.*

46 *Non agitur de reſcindendo Contractu vſurario, ſed ad vendicationem rei ex eo datę.*

47 *Venditor tenetur imputare in ſortem fructus perceptos ex venditione ſimulata, & vſuraria, & nu. 48.*

49 *Fructus dominium ſequuntur.*

50 *Fructus reſtituendi ſunt nullo declarato contractu à primo emptore, & nono poſſeſſore, pro rata.*

51 *Poſſidens ex contractu vſurario nulla pręſcriptione iuuatur.*

52 *Amplia nec etiam eius ſucceſſores vniuerſales, vel particulares.*

53 *Succeſſor ſingularis ad pręſcribendum non iuuatur tempore ſui Autoris in mala fide.*

54 *Succeſſor ſingularis Autoris in mala fide non præſcribit, niſi per terminum trigenta Annorum.*

55 *Formula libelli pro vindicandis bonis ſimulatè venditis.*

56 *Tempus certum datum ad redimendum bona vendita pro minori prętio infra dimidiam iuſti pretij ſit perpetuum.*

57 *Hac perpetuitas pacti exerceri poteſt etiā contra extraneum.*

58 *Et hoc caſu quomodo debeat fieri compenſatio fructuum.*

ARGVMENTVM.

Pretium in venditione quomodo certum eſse debeat, & vel in totum, vel in parte. Contractus venditionis ex quibus probetur ſimulatus, & fęneratitius, & ad palliandum mutuum cum vſuris. Res empta ex Contractu ſimulato, & fęneratitio an pręſcribi poſsit; Item à ſucceſsore vniuerſali, vel particulari, & in ſucceſsore particulari quomodo procedat. Fructus an computentur in ſortem, & quę ratio eorum habeatur. Pactum redimendi rem venditam pro pretio minoris infra dimidiam an fiat perpetuum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXIV.

PEtrus, & Iulius dè Pinis Florentini tàm proprio nomine, quam etiam vti Curatores Coſmi, & Marci ſuorum Nepotum minorum dederunt, & vendiderunt cum pacto reſolutiuo quinque annorum Dño N. vnum campum ſtariorum nouem pro pretio, & nomine veri, & iuſti pretij florenorum centum, &c. Hac tamen adiecta ſpeciali conuĕtione, *quod non reſtituto dicto pretio in dicto tempore quinque annorum dictus ager debeat eſse dicti N. emptoris pro ęſtimatione facienda per aſtimatores amicabiles, vel Comunis Florentia.* Tranſacto verò iamdiu tempore dictorum annorum quinque, nec dicto pretio florenorum centum reſtituto, vellent modo hęredes venditorum eademmet bona vindicare è manibus poſſeſſorum, qui ea à dd. emptoribus titulo ſingulari, & oneroſo acquiſiuerunt; Verũ quià bona ſpõte reddere abnuit poſſeſſor, antequam in Iudicium vocetur, interrogatus fui, quid iuris eſſe cenſeam; & an tertius poſſeſſor cogi queat Iuſtitiæ viribus, vt bona præfata dimittat; Ego verò plura tunc Florentiæ interrogatus oretenus adduxi, quorũ aliqua tantũ, & quæ ſolidiora mihi viſa fuere fundamenta, modo calamo comprobare nitar, vt venditorum intentionem Iuris adiumento muniri firmius oſtendam.

Dixi in primis contractum præfatum vĕditionis ipſo iure nullum fuiſſe ex eo potiſsimum, quia certũ eſt ex tribus ſubſtantialibus perfici contractum emptionis, & venditionis, nempè re, conſenſu, & pretio; *l. conſenſu 2. ff. de act. & oblig. §. pretium autem inſtit. tit. de empt. & vendit.* & clarius pretium eſſe de ſubſtantia contractus vĕditionis mo-
2 nuerint Papinianus *in l. pacta conuenta 72.* ibi. *Quoniam emptionis ſubſtantia conſtitit ex pretio.* & Vlpian. *in l. 2. ff. de contrah. empt. l. empti fides C. eod.* Bald. *in l. in vendentes 13. nu. 6. C. eod.*

Nec ſufficiat inter emptorem, & venditorem

Digitized by Google

torem de pretio indefinitè conueniri,verùm
in certa quantitate determinari oporteat.
3 d.§. pretium autem inſtit. tit. de empt. l. quod
ſapè 35. §. illud conſtat ff. de contrah. empt.
Alex. conſ. 39. nu. 5. vol. 5. Bero. conſ. 188. nu.
15. vol. pr. Pincll. in 2. par. rub. C. de reſcind.
vend. num. 7. in fin., Quæ tamen certitudo
ſufficit non modo ſi ſtatim per contrahentes
exprimatur, verùm etiamſi per relationem ad
aliud, & demonſtratione à præterito, præ-
ſentiuè ducta certum reddatur, vt ſi dicatur,
pro pretio, pro quo tu vendidiſti, quanti Te-
ſtator emit, & cum ſimilibus; tunc enim ma-
gis ignorari dicitur quanti emptus ſit, quàm
in rei veritate incertum ſit pretiũ, vt inquit,
tradito priùs exemplo pręfato Iuriſconſult.
Vlpianus in l. hęc venditio 7. § huiuſmodi em-
4 ptio ff. de contrah. empt. & rursùs in l. ſi quis
fundum 37. ff. eod. Gomez to. 2. cap. 2. de em-
pt. & vend. nu. 9. Pincll. par. 2. rubr. C. de re-
ſcind. vend. nu. 2. Oſuald. ad Donell. lib. 13.
cap. pr. litera M. O. Et cum in Inſtrumen-
to venditionis mihi tradito iſta à legibus
ſtatuta pretij certitudo deficiat; nàm eam
pendere voluerũt ab ęſtimatione facienda
per æſtimatores amicabiles, vel Comunis
Florentiæ; conſequens eſt vt defecta ſubſtan-
tia ſubſtineri nequeat dictus vẽditionis cõ-
tractus, tanquam non poſitus in eſſe perfecto
5 vti notant comuniter DD. in l. fin. C. de con-
trah. empt. & alii relati per Rotam Rom. dec.
172. nu. 7. 8. decis. 200. nu. 12. recent. par. 6.
Et licet in parte adſit pretij certitudo nihil
prodeſt, quia incertitudo partis ex ſubſtã-
tialibus æquè influit in nullitatem actus, ſi-
cut incertitudo totius pretij propter indiui-
6 duitatem contractus de qua in l. ſi iſta ſtipu-
latio ff. de oper. libertor. l. Iulianus §. ſi quis
colludente ff. de act. empt., & ideò corruere
in totum neceſſe eſt, ſi in parte conſiſtere ne-
queat l. quod ſi vnc ff de verb. oblig. Et prop-
pterea eodem modo, eademq. ratione, quà
probatur nullam eſſe venditionem vti totum
pretium incertum eſt, ita quoq. pariter nul-
litatis vitio laborabit, vbi pro parte certum,
pro alia verò parte incertum pretium red-
7 datur. vt in puncto tradit Bald. in l. fin. C. de
contrah. empt. nu. 12. quia, inquit ipſe, non
poteſt contractus pro parte valere, & pro
parte non valere, pręcipuè cum pretium de-
claratum non excedit dimidiam totius iuſti
pretij, vti mihi in facto ſupponitur, vti ibi
Bald. & ſubiungit ex equitate; quem ſequi-
tur Caſtrenſ. in l. ſi quis arbitratu 42. ff. de
verb. obligat. cum alijs apud Surd. deciſ. 114.
num. 21.

Et licet ſubſtineri poſſit venditionis con-
tractus nulla expreſſa facta declaratione pre-
tij, ſed iuxta æſtimationem faciendam à
certa nominata perſona vnanimi conſenſu
8 emptoris, & venditoris electa iuxta clarum
textum in l. fin. C. de contrah. empt., dum-
modo illamet electa perſona ſuam pretij de-
clarationem emittat, aliàs eo non declaran-
te, quia noluerit, nequiuerit morte præ-
uentus certum eſt ipſum contractũ venditio-
nis ſub hac conditione, declarationeq. pretij
factum conditione non purificata reſolutum
9 omninò cenſeri, vti docet idem textus in
d. l. fin. ibi. Sin autem ipſe noluerit, vel non
potuerit precium definire tunc pro nihilo eſſe
vẽditionem, quaſi nullo pretio Statuto l. ſi mer-
ces 25. ff. locat. & trad. Bald. in l. in venden-
tis nu. 5. 31. C. de contrah. empt. Caſtrenſ. in
d. l. fin. Ruin. in d. l. ſi quis arbitratu nu. 28. ff.
de verb. oblig. & ibi Socc. Iun. num. 20. Gabr.
conſ. 64. nu. 4. lib. pr. Socc. Sen. conſ. 44. nu. 9.
lib. pr. latè Ferentill. ad deciſ. Rotæ Rom. Bu-
ratt. deciſ. 898. nu. 14.

Conuenire tamen nequaquam poteſt tra-
ditio præfata caſui pręſenti, & contractui, de
quo nunc agitur, cum in eo nulla fuerit certa
perſona ſub proprio nomine deſignata, cui
huiuſmodi Arbitrium declarationis pretij, &
æſtimationis faciendę conceſſum fuerit, cum
tantùm fuerit dictum pro æſtimatione faciẽ-
da per æſtimatores amicabiles, &c., ſub qua
forma contracta venditio non minus eſt in-
10 ualida, quam ſi nullum pretium ſtatutum
fuerit, vt benè trad. Angelus de Aret. in §.
pretium ſub nu pr. inſtit. tit de empt. & ven-
dit. ibi. Quia non valet niſi in ſpecie dicatur,
quis debeat eſſe talis æſtimator. Bald. d. l. in
vendentis nu. 14. C. de contrahend. empt. & ibi
quoq. Salyc. ſub nu. 2. in 3. oppoſit. benè Pi-
nell. in 2. par. rubr. de reſcind. vend. cap. pr.
nu. 6. & Corn. conſ. 110. num. 4. lib. 3. Morla
in emporio iuris parte pr. tit. 9. q. 9. ſub n. 15.
verſ. Ad quintum argumentum, vbi de more
ſic ratiocinatur. Et ratio eſt, quia quando
pretium venditionis committitur generali-
ter arbitrio alieno nulla perſona nominata
tunc nec certum eſt pretium, nec venit certi-
ficandum per relationem ad certam perſo-
nam, & diſtinguendo tradit Mantica de tacit.
& ambig. lib. 4. tit. 19. ſub nu. 19. vers. Si verò
certa perſona non fuerit expreſſa, &c. Surd. de-
ciſ. 114. vbi plures alios cumulat Fontanell.
de pact. nupt. clauſ. 5. gloſſ. 8. par. 13. n. 53. 54.
Valaſc. de iure emphytheus. quæſt. 11. nu. 12.
vbi ponit caſum in venditione facta pro pre-
tio declarando per duos à contrahentibus eli-
gendos.

gendos. Et proindè cum venditio prædicta ſit invalida, & nulla, & dicti emptores dicta bona habuerint ſine cauſa, aut ſaltē ex cauſa, quæ defecit, quia cauſa emptionis, ob quam receperunt, omninò corruit, nec ſequi potuit, cum eam ius impediuerit. vt benè
11 in terminis concludit Corn. allegato *conſ*, *110. nu.5. verſ. Tenendo itaq. lib.3.* clarum eſt agi poſſe contra emptorem rei vendicatione, licet res ipſam tradita fuerit, quia nuda à titulo traditio dominium non tran-
12 ſtulit. *l. nunquam ff. de acquir. rer dom.* & apud Valaſch. *d. queſt. 11. num 14. in fin.* quem ſequitur Molin. *de contract. disput. 337. num. 17. in fin.* Gomez. *dicto cap.2. de empt., & vend. ſub num. 9.* Ant. Niger. *de laudemio tom. 2. quaſt.23. num. 13. 15. & 16.* & fuit originaliter doctrina Salyc. *in l. fin. ſub nu. 7. C. de contrahend. empt.* quam ſequuntur ſupra relati DD., & alij plures quos eadem opinione probata refert Rota Rom. *dec. 172. nu.* 35. 36. & latiùs *num.* 43. 44. *par.6. recent.*

Neq. ab huiuſmodi vindicatione ſeſe tueri poterant poſſeſſores ſub præſcriptionis clypeo, quia cum non verſemur in dubio de titulo, quo fuerunt poſt annum 1617. poſſeſſa bona præfata, ſed imò potiùs certi ſumus cauſam poſſeſſioni dediſſe aſſertum venditionis prætextum, ſeu titulum, quem patet eſſe manifeſtè vitioſum, cum lex à principio eius productioni reſtiterit, præſcriptionis initium etiam immemorabilis dari non potuit, cum enim conſtat de initio vitioſo, videtur quoq. conſtare de mala fide manifeſta præſcribere
13 volentis, *c. conſultiſſimo de reb. Eccleſia non alienand. lib.6. & c. dudum de decimis l. quemadmodum C. de agricol. & cenſit.* Bald. *de preſcript. 2. par. memb. pr. cap.3. num.* 18. & 19. Crauett. *de antiq. temp. 4. par. § materia nu. 12.* Maſcard. *de probat. par. 3. concluſ. 1372. à nu. 64.* Mareſcott. *lib. pr. var. reſolut. cap. 13 nu.6.* Menchac. *de ſucceſſ. creat. § 26. nu. 125.* Fontanell. *de pact. nuptial. lib. pr. clauſ. 4. gloſſ. 13. par. 4. nu. 48.* latè Barboſ. *de preſcript. in rubr. nu.* 348. quod ſaltem indubitū erit, donec bona apud ipſummet emptorē & eius hæredes ſteterunt, propter autoritatem
14 textus in *l. cum hæres 11. ff. de diuerſis, & temporal. præſcript.* vbi decernitur, quod hęres poſſidentis fundum cum mala fide non poſſit præſcribere, etiamſi ipſe bonam fidem habeat in quo textu ſe fundat Couarr. in *cap. poſſeſſor par. 2. §. 9. nu. pr.* Lambertenghi. *de contract. ſine ſolemnitate factis gloſſ. pr. nu.* 280. latiſsimè Balb. *de preſcript. 2. par. 3. par-*
tis principal. q. 11. nu. 12. Honded. *conſ. 80. nu. 42. 46. & 47. lib. 2.* vbi quod non modo præſcribere prohibetur hęredes vtendo ac-
15 ceſsione temporis ſui Authoris, ſed nec etiā ſi velint à ſe ipſis præſcriptionem inchoare Menoch. *cons. 251. nu. 41. 42.* Natta *conſ. 162. nu. 35.* Rim. Iun. *conſ. 214. nu. 60.* Bar boſ. *de præſcript. nu. 212. 213. 214.* & plures alij cōgeſti apud Add. ad Molinam *de Hiſpanor. primogen. lib. 2. cap. 6. nu. 70.* vbi teſtatur hāc ſententiam in praxi ſeruari, adeò vt nec primus hæres immediatus, nec hæredis ſucceſſor, & ſic mediatus, vel remotiſſimus præſcribere valeat, quoniam omnibus eadem mala fides quaſi macula originalis inhæret, totumq. præſcriptionis curſum impedit, & corrumpit, vt ſunt præciſa verba in dd. Additionibus ad Molinam expreſſa.

Dempto igitur in caſu præſenti toto illo tempore, quo bona vendita apud primos emptores, vel eorum hæredes remanſerunt ex facto, ni fallor, mihi ſuppoſito clarè emergit tantumdē non remanſiſſe temporis, quo tertij poſſeſſores incœptam ab eorum perſonis nō modo immemorabilem, verùm nec longi temporis pręſcriptionem complere vsque adhùc potuerint.

Verùm ſi fortè pręedictis nō acquieſceret animus, & ſi non difficultati obnoxia, diſputationi ſaltem viderentur expoſita, nullitatem ipſius inſtrumenti ex alio capite cōprobare tutiſſimum erit; Siquidem manifeſtè ex tota ſerie Inſtrumenti deprehenditur nō habuiſſe venditores animum vendendi, ſed bona potiùs apud emptorem dimittendi, donec mutuatam pecuniam redderet, prout & ab emptore animum abſuiſſe emendi, ſed mutuare voluiſſe florenos centum, & interim de fructu percipiendo pro vſu ſuæ pecuniæ cauiſſe, q vſura eſt, & à iure prohibitū, & ita ſub nomine venditionis actum fuiſſe illicitum, & damnatum fœnus, vti ſæ-
16 piùs euenire ſolere docent text. *in c. ad noſtram 5. de empt. & vend. & l. emptione pign. 3. C. plus valere quod agitur,* vbi ſic explicat gloſſ. *Accepi decem à te mutuo ſub vſuris, & obligaui pignus, tu timens ne diceferis vſurarius, vel ne poſſes vſuras petere, feciſti ſcribi in Inſtrumento contractum emptionis, & venditionis interueniſſe.*

Quàm ſimulatam venditionem, & vſurarium contractum indicijs, & coniecturis probari poſſe, cū ciuiliter agitur ad nullitatē cōtractus, nullus eſt ex DD., qui non aſſentiatur, quicquid ſit ſi criminaliter agatur ad pęnā
17 vſurarum exigendā *d. c. ad noſtram de empt.* &

& vendit. c. illo vos de pignor. Decian. *reſpons.* 105. *nu.* 30. *lib.* 2. *& reſpons.* 62. *nu.* 15. *lib.* 3. Pacian. *conſ.* 55. *nu* 7. Honded. *conſ.* 33. *lib.* 2. Molin. *de contract. diſput.* 303. *num.* 6. Carocc. *deciſ.* 41. *nu.* 12. *& ſeq.* fœneratores enim vt plurimum callidè fœnus, quoad poſſunt, abſcondere ſtudent, & ideò vti rem difficilis probationis coniecturis probari
18 voluere, prout ſermocinatur in propoſito Rota noſtra apud Lepid. *deciſ.* 60. *verſ. Quo. verò ad merita, &c.*, & quia alter de altero confidit, ideò eorum animus per indicia probari neceſſe eſt inquit, Marta *voto* 54. *nu.* 12. *&* 13. & omnis ſimulatio habet in ſe dolum, in cuius probatione præſumptiones, & coniecturæ regulariter ſufficiunt, vt in propoſito pluribus cumulatis trad. Add. *ad deciſ.* Rotæ Rom. 29. *poſt pr. vol. conſ. Farinacc.* Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 8. *tit.* 17. *nu.* 15. *& tit.* 19. *nu.* 11. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 122. plures congerens Farinacc. *de falſit. & ſimulat. quæſt.* 162. *nu.* 92. Gratian. *cap.* 586. *nu.* 34. *&* 255. *nu.* 4. Rota *in recentior. dec.* 673. *n.* 3. *par.* 2. & penes Caualer. *deciſ.* 406. *nu. pr. & deciſ.* 801. *nu. pr. par.* 4. *diverſ.*

Hic autem licet perſonarum, & earũ conditionis ignarus pro coniectura vti nequeã paupertate fortè tunc temporis venditorum, & neceſſitate, quo vis pacto quærendi pecunias, vt ſoluerent creditoribus, à quibus fortè præmebantur perſonaliter, & in bonis, quæ anguſtię plerũmq; ſolent miſeros debitores compellere quacũmq; conditione pecunias ſub vſuris recipere, & propriâ bona licet magni valoris vili tamen pretio diſtra-
19 here, vt animaduertunt Abb. *conſ.* 113. *col. penult. & fin. nu.* 5. *par.* 2 Iaſ. *conſ.* 152. *lib.* 4. Menoch. *lib.* 3. *præſumpt.* 122. *n.* 87. Maſcard. *concluſ.* 442. *nu.* 5. Crauett. *conſ.* 156. *nu.* 13. *verſ. Octauo.* cum alijs apud Cioff. *conſ.* 97. *lib. pr.* Rot. Rom. *deciſ.* 801. *nu.* 4. *par.* 4. *diuerſor.*

Nihilominus ex ipſomet Inſtrumento licet ſubdola ſagacitate confecto ſua naturali vi erumpit veritas; & pactum de redimẽdo bona, vt aſſeritur vendita, & pretium longè minùs eius verò, & iuſto valore, (cum mihi ſupponatur bona vendita pro florenis centũm tunc fuiſſe valoris ducentum, & ampliùs & dedueitur ex pacto, quod tranſacto tempore bona forent emptoris pro pretio æſti-
20 mando, ex quo modicitatem pretij probari. trad. Gabr. *conſ.* 74. *ſub nu.* 7. *lib. pr.*) ſatis ſuperq; præſeferunt ſimulatam fuiſſe venditionem, vt mutuum cum vſuris ſub eius pallio tegeret. Pactum enim de redimendo cum oſtendat, rem hoc modo venditam non eſſe diutiùs penes emptorem permanſuram, ideò videtur hoc eaſu potiùs in pignus, & hypothecam quàm in venditionem tradita. Bart.
21 *in l. creditor §. fin. ff. qui potior. in pign. habeantur.* Bald. *in l. creditoris in fine, C. de pignor.* Bart. *in l. emptione C. plus valere quod agitur.* Cagnol. *l.* 2. *nu.* 8. *C. de pact. inter emptor. & vend.* Soc. *conſ.* 15. *col.* 3. *lib. pr.* maximè modico pretio ſubindè prò ea conſtituto, vt ex fructibus percipiendis ſolutæ pecuniæ vſura quoque pinguior eliceretur. Vndè fit, quod hęc duo, pactum ſcilicet de redimendo, pretijq; modicitas ſimùl iũcta ex DD. approbatione ſufficiant ad arguendum fœneratitium, ſimulateq; conceptum contractum vẽditionis, abſque eò, quòd opus ſit aliqua alia
22 coniectura; vt eſt originalis doctrina Gloſ. *in cap. conqueſtus* 8. *in verbo de feudo, in fin. de vſuris*, vbi licet addat aliam efficacem, coniecturam, ſi emptor ſit ſolitus fęnerari, ea tamen ſubiũxit cum verbo *præcipuè* cuius natura licet ſit exprimere caſum minùs dubium, alium tamen quoque magis dubium
23 includit. *l. pro herede §. ſi quid tamen*, vbi Iaſ. *in princ. ff. de acquir. poſſ.* cum alijs apud Barboſ. *de diction. dict.* 274. & hæc duo ſatis
24 eſſe tenuerunt Abb. & Anan. *in d. c. conqueſtus*, & idem Abb. *in c. ad noſtram de empt. & vendit. nu.* 4. Alberic. *in d. l. emptione, C. plus valere quod agitur.* Imol. *d. c. Illo vos, nu.* 15. *de pign.* Abb. *conſ.* 76. *ſub nu.* 2. *verſ. Et nimirùm, vol. pr.* Alex. *conſ.* 46. *vol.* 3. Cagnol. *in l.* 2. *C. de pactis inter emptor., & venditor. ſub nu.* 50. *verſ. Pro opinione prima.* Gabr. *conſ.* 74. *nu.* 3. vbi de comuniori opinione maximè canoniſtarum fidem fecit. & ità de comuni, & magis recepta opinione teſtatur, pluriumq; autoritate confirmat Io: Bapt. Lup. *de vſur inter tract. tit. ſept. §. pr. ſub num.* 3. *vers. Tu autem breuiter dimiſſis omnibus, &c.* vbi, *quod hęc opinio in Vrbe Florentia eſt in rem Iudicatam tranſacta per Conſtitutiones Synodales Decretas ibi ſub Leone X. Pontif.*, quàm Conſtitutionem dicit extare deſcriptam *in rubr. de vſur. cap.* 9. Socc. *conſ.* 248. *lib.* 2. & Socc. Iun. *conſ.* 104. *num.* 13. *lib.* 3. Natta *conſ.* 198. *nu.* 20. Pariſ. *conſ.* 54. *nu.* 62. *vol. pr.* Pedroch. *conſ.* 36. *nu.* 82. qui teſtatur de magis comuni, & veriori, & in praxi magis obſeruanda, *& nu.* 114. *cum alijs ſequens.* Rim. Iun. *conſ.* 228 *nu.* 122. Gratian. *cap.* 600. *nu. pr.* & per Rotam Lucenſ. apud Lepid. *dec.* 60. *verſ. Quo verò ad merita vſq. in finem*, vbi quod re vera facto diligenti calculo, ſemotiſq; Doctoribus ſibi ipſis contrarijs, hęc

hæc videtur numero, & pondere magis co-
munis. Surd. *decis.34. nu.pr.* latè Marta *vo-
to 54. nu.pr.* & decidit Rota Rom. *deciſ.801.
ſub nu.pr. par.4. diuerſor. & dec.344. nu. 3. 4.
5.10.3. par.4. recent.*, & aliàs plures eiuſdē
Rotæ deciſiones commemorat ad hanc opi-
nionem confirmandam. Ferentill. *ad deciſ.
761.* Buratti *num.9.* 10. & materia ad partes
diſcuſſa concludit. Mart. Medic. quod in pra-
cticando, & iudicando aliquo pacto diſcedē.
dum non ſit ab hac ſententia, quòd modici-
tas pretij iunctâ conuentione de retrouen-
dendo abſq; aliâ coniectura ſufficiāt ad pro-
bandum contractum ſimulatum fœneratium
in ſuo exam.20. à num.12. vſq. ad num.174.
In hac tamen quoque conueniunt contrariæ
ſententiæ ſectatores, quotieſcumque accedit
mala fama emptoris, & eius praua con-
ſuetudo fœnerandi ſub huiuſmodi contra-
ctuum velamine, quod an poſſit in hoc caſu
firmari, non ſum conſcius. Aliqua tamen
inter DD. exarſit altercatio ſuper iſta mo-
dicitate pretij, alij enim voluere propè di-
midiam, vel vſq. ad dimidiam, alij in tertia,
alij in quarta, alij vero in quinta, & ſexta
parte ſufficere, ità vt ſi venditor minùs di-
midia, vel etiam dimidiam tantùm iuſti pre-
tij, vel quarta, & quinta parte minùs iuſto
pretio conſequutus fuerit, hæc ſit modicitas
ſufficiens ad arguendam ſimulationem, vt la-
tè diuerſas enumerando ſententias cuiuſque
25 ſectatores paritèr deſcripſit. Farinac. *de fal-
ſitat. & ſimulat. q.163. nu.* 17. quas poſtea
reaſſumpſit magiſtraliter doctiſſimus Mart.
Medic. *d. exam.20. nu.38.39.40.* & Floren-
tiæ Statutum eſſe per dd. Synodales Conſti-
tutiones Leonis X. quod modicitas in tertia
parte minore tantùm iuſti pretij debeat ad
26 hunc effectum attēdi retulit Io: Baptiſta Lu-
pus citato *commens.2. §. pr. ſub nu.3.* Verùm
in caſu præſenti huiuſmodi diſcuſſionem in-
gredi non eſt opus, cum verè bona, vt aſ-
ſeritur, vendita anno 1617. pro florenis cē-
tum, eſſent comunis ęſtimationis ſupra flo-
renos ducentum, & ſic minus dimidia iuſti
pretij ſolutū fuiſſe ab emptore venditoribus
conſtat. Attento maximè pacto in commo-
dum emptoris adiecto, *Quod ſi vellent vē-
dere alia bona, vel abſolutè, vel cum pacto re-
ſolutiuo, teneātur dd. venditores vendere potiùs
dicto N., quam alteri, quod pactum cum nouam
obligationem venditorum emptoris fauore con-
tineat, et quoq. aliqua pars dd. censum flo-
renorum erat tribuenda, & ſic minor quanti-
tas pro ipſa venditione remanſit.*

Quod vis enim pactum, vel onus in ven-
27 ditorem, vel in emptorem reiectum pars eſt
ſubſtantialis contractus. Bertrand. loquens
de empt. & vend. cons.153. nu.70. lib.pr. &
ratione leuioris, aut grauioris pacti quis di-
catur cariùs, aut viliùs emiſſe pulcher adeſt
28 textus *in l. fundi partem 79.* vbi Bald. & Sa-
lyc. *ff. de contrah. empt. & in l. ſi venditor, 6.
in fine*, ibi. *quoniam hoc minoris homo veniſſe
videatur, ff. de ſeru. exportand.*, & omnia pa-
cta grauia, & oneroſa vēditori minuere va-
leat quantitatem pretij pro venditione con-
29 uentam gloſſ. *in l. hęredem ff. de hęred. vel
act. vendit.* Alciat. *conſ.44. nu.6. lib.8.* Becc.
conſ.45. nu.33. benè ad propoſitum. Decian.
conſ.104. ſub nu.23. lib.2. & inſuper quæ-
libet etiam pretij modicitas eſt ſufficiens,
vbi aliæ cumulari poſſint coniecturæ, Rol.
30 *conſ.40. nu.42. lib.2.* Pariſ. *cons.54. nu.69. lib.
pr.* Afflict. *dec.40. nu.19.* & Farinacc. & Mā-
ric. alleg. trad. Medic. *exam.20. ſub nu.39.
in fin.* Rota *in Mediol. pecun.* poſt Poſth, *de
ſubhaſt. dec.92. nu.11.* Ferentill. ad Buratt.
*deciſ.761. ſub nu.9. & deciſ.344. nu.7.8.10.2.
par.4. recent*, & Rota noſtra apud Lepid. *dec.
60. verſ. Sed in iſta cauſa.* Quæ coniectu-
ręnō deficiunt hic, licet adducere pro certo
non valeam paupertatem venditorum, &
pecuniarum indigentiam, & malam empto-
ris conſuetudinem fœnerandi ſub ſimilibus
mentiti nominis emptionis contractibus,
quia non leuis oritur ſuſpicio ex pacto in ip-
ſa venditione adiecto, quod tranſacto quin-
quennio ad redimendum conceſſo tunc fieri
debeat æſtimatio bonorum vēditorū; quod
pactum eſt omninò inſolitum, & impropriū
in venditione, ſolent enim potiùs huiuſmo-
di æſtimationes præcedere venditionem, &
ideò vti pactum inuſitatum, & inſolitum ſu-
ſpicionem præbet non modicam fraudis, &
31 vſuræ. latè Tiraquell. *de retract. conuent.
in pręf.* 32. maximè quando fiunt contra na-
32 turam contractus. Abb. *conſ.76. nu.2. lib.pr.*
Cepoll. *de ſimulat. contract. nu.48.* nec enim
ſolet quis emere pro pretio certo cum pa-
cto retrouendendi intra tempus, & paciſci q;
lapſo tempore redimendi, & ſic tēpore, quo
iam res eſt emptoris irreuocabiliter pretiū
33 interim augeatur, vt in puncto animaduertit
Gabr. *conſ.14. ſub num.22. lib. pr.*, ma-
ximè quia hoc eſt contra ſubſtantiam con-
tractus emptionis, in qua commodum, & in-
commodum, decrementum, aut augumentū
rei venditæ vltrà æſtimationem factam tem-
34 pore conuentę venditionis ſpectare debet ad
emptorem. *l. pr. 2. ff. de peric. & commod. rei
vend.* & in puncto arguendæ ſimulationis cō-

tractus

Digitized by Google

tractus in fraudem vſurarum animaduertit. Abb. *conſ.76. ſub nu.2. verſ. Prӕterea.* Rota Rom. *in Mediolaneuſ. pecun. coram Millino poſt Poſth. de ſubbaſtat. dec.92.nu.3.* ex qualitate .n. pretij præſumitur qualitas cōtractus
36 *l per diuerſas C. mandati.* quod ſatis oſtendere videtur emptores aſſertos non habuiſſe tunc temporis animum emendi, ſed mutuandi potiùs florenos centum, & ex vēditionis ſimulato titulo mutuantes cautelam vſuras interterim haud modicas exigendi. Aliàs à principio eam æſtimationem fieri bonorum curaſſent, quam poſt tranſactum quinquennium diſtulerunt, quià, vt benè inquit in pro.
37 poſito Natta *conr.198. ſub nu.9.* ex Cepoll. *in tract. de ſimulat. nu.10.*, ſi emptor habuiſſet animum emendi, voluiſſet priùs videre rem, quàm eſſet empturus, & informari, ſi aſcendit valor ad pretium, quod ſoluit, & hoc non faciens non videtur velle emere, ſed penſionem de ſua pecunia percipere.

Provt etiam hoc idē ſuadēt verba quibus fuit conceptum pactum ipſum, non .n. fuit dictum, quod *non facta re emptione intra tēpus prædictum,* (vti ſolet fieri, quādo verè venditio intercedit) ſed aliis omninò diuerſiſque ſenſus verbis vid. *& prædicta fecerunt, quod non reſtituto dicto pretio in dicto tempore, &c.* Hoc autem pactum longè diſtat à pacto retrouendendi, atque maiorem habet vſuræ ſuſpicionem, cum potiùs naturæ pignoris conueniat, cuius ea eſt natura, vt ſine noua conuentione oblato pretio res pignorata de-
38 bitori teſtituatur. *l. ſi rem §. omnis ff. de pign. act.*, & ideò pactio iſta maiorem ſimula-
39 tionem arguit. inquit Couarr. *var. reſol. lib.3. cap.8. nu.4.* & deſumpſit ex diſpoſitione text. *in c. ad noſtram de empt. & vendit.*, ſequitur Mantic. *de tacit. & ambig. lib.8. tit.19. n. 15. 16.* & latiùs *in tit.20. nu.6.7.* & benè ponderat Abb. *d. conſ.76. ſub num.2. in fin. verſ. Et aduertendum ſubtiliter, &c.* Caldas *in l. ſi Curatorem C. de in integr. reſtit.* in verbo *ſua facilitate* ſub nu.60. & confirmat Natta *citato conſ. 198. ſub nu.9.* quia, inquit, illud verbum *reſtitutionis* magis propriè cōuenit mutuo, quàm alteri contractui.

Quæ coniectura fraudis, & mutui cum vſura per mixtā fortiùs augetur ſi virtus dicti pacti intenſiùs examinatur; dum enim dicitur, quod non reſtituto dicto pretio in dicto tempore, *dictus Ager debeat eſſe dictorum emptorum, pro æſtimatione facienda per æſtimatores amicabiles*, quis non percipit, nil aliud intelligere voluiſſe, niſi quod tranſacto tempore annorum quin-que emptores reficere tenerentur venditori maius illud pretium vltra centum florenos iam erogatos, quod æſtimari contigerit; ex quo augumento pretij promiſſo poſt lapſum redimendi tempus eliciunt dd. certā quodammodo probationem non actum fuiſſe ab initio de venditione, ſed de contractu mutui cum pignore bonorū, vt ſecurior fieret emptor reſtitutionis ſortis, & fructuū interim percipiendorum, quos lucraretur, nec in ſortem imputaret contra naturam pignoris, & mutui, & ad tegendam tantummodo prohibitā vſurarum prauitatem ſimulatè nomen ven-
40 ditionis appoſitum fuiſſe contractui. benè ſic arguunt. Abb. *conſ.76. ſub nu.2. verſ. Item & tertio lib.pr.* & antea Bald. *conſ.322. ſub nu.2. verſ. Sed his non obſtantibus, &c. lib.3.* & quando pretium datum à principio fuit minus tertia parte iuſti pretij ſequitur Gabr. *conſ.74. nu.11.12. & ſeq. lib.pr.* & benè *ſub nu.15.* ibi. *Sed ex quo augumentum voluit promittere, niſi poſt tempus redimendi lapſū nec dare antea plus pecuniæ, &c.* & conciliando opiniones *nu.24. & ſub nu. 25. verſ. Secundus eſt caſus.* cuius Gabr. autoritatem latiùs reaſſumendo diſtinctionem ab ipſo traditam ſequitur Card. Mantica *de tacit. lib.8. tit.20. n.35.36.37.38.* Menoch. *de præſumpt. lib.3. præſumpt.122. ſub nu.54. verſ. Idem etiam dicendum eſt, &c.* latè Caſtill. *quotid. contron. lib.2. cap.25. num.9.* & in indiuiduo pacti quod finito tempore retrovēdendi, nec facta redemptione bona debeant æſtimari,
41 & prætium æſtimatum ſolui. loquitur Borgnin. *dec.2. nu.14. lib.2.* Ioſeph. Ludouic. *cōcl.51. verſ. Vigeſima ſeptima coniectura, &c.* In quo pacto magis etiam præſeferunt claram, & ab eis licet inditijs indicatam intentionem non emendi à principio ea potiſſimum verba, *quod nō reſtituto dicto pretio in dicto tempore Ager debeat eſſe dd. N. N.*, ex quo percipitur voluiſſe contrahentes ab initio venditionem contrahere, ſed tamen traſacto tēpore redimēdi, & tunc ſolùm dominium transferre in emptores, vti pondc-
42 rat Natta *conſ. citato 198. ſub nu 9. verſ. Item adeſt, &c.* & pariter animaduertit Mantica *de tacit. lib.8. tit.20. nu 32.*, vti vulgare eſt nequaquam poſſe dici contractam venditionē, cum id actum ſit, ne dominium in emptorem
43 tranſeat. *l. cum manuſata in fin. ff. de contrahend. empt.*

Cum igitur ſimulatum, ſiuè potiùs vſuræ labe infectum eſſe conſtet præfatum contractum, ita quoq. ſequitur perneceſſe, nullum dominium ex eo bonorum præfatorum trans-

tranſlatum fuiſſe in N. N. aſſertos primos
44 emptores. *l.emptione C.plus valere quod agi-*
tur. Bald. *conſ.322.sub nu.2. vol.pr.* latè Pa-
riſ. *conſ.54. nu.29.& ſeq. lib pr.* Gozad. *conſ.*
28. *nu.29.& 33.* Ruin. *conſ.127. vol.6.* imò
nec etiam vera poſſeſsio in eos d.contractus
vigore tranſlata dici potuit. Decian. *conſ.*
45 104. *n.32. lib.2.* Afflict. *dec.40. nu.17.* Bor-
gnin. *dec.2.n.42.lib.2.* Et ideò cũ apud vendi-
torem dominium remanſerit, actione rei vẽ-
dicationis ad vindicãdam rem propriã age-
re debebit, non autem actione ex vendito ad
reſciſsionem contractus, quia cum vſurarius
contractus nullus ſit ipſo iure, agi non po-
teſt ad eius reſciſsionem ex regula, quod
46 nullum eſt reſcindi non poteſt. *l.nam etiamſi*
sub conditione §.poſt defectum ff.de iniuſto,ru-
pto,irritoq. & latè proſequitur Valaſch. *con-*
ſult.70. nu.8. Borgnin. *dec.2. nu.42.43. lib.2.*
imputatis tamẽ per emptorem fructibus per-
ceptis in ſortem debitã florenorũ centũ, ita
vt ſi aliquid ſupererit, reficiendũ ſit vẽditori,
prout è cõtra ſi aliqnid ad complẽdam ſum-
mam prædictam florenorum centum deerit,
teneatur emptor, antequam ad bonorum re-
integretur poſſeſſionem, venditori reficere,
47 & ſupplere. vti concludit Abb. *d.conſ.76. ſub*
nu 2. ibi. *Nam dico, quod debet Iudex pronun-*
ciare, quod penſiones domus, quas ille credi-
tor percepit, vel percipere potuit, computentur
in ſortem debitam, & reſiduum debeat vna cũ
domo tradi, & conſignari debitori, ſtatim e-
nim per fructuum perceptionem ipſo iure
48 ſors in quantitate percepta remanſit exte-
nuata. Pariſ. *cons.54. nu.79. lib.pr.*, & *conſ.*
55. *nu.25.* Decian. *conſ.104. sub nu.26. lib.2.*
Cepoll. *de ſimulat. contract. nu.7.* Cagnol. *l.*
2. ſub nu.10.& 231. de pactis inter emptor. &
venditor. Rom. *ſing. 368.* Ioſeph Ludouic.
concl.51. verſ. Et ſtante dicta ſimulatione, &c.
& hoc habet diſcriminis recuperare rem vi-
gore pacti de retrouendendo, vel ob contra-
ctum fœneratium, & vſurarium, quia primo
caſu vindicabit rem venditam vigore pacti,
non tamen fructus, niſi à die oblationis, vel
depoſiti, quia tunc contractus in effectu va-
luit, & emptor dominium acquiſiuit, quod
ſufficit ad acquiſitionem fructuum, altero
verò, quia contractus fuit ipſo iure nullus, &
dominium à venditore nõ fuit amotũ, & per
conſequens poteſt rem vendicare cum fru-
49 ctibus, qui dominium ſemper ſequuntur. *l.*
fructus, l.in fundo de rei vind. vt in propoſito
conſiderauit Fontanell. *dec.86. nu.3.4.5.* qui
fructus à primis emptoribus, & nouo poſſeſ-
ſore, vnuſquiſq. pro rata temporis, quo poſ-
50 ſedit, reſtituendi erunt. vt benè tradit Gabr.
d.conſ.74. ante nu.pr. vbi approbat agi contra
tertium poſſeſſorem, non autem contra pri-
mum emptorem, aut eius hæredes.

Nec aliqua præſcriptione ſe tueri poterit
bonorũ poſſeſſor, licet vẽditio facta fuerit an-
no 1617. & in præſens ſolummodo Iudiciũ
reintegrationis ad bona petita inchoatum
fuerit, & ita poſt curſum annorum quadra-
ginta, quoniam comunis eſt DD. ſententia,
quod ratione cõtractus vſurarij nulla poteſt
51 opponi præſcriptio Bald. *conſ.322. n.3. lib.1.*
Dec. *in l.petens ſub nu.7. C.de pact.* plenè A-
lex. *conſ.54. nu.7.8. 9. lib.6.* Paul. de Caſtr.
conſ.436. in fin. lib.2. benè Abb. *citato conſ.*
76. nu.3.4. lib.1. latè quoque Gerard. à P.
Santa *ſing.18. nu.2.3.4.5.* Gabr. *commun. con-*
cluſ. lib 5. de præſcript. concl 6. nu.12. Tira-
quell. *de retract. conuention. §.pr. gloſſ. 2 nu.*
33. plures referens Farinacc. *q.162. nu. 15.*
Socc. Iun. *conſ.145. nu.59. lib.1.* Mantic. *de*
tacit. lib.4. tit.31. nu.42, vbi non eſſe dubiũ,
quod nulla præſcriptio poſsit opponi, & al-
legato Calcaneo *conſ.22. nu.26.* tenuit Me-
noch. *conſ.1096. nu.4.* Craſſ *de except. exce-*
pt.28. nu.47. vbi, *quod ei nunquam præſcri-*
bitur. Petr. Barboſ. *ad l.ſeptimam C.de preſcri-*
pt.30. vel 40. annor. ſub num.91. Marta *voto*
54. nu.20., quod omni tempore poteſt agẽ
de ſimulatione contractus, & relato conſilio
Barbatij 51. *vol.2.* tradiderat Balb. *de præ-*
ſcript. 4. part. quinta partis princip. num.5.
quod nunquam præſcribitur tali iuri dicẽdi
contractum fœneratitium, optimè Valaſch.
conſultat.70. nu.16. quod contractus fœnera-
titius non deſinit poſſe impugnari ex lapſu
alicuius temporis. Quæ doctrinæ Balbi, Bar-
boſæ, Tiraquelli, & Gabr. præſertim, qui nõ
ſuper vno caſu particulari, prout cœteri cõ-
ſulentes, ſcripſere, ſed veritatem aſſequendi
ſtudio tantùm (vt moris eſt in tractatibus
conficiendis) materiam pertractauerunt, cũ
indefinitè loquantur, indiſtinctè quoq. sunt
intelligendi, nempè tam ſi contra tertium, &
particularem ſucceſſorem, quam ſi contra
hęredes emptorum agatur ex approbato iu-
ris axiomate, quod Doctores indiſtinctè lo-
quentes indiſtinctè quoque ſint intelligendi,
vbi enim voluere vti diſtinctione, vtiq. fece-
52 runt arg. *l.pr. §.generaliter ff. de leg. præſtãd.*
& in proprijs terminis Doctorum trad. Socc.
conſ.55. nu.7. lib.2. Prout iuris ratio eorum
mentem adiuuat, quippè cum ex ſimulato
titulo vẽditionis vitiũ reale, cum vitioſa bo-
norum poſſeſsione contrahitur inſurgit ſatis
nota regula, ꝙ vitium reale poſſeſſoris omni-
bus

Digitized by Google

bus ſucceſſoribus indiſtinctè officeret, nēpè
nõ tantùm his, qui vniuerſi ſucceſſores ſunt,
vt hæredes, ſed etiam particularibus, ideſt
ipſis, qui in vna re ſola ſuccedunt, vt emptor
venditori,& ſimiles, nàm cum hoc vitiũ ſem-
per rem ipſam concomitetur, efficit, vt quo-
modo Author præſcribere non poterat, nec
ſucceſſores poſſint, quantumvis bona fide
52 poſſideant, ut per tex. *in l. vbi lex 24. & §. pr.*
ff. de vſucap. & vſurpat., habetur diſtinctio
apud Donell. Enucleatum *lib. 5. cap. 20. lit. E.*
cuius diſtinctionem reaſſumendo ornauit, &
declarauit Hyeronim. *de Aſin. Oſcenſ. in*
tit. C. de vſucap. pro emptor. in l. pr. num. 20.
& 21.

Licet factum ipſum difficultatem tolleret
(vt veriſimile eſt) ſi fortè prçſens poſſeſſor,
non dum compleuit tempus annorũ triginta
à die, quò à primis emptoribus acquiſiuit;
Quia licet mala fides authoris ſucceſſori par-
ticulari non obſit: duo tamē ſunt ipſi ſucceſ-
ſori ad legitimè prçſcribendum diligenter
cauenda; Primum, quod ſua ſola poſſeſſione
tempus prçſcriptionis impleat, nullo modo
vtendo acceſsione illius temporis, quo poſ-
ſedit ſuus Author, à quo vti in mala fide
conſtituto inchoari præſcriptio nequit: Sicut
enim vitium, & mala fides ſui authoris ei nō
obſtabit, quo minùs vſucapere poſsit, ità
quoque nec ei prodeſſe poteſt tempus, quo
ipſe anteà poſſedit, nec ea temporis acceſſio-
ne ſe iuuare ad vſucapiendum eſt textus *in l.*
53 *Pomponius §. pr. ff. de acquir poſſeſſ., l. impro-*
ba C. de acquir. poſſeſſ., clarus text. *in l. an-*
vitium 5. ff. de temporal. diuerſ. præſcript.,
Alterum verò, quod ſi habet Authorem, qui
mala fide poſsidebat tempore factæ in eum
venditionis, tunc poſt acquiſitionem factā
non ſufficit ei ad præſcribendum longum tē-
pus decem, ſeu viginti; ſed longiſsimum tri-
ginta annorum completum eſt vtiq; neceſſa-
54 rium, vt eſt textus *in Auth. malæ fidei poſſeſſo-*
re C. de præſcript. longi tempor. quē in propo-
ſito noſtro adducit, & expendit Alex. *conſ.*
d. 54. nu. 11. lib. 6.

Quamobrem exiſtimò, re ad Iudicium de-
ducta, facilè euenturum eſſe, vt hoc contra-
ctu nullo, & inualido tanquam fœneratitio
declarato, hæredes venditorum aſſequi poſ-
ſint, quod expetunt, poſſeſſorem nempè con-
demnari ad dimittendum bona, vna cum
valore fructuum, quos compenſata ſumma
debita florenorum centum ſupereſſe liqui-
dabitur; ad quod Iudicium inſtituendum ſi
libelli formula deſideraretur, ea depromi
55 poteſt ex Natta in allegato *conſ. 198. nu. 26.*
vbi per extenſum deſcripſit.

Verùm quando de ſimulatione dicere, &
prohibito fœnore contractum redarguere,
aut ſanguinis coniunctio, vel alia à me igno-
rata ratio non pateretur; Addo tertio loco
aliam apertam eſſe viam hæredibus vendi-
toris propria bona (licet parcius agendo)
recuperandi; Nàm quamuis pactum, & facul-
tas bona vendita reemendi per totum annũ
1622. iamdiù expirata eſſe videatur, quia ta-
men venditio non fuit confecta pro iuſto, &
vero pretio, ſed longè minori, & infra dimi-
diam; lex ipſa hoc caſu ex ſua benignitate
perpetuo oneri reuenditionis bona ipſa vē-
dita ſubiecit, itaut vigore eiuſdem Pacti à
contrahentibus conuēti à lege tamen in per-
petuum prorogati liceat modo venditoribus
ſiuè eorum hæredibus hac facultate ree-
mendi frui, perindè ac ſi primùm tempus an-
norum quinque non dùm elapſum foret, pro
eodem pretio, quo eorum Author eadem
56 bona alienauit, & vendidit, ſic tradit. Hoſtieſ.
in ſumma de vſur. § an aliquo nu. 9. 10. vbi
quod ſi venditio ſit facta minùs iuſto pretio
cum pacto retrouendendi ad certum tempus,
tunc non obſtante lapſu temporis venditor in
perpetuum auditur. Socc. Iun. *conſ. 104. nu. 3.*
57 *lib. 3.* benè Mantic. *de tacit. lib. 4. tit. 31. n. 40.*
Tiraquell. *de retract. conuent. §. pr. gloſſ. 2.*
nu. 34. vbi ſequitur doctrinam Iacobi à San-
cto Georgio *in l. mutuum ff. de eccr. pecun.* Me-
noch. *conſ. 1096. nu. pr.* vbi idem tenuiſſe mo-
net in *ſuo tract. de arbitr. iudic. caſu 217. n. 2.*
& iuxtà hanc opinionem non ſemel Senatum
iudicaſſe teſtatur. Surd. *deciſ. Mantuan. 34.*
num. 5. vbi Senatus nouum tempus præfixit
venditori ad redimendum. Gratian. *diſceptat.*
forenſ. cap. 26. nu. 20. 21. & cap. 207. nu. 19.
Thomat. *dec. 112.* Marta *de comuni Voto 54.*
nu. 5. 6. latè pluribus congeſtis Camill. Med.
conſ. 114. nu. 5. 6. 7. 8. Ioſeph Ludouic. *concl.*
51. verſ. Et quando contractus, &c. Rota no-
ſtra Lucēſis apud Merlin. *dec. 70. n. 30.* & ma-
teria diſcuſſa deciſū fuit apud Mart. Medic.
dec. 33. nu. 3. & latiùs *deciſ. 34. nu. pr.* & ap-
probauit Beltramin. *ad deciſ. 559. coram Lu-*
douiſio nu. 8. vbi ſic limitat concluſionem an-
tea firmatam, quod reuendendi tempore e-
lapſo non teneatur ampliùs retrouendere.

Quàm pacti prorogationē locum habere,
& exerceri poſſe à vēditore, vel eius hæredi-
bus non modo aduerſus ſecundùm empto-
rem, & eius hæredibus, ſed extraneũ, quoq.
cui iuſto pretio ab eodem emptore dicta bo-
58 na poſtea vendita fuerunt, probat plurium
auctoritate Camill. Medic. *allegato conſ. 114.*

nu.29. & longè meliùs, & accuratiùs rationibus in medium allatis, & autoritate quamplurium confirmat Mart. Medic. *dec.35. à n.6. per tot. nu.11.* Ita vt ei me potiùs in totum referre, quam eadem tranſcribere ſatiùs duxerim; & ſic in Sacro Conſ. Neapolitano contra tertium poſſeſſorem decisum fuiſſe anno 1625. teſtatur Thor. *in ſuo compendio deciſ. par.2. fol. mihi 421.*

Et hoc caſu refundendi quoq. erunt fructus ſaltem pro rata pretij non ſoluti, &, vt dixi ſuperiùs, compenſatione facta cum debito pretio florenorum centum, quod reliquum erit, reſtituetur hæredibus emptorum; Quis enim non ſoluit pretium integrum, &
58 lucratur integros fructus exclamat. Bald. in ſæpiùs citato *conſ.322. ſub num.2. col.2. in medio*, cum imò magis, vt idem addit, debeat teneri ad proportionales vſuras ex diſpoſitione *l. curabit C. de act. empt.* vbi DD. omnes declarant ob ęquitatem receptum comuniter fuiſſe, vt emptor, qui tota re fruitur, pro rata pretij non ſoluti fructus reſtituat benè in puncto Gabr. *d. conſ.74. nu. 30. verſ. Quare, &c. & nu.31.32.* vbi dicit, quod ſicuti cum res emitur pro pretio declarando, & pars pretij ſoluitur, debentur fructus reſidui declaratione facta ex autoritate Cagnoli, Ruini, Pauli de Caſtro, & aliorum, ita in ſpecie noſtra ęquum ſit, vt poſt lapſum tempus redimendi fructus debeantur, veluti ſi à principio venditio facta foret ſimpliciter pro toto pretio ſequitur Decian. *d. conſ. 104. nu. 26. lib.2.* quem ſequutus fuit Ioſeph. Ludouic. *d. concluſ.51. verſ. Et ſtante dicta ſimulatione, in fine, &c.* & benè in puncto videndus Gabr. *conſ.57. à num. 4. vſque in fin. lib. pr.* quem ſequitur Coſta *de port. Rata quaſt. 91. num. pr.*

Ex quibus, &c. Saluo ſemper, &c.

Huiuſmodi Conſultatio ad Inſtantiam Religioſi Viri pro veritate exharata trāſactioni viam aperuit, reſtitutis à poſſeſſore bonis, & ei perſoluto primo tantùm pretio florenorum centum nulla habita ratione perceptorum fructuum vltra ſortem florenorum centum attenta ſpontanea, & extraiudiciali facta reſtitione bonorum, pro quibus in Iudicio vindicandis non modica pecuniarum, & temporis iactura facienda erat.

SVMMARIVM.

1 *De iure communi quilibet ſui iuris poſt completum 14. annum licet condere Teſtamentum, & nu.14.*

3 *Aetate 14. annorum completa Iudicium cenſetur eſſe firmum, & perfectum.*

3 *Teſtamentum conditum ab impubere nullũ eſt.*

4 *Etiamſi Tutoris acceſſerit auctoritas.*

5 *Teſtamentum ante mortem Teſtatoris nullam vim habet.*

6 *Per mortem pupilli tutela finitur.*

7 *Vltima voluntas non poteſt ab alieno pendere arbitrio.*

8 *Statutum Lucenſe cap.58. lib.2. exponitur, & declaratur.*

9 *De iure comuni atas pupillaris in maſculo 14. anno, in fœminà verò 12. finitur.*

10 *Minor atas de iure comuni vſq. ad annos 25 protrahitur.*

11 *Princeps Supremus atatem minoritatis prorogare, vel diminuere poteſt.*

12 *Statutum Florentinum reducit atatem minorẽ ad annos 18.*

13 *Statuta per regulas, & fallentias procedentia comprehendunt omnes caſus, prater exceptos in fallentijs.*

15 *Legis diſpoſitio in aquiparatis eũdem effectum ſortitur.*

16 *Statutum dubium declaratur ab alio Statuto claro.*

17 *Statutum Lucenſ. cap.44. lib.2. exponitur, & declaratur.*

18 *Cui eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio teſtari non poteſt. Declara nu.37.*

19 *Cui eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, ęquiparatur pupillo.*

20 *Prohibitus* alienare *cenſetur prohibitus teſtari.*

21 *Verbum* alienare *ex ſui natura verificatur in diſpoſitione per vltimam voluntatem.*

22 *Prohibita alienatione tam in vita, quam in morte cenſetur prohibita tàm ex Teſtamento, quàm ab inteſtato.*

23 *Alienatione prohibita in vltima voluntate cenſetur quoque prohibita ſucceſſio ab inteſtato.*

24 *Prohibita alienatione voluntaria, vel coacta prohibita cenſetur haredis inſtitutio.*

25 *Verbum* omnia *nihil excludit.*

26 *Et operatur incluſionem in diſpoſitione eorum, qua aliàs non comprehenderentur.*

27 *Caſus ommiſſus in Statuto remanet ſub diſpoſitione iuris comunis.*

28 *Tu-*

28 *Tutela de iure comuni finitur anno 14.*
29 *Cura de iure comuni extenditur vſq. ad annum 25.*
30 *Statutum correctorium iuris comunis ſtrictè debet intelligi in caſu, in quo expreſsè loquitur.*
31 *Nec extenditur de caſu ad caſum ex identitate, vel maioritate rationis.*
32 *Statutum vt dicatur derogare iuri comuni neceſſe eſt, vt in ſpecie deroget.*
33 *Statutum ſi poteſt iuri communi derogare in pluribus caſibus, ita eſt interpretandum, vt in vno tantum deroget, & n. 54.*
34 *Argumentum ab æquiparatis vbi non eſt vniuerſaliter facta æquiparatio valet tantum in eo caſu, quo facta fuit æquiparatio.*
35 *Exceptio firmat regulam in non exceptis.*
36 *Adultus pupillo æquiparatur quo ad bonorum adminiſtrationem.*
38 *Verbum* alienare *vbi ſubſequitur ſpecies alienationum inter viuos non comprehendit alienationem in vltima voluntate.*
39 *Prohibitio alienationis facta minoribus ob ætatis imbecillitatem non comprehendit alienationem per vltimam voluntatem.*
40 *Impuberibus teſtari eſt prohibitum propter nõ adhùc mentis integritatem.*
41 *Ratio quare minoribus prohibetur adminiſtratio propriorum bonorum eſt diuerſa ab ea, qua prohibetur impuberibus teſtari.*
42 *Teſtamentum poteſt ante mortem quandocumq. reuocari.*
43 *Contractus ſua natura eſt irreuocabilis.*
44 *Teſtamenta debent ex propria non ex aliena voluntate pendere.*
45 *Minor poteſt abſque auctoritate Tutoris, vel Curatoris teſtari.*
46 *Amplia etiamſi Curator ſit præſens, & contradicat.*
47 *Minori contra Teſtamentum à ſe factũ denegatur reſtitutio in integrum.*
48 *Statui non poteſt, vt quis teſtetur cum alterius conſenſu.*
49 *Qualibet diſpoſitio etiam generalis ex adiunctis verbis explicatur. & nu. 53.*
50 *Verbum* alium *etiamſi ſit coniunctum cũ vniuerſali verbo repetit ſimilia antea expreſſis.*
51 *Verbum* geſsit *refertur ad contractus.*
52 *Carpan. ad Stat. Mediol. cap. 452. nu. 46. explicatur.*
55 *Exceptio debet eſſe de Regula.*
56 *Superfluum in ſtatutis eſt ſemper euitandum.*

ARGVMENTVM.

Stante Statuto Lucenſi in cap. 58. & cap. 44. lib. 2., in quibus ætas legittima ſtatuitur poſt completos annos 18., & antea prohibetur omnis adminiſtratio, ſeu diſpoſitio bonorum; An, qui non compleuerit dictam ætatem poſſit teſtamentum condere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXV.

Optaſſem profectò quod præſens cauſa non à tranſactione, verùm à diffinitiua ſententia poſt abſolutos Iudicij terminos ſuum finem conſequuta foret. Non ideò tamen aliquis hæc Aduocatum dicẽtem meaque deſideria vti ſordida auiditate concepta religioſo ſcrupulo ſuperciliꝙue cõtractu condemnet. Non enim propriæ, ſed publicæ potiùs vtilitati conſulens hoc præoptaui, vt ſcilicet huiuſmodi articulus vſq. adhuc nunquam à Rota noſtra deciſus tandẽ per ſententiam definitus plurimarum litiũ diſpendiũ ſucceſsiuis temporibus impediret; & Statuti noſtri Lucẽſis ambiguos ſenſus vera, & firma ſimul interpretatione patefaceret; Dũ.n. *in cap. 44. lib. 2.* Iuri comuni derogãdo Stat. diſpoſuit, ꝙ licet tutela in maſculo decimo quarto ſuę ætatis anno completo expiret de iure comuni; Tamen hoc municipali iure tutela, vel cura minorum tàm in maſculo, quàm in fœmina finiri debeat, & expirare cum peruenerit ad completam ætatem decem & octo annorum, *Quæ ætas,* vt inquit, *noſtra Ciuitatis more intelligatur legittima, adeo quod vnuſquiſque, qui dictam ætatem compleuerit, ſit habilis, ac ſi eſſet maior annis viginti quinque, & omnia agere poſſit in Iudicio & extra in quolibet caſu, quę aliàs maioribus vigintiquinque annis permiſſa ſunt.* Et exindè manauit occaſio dubitandi, an minor annorũ decẽ & octo, maior tamen quatuordecim prohibeatur ex Statuto nr̃o Teſtamentum condere, ſicuti cõtractus, & actus alios oẽs inter viuos abſq. Tutoris autoritate validè ſaltem ex eodẽ ſtatuto gerere prohibetur. Ego quidem pro validitate Teſtamenti cõſului, & iam in arenam deſcẽderant litigãtes, & in Iudiciũ deducta fuerat cõtrouerſia, quæ fuit illicò amicorum charitate, & opera inter coniunctos ſedata; quæ tamen pro victoria cauſæ deducenda ſummo ſtudio

pror-

paraueram, in præſenti Conſultatione haud
prorſus inutilia pro veritate referre ſtatui.

Non me igitur in contrariam abire ſen-
tentiam coegerant, quæ pro teſtamẽti inuali-
ditate luculenter antequã cauſa ad Iudicium
reuocaretur, adducta fuerant in doctiſsimis
Præſtantiſſimi Aduocati ſcriptis, in quibus
prœceteris, & in primis animaduertendum
proponebatur. Quod licet ex diſpoſitione
iuris comunis cuilibet ſui iuris poſt comple-
tum decimum quartum ſuæ ætatis annũ per-
miſſum ſit Teſtamentum condere, vti trad.
1 Vlpianus *in l. qua ætate 5. ff. qui Teſtam. fa-
cere poſſ.* & confirmarunt Imperatores Dio-
cletianus, & Maximinianus *in l. ſi frater 4. C.
eod.* & ibi Gloſſ. ſequuntur Clar. §. *Teſta-
mentum quæſt. 5. num. 3.* Craſſ. §. *Teſtamen-
tum quæſt. 17. nu. 5.* Spinus *in ſpeculo teſtam.
Gloſſ. 31. nu. 17.* cum illa iam ętate iudicium
2 firmum, & perfectum eſſe incipiat. *d. l. ſi fra-
ter, & l. 2. C. quando prouocare non eſt neceſſe.*
& antea adhuc nimis fragile cenſetur ad hũc
teſtandi actum complendũ, vt ait Iuſtinianus
l. fin. C. de teſtam. milit., ita vt eorũ, qui dictã
ætatem non expleuerint Teſtamentum in-
efficax nulliuſque ſit roboris *d. l. qua ætate
d. l. ſi frater l. pr. §. planè C. de ſuis, & legit.*
etiamſi in eodem impuberis teſtamento tu-
4 toris acceſſiſſet authoritas *l. pr. §. pr. ff. de
tutel. & ration. diſtrahend.* & hoc duplici, vt
aiunt, ratione, vna, quia in illud tempus te-
ſtamenti diſpoſitio confertur, quo non am-
pliùs futurus eſt tutor, cum nullam vim ha-
beat ante mortem Teſtatoris, & non prius-
5 quam per mortem teſtatoris confirmetur. *l.
4. ff. de adimend. legat* & Sacrum extat A-
poſtoli Pauli teſtimoniũ in Epiſtola ad Hæ-
breos *cap. 9.* ſic dicentis. *Vbi enim Teſtamen-
tum eſt, mors neceſſe eſt intercedat Teſtatoris,
Teſtamentum enim in mortuis confirmatũ eſt,
alioquin nondum valet, dum viuit, qui teſtatus
eſt, morte autem pupilli finẽ pariter habet tute-
6 la §. ſimili modo inſtit. tit. quibus mod. tutel. fi-
niatur.* Altera, quia extrema volũtas ab alie-
no arbitrio pendere non debet. *l. illa inſtitut.
7 ff. de hæred. inſtit, l. pr. ff. de leg. 2.* Ex diſpoſi-
tione tamen Statuti noſtri videbatur ius co-
mune correctum, diſpoſitumque ſimul, vt nõ
niſi expleta ætate annorum 18. teſtari liceat.
Huiuſmodi vero determinationem ſatis elici
dicebatur ex diſpoſitione eiuſdem Statuti in
8 *cap. 58. lib. 2.*, vbi duo ſtatuuntur diſpoſitio-
ni iuris comunis aduerſa; dum terminum
pupillaris ætatis a iure comuni in duodeci-
mo, & decimo quarto ætatis anno conſtitu-
9 tum. *l. fin. C. quando Tutor vel Curator eſſe
deſinat, & in princ. inſtit. quib. mod. tutel. fi-
nitur, & inſtit. tit. de pupillari ſubſtit. in princ.*
vſq. ad decimũ octauũ completum protrahi-
tur, & e contra minoris ętatis limites ex iure
comuni vſq. ad vigintiquinque annorum æ-
10 tatem protractos. *l. pr. ff. de minor. l. fin. C. de
legittima tutela §. pr. inſtit. tit. de curat.* ad
annos decẽ, & octo cõtrahit, & reducit; Prout
verè dubitari non poteſt, cuilibet Supremo
Principi, vt eſt Reſpublica noſtra Lucenſis,
huiuſmodi poteſtatẽ ineſſe, vt propriis legib⁹
legittimam ſubditorum ætatem minuere vel
11 augere poſſit, vti trad. Salyc. *in l. 2. l. 7. nu. 2.
C. de his qui veniam ætatis impetrau.*, & ibi
Caſtrenſ. *in l. pr. nu. 3.* Aret. *in tit. inſtitut. de
Curator in princ. nu. 5.* Carpan. *ad Stat. Me-
diol. cap. 452. nu. 7.* quos referendo ſequitur
Rota Rom. *deciſ. 776. ſub nu. pr. par. 2. recent.*
12 vbi de Statuto Florentino reducente mi-
norem ętatem ad annos decẽ & octo, prout
noſtrum Lucenſe, & tradit Gaſpar Manz. *de
Teſtam. in tit. de teſtam. inualido ex parte Te-
ſtatoris nu. 59.* Cum enim ibi hęc à Statu-
to diſponantur per modum regulæ, vt ex-
preſsè legitur *in verſ. Et hac per modum re-
gulę generaliter, &c.* nempè quod ætas decem
& octo annorum intelligatur legittima, niſi
in aliquo ſpeciali caſu de maiori, vel minori
ætate diſponeretur; nec in eodem Statutorũ
volumine ſpecialiter aliquid aliud definitũ
legatur de ætate legittimà, & idonea ad con-
dendum teſtamentum, ſequi videtur dicen-
dum in ſupradicta generali regula compræ-
henſam quoq; fuiſſe ætatẽ ad teſtandũ neceſ-
ſariam ex vulgata concluſione, quod ſtatuta
per regulam, & fallentias diſponentia com-
13 prehendãt ſub ipſa regula caſus omnes præ-
ter in fallentijs exceptos. Honded. pluribus
allegatis *conſ. 2. nu. 20. 21. & 22. lib. 2.*

Secundò ponderabatur, quod commemo-
ratum Statutum in cap. 58. lib. 2. æquipa-
rauit quatuordecim annorum curſui de
iure comuni ętati pupillari præſcripto æta-
tem decem & octo annorum ab ipſo diſpoſi-
tam, ſicut igitur de iure comuni teſtari ne-
mo poteſt niſi poſtquam pubes ſit factus æ-
14 tate completa quatuordecim annorum *l. ſi
filius famil. 19. ff. de teſtam. l. qua ætate ff. eod.
§. Prętere a inſtit. tit. quibus non eſt permiſſũ
facere Teſtamentum.* Ità pariter dicendum
ſequi videatur, quod attẽta antedicti Statuti
diſpoſitione non acquiratur Teſtamẽti factio
niſi decem & octo annorum ętate completa.
Etenim diſpoſitio legis ęqualiter tàm in vno
15 quam in altero ex æquiparatis effectum ſor-
tiri debet, Iaſ. *in l. ſi conſtante n. 22. ff. ſolut.
matrim.* Becc. *conſ. 43. nu. 21.* Laderch. *conſ.
24. num. 14.* Rim. Iun. *conſ. 264. nu. 40. & 41.*

cum

cum alijs apud Alderan. Maſcard. *de general. Statut. interpret. concluſ.* 4. *n.* 189. *& ſeq.*

Tertio obijciebatur, quod ſi fortè huiuſmodi Statuti diſpoſitio aliquam dubitationẽ præſeferre poſſet, declarationem recipiebat ab alio cap. 44. eiuſdem Statuti lib. 2. ex quo magis impedita videbatur minori decem & octo annorum teſtandi facultas, cum non ſit nouum imò comuniter receptum, quod vnũ Statuti caput ſubdubium ab alio claro ma-
16 gis, & aperto declaretur. Dec. *l. fin. nu.* 3. *C. de edend.* Pariſ. *conſ.* 16. *n.* 5. *lib.* 3. Carpan. *ad Stat. Mediol. c.* 174. *n.* 89. *lib.* 2. Albert. Brun. *ſuper ſtatut. exclud. fœm. art.* 5. *nu.* 132. In eo autem duo potiſſimum dicebatur extare di-
17 ſpoſita, ex quibus prædictum teſtandi actum minoribus decem, & octo annis denegatum reſultaret. Primũ enim elicitur ex finalibus verbis d. capitis in verſ. *Etiam puberes, &c.* vbi habetur, *quòd tàm puberes, quã impuberes tutores, & curatores habẽtes, ſiuè nõ habẽtes tã in iudicio, quam extra ſine tutoris vel curatoris authoritate ſuorum bonorum adminiſtrationem non habeant*. Illum autem, cui bonorum ſuorum adminiſtratio à lege fuit erepta, inhabilem reddi ad teſtandum manifeſtum, &
18 indubitatum teſtatur authoritas Vlpiani in *l. is cui* 18. *ff. qui teſtam. facere poſſ.* ſtatuẽtis ibi claris verbis. *quod is, cui à lege bonis interdictum eſt, teſtamentum facere non poteſt.* & iterùm Iuſtinianus idẽ definiuit *in* §. *item* 2. *inſtit. tit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentũ*, & ea præcipuè ratione, quia is, cui interdicta eſt ſuorũ bonorũ adminiſtratio, æ-
19 quiparatur pupillo, vt eſt text. cum ſua Gloſ. *in l. ſi curatorem* 3. *C. de integr. reſtit.* Altera vero diſpoſitio eiuſdem *cap.* 44. Statuti ſubſequentis declaratoria deſumebatur ex ſubſequentibus mox relatis eiuſdẽ capitis verbis. ibi. *Et contractus, & alienationes, & omnia alia per eos geſta ſine autoritate prædicta non valeant ipſo iure*. Prohibitus autem non modo contrahere, vti conſequentia ducebatur, ſed inſuper etiam alienare, prohibitus
20 quoq. cenſetur teſtari ad tradita per Afflict. *dec.* 260. *per tot.* Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.* 329. *nu.* 1. Honded. *conſ.* 13. *nu.* 14. *lib.* 2. Menoch. *conſ.* 310. *nu.* 30. *& conſ.* 1029. *nu.* 45. & quod verbum *alienare* ſui natura, & ex ſermonis proprietate verificetur in vlti-
21 ma voluntate trad. idem Menoch. *conſ.* 210. *nu.* 6. 7., prout aliquando comuniter loquẽdo prohiberi ſolet alienatio tàm in vita quã in morte, quo caſu cenſetur prohibita alienatio tàm ex teſtamento, quàm ab inteſtato,
22 vti latè probat Decian. *conſ.* 31. *nu.* 133. 134. 135. *lib.* 1. & ſic prohibita alienatione in vltima voluntate cenſeatur pariter etiam prohibita ſucceſsio ab inteſtato trad. Rota Rom.
23 *dec.* 326. *nu.* 5. *par. pr. diuerſ.* & eo magis cum prohibita reperitur omnis alienatio voluntaria, vel coacta, tunc cenſeatur de ſui natura prohibita hæredis inſtitutio, quia neceſſa-
24 rio quis dicitur habere hæredem. trad. Ruin. *conſ.* 71. *n.* 4. *lib.* 1. *& latius n.* 5. 6. vbi de ſucceſſione tàm ex Teſtamẽto, quã ab inteſtato, vndè infertur, quod iiſdem minoribus annorum decem, & octo prohibitum ſit quoque teſtari. Et eo præcipuè, quia dicti Statuti diſpoſitio non ſiſtit in ſola vi prohibẽdi *contractus, & alienationes*, ſed addidit etiam, *& omnia alia per eos geſta*. verbum autem illud *omnia* cum ſua naturali vniuerſalitate nihil
25 excludit *l. omnia* 7. *ff. de reb. cred. ſi certum petat.* Crauett. *conſ.* 194. *nu.* 2. Dec. *conſ.* 472. *n.* 1. *& ſeq.* & operetur incluſionem in diſpoſitione eorum, quæ regulariter non inclu-
26 derentur. Cephal. *conſ.* 446. *nu.* 18. Menoch. *conſ.* 344. *nu.* 18. & benè in propoſito Carpan. *ad Stat. Mediol. cap.* 452. *nu.* 46. & plura adducens Barboſ. *dict.* 241.

Hæc autem omnia non potuerunt animũ meum conuellere in contraria radicatum ſententia; vt non obſtantibꝰ Statutorũ ſupra relatorum diſpoſitionibus æquè liberum ſit ætatem quatuordecim annorum prætergreſſo teſtamentum validè condere, & de rebus, boniſq. ſuis in vltima voluntate diſponere, & ita clientem conſului innixus iuris comunis regulę, cui per ſtatuta noſtra derogatum non fuiſſe credidi, & ſic obiectis antea expoſitis facilè reſponderi poſſe exiſtimaui.

Derogatio enim adeò claræ, nec controuerſę iuris diſpoſitioni nullo modo inſurgere mihi videtur ex eo, ꝙ primo loco obijcitur, nẽpè quia ſtatutum præfatum *in cap.* 58. *lib.* 2. per regulam, & fallentias diſpoſitionem ſuam dirigens prout omnes actus, ipſum etiam teſtandi videatur includere, quia ibi propoſita regula non eſt ita generaliter, vt ſupponitur, conſtituta, vt determinare voluerit ætatem decem & octo annorum ſolũ quoad oẽs actus, & quoad omnia tam fauore quàm contra minores legittimam, ſed regulã potius huiuſmodi fauore minorum tradere præſumpſerit, ita vt quoad omnia, & omnes actus, quos de iure comuni complere non poteſt minor niſi tranſacto tempore viginti quinq. annorum, perficere valide poſſit antea, & ſtatim completo ſolum decem, & octo annorum numero, & ſic quæ de iure maiores 25. annorum gerere poſſunt, ea quoque

que

que maiores 18. ex benficio iuris munici-
palis agere valeant, vt intentionem ſtatuen-
tium clarè explicāt adiecta verba, ibi. *Adeo
quod vnuſquiſque, qui dictam ætatem comple-
uerit, ſit habilis, ac ſi eſſet maior annis 25., &
omnia agere poſſit in Iudicio, & extra, quę aliàs
maioribus 25. annis permiſſa ſunt*. Et ita ſta-
tutum ſolummodo diſponere, & ſtatuere in-
tellexit ſuper ijs, quę de iure non permittun-
tur fieri niſi tranſacta ætate viginti quinque
annorum; ſuper ijs autem, quę de iure licita
ſunt minori etiam ante completos annos 25.
provt eſt condere teſtamentum, nihil immu-
tauit, aut diſpoſuit, & propterea hic caſus
tanquam omiſſus remanet ſub determinatio-
27 ne iuriscomunis, quod ſeruari debet. *l. com-
modiſſimè ff. de liber. & poſthum.*, poſt plures
relatos à Surd. *conſ. 416. nu. 21. vol. 3.* Et eò
magis, quia vti dictum eſt, Statutum præfa-
tum in duobus corrigit ius comune, cū Ius
comune tutelæ terminos ſtatuit vſque ad an-
28 num decimumquartum completum §. *pupilli
inſtit. tit. quibus modis tutela finitur*, Item ius
comune Curatorum officium extendit vſq.
29 ad annos 25. §. *maſculi inſtit. tit. de Curator.*
Statutum verò è contra pupillarem ætatem
ampliat, & minoritatem reſtringit ad annos
decem & octo, vndè eſt quod dictum Statu-
tum vti correctoriùm iuris comunis ſtrictè
debeat intelligi, & limitatè in ijs caſibus tan-
tùm, in quibus expreſsè loquitur Honded.
30 *cons. 24. nu. 14. vol. 2.* Surd. *decis. 162. n. 17.*
plenè, & latè Caball. *conſ. 2. per tot.* nec ex-
tenditur de caſu ad caſum ex identitate, aut
13 etiam ex maioritate rationis. Socc. Sen. *conſ.*
28. nu. 25. lib. 4. Grat. *conſ. 19. nu. 24. 25. lib.
pr.* Thob. Non. *conſ. 16. nu. 4.* Laderch. *cons.
37. nu. 10.* Bellon. Iun. *conſ. 60. nu. 50.* Mart.
Medic. *decis. Senenſ. 20. nu. 32.* Andreol. *con-
trou. 63. nu. 8. & contr. 138. nu. 6. 7.* vbi alios
plures enumerat. Et ſic licet circa ætatem
iuri comuni derogauerit, non tamen dixit
derogare velle etiam quoad facultatem te-
ſtandi, vt enim iuri comuni per municipale
derogatum dicatur, neceſſe eſt, quod pręci-
sè, & in ſpecie in tali caſu, vel actu faciendo
32 derogaſſe legatur. Hōded. *conſ. 24. n. 21. lib. 1.
& ſeq.* in propoſito quod non cenſeatur ſta-
tutum prohibiſſe actum teſtandi Virgil. cum
pluribus allegatis *de legitt. perſonar. cap. 1.
nu. 32. 33.* benè Rota Rom. *dec. 432. nu. 3. par.
pr. diuerſ.*, vbi ait, quod derogatio requiritur
expreſſa, vel ſaltem, quod verba ſtatuti ſint
ea forma concepta, vt compati non poſſint
cum ipſa lege comuni. Et eo maximè pro
non derogatione interpretandum eſt, nàm
ſequeretur derogatio iuri comuni non mo-
do in duobus caſibus in eo expreſſis, au-
gumenti ſcilicet pupillaris, & diminutionis
minoris ętatis, ſed in tertio quoq. casu nō
expreſſo, circa facultatem teſtandi, quod
certè ferendum non eſt, cum repugnet regu-
la comunis, quod ſi fieri poteſt interpretatio
vt Statutum in pluribus, vel in vno tantùm
caſu ius comune corrigat, eo modo in-
telligendum eſt, vt in vno tantùm casu
33 vel duobus, non autem pluribus corrigat,
etiamſi verba forent extra propriū ſenſum
explicanda Honded. *conſ. 20. nu. 27. in princ.*
Rol. *cons. 80. nu. 21. lib. 4.* Borgnin. *dec. 5. nu.
12. par. pr.* Barz. *decis. 97. nu. 49.* Scacc. *in
praxi cap. 8. lib. 2. nu. 411.*

Facillimè quoque deluditur argumētum
factæ à Statuto noſtro ęquiparationis ætatis
14. annorum de iure comuni, & decem &
octo ex eodem Statuto præſcriptę; quoniam
Statutum noſtrum nō generalem protulit æ-
quiparationem ętatis pupillatis de iure co-
muni, cū ab eo indictæ 18. annorum, ita vt
voluiſſe dicendum ſit, quod in omnibus, &
ſingulis caſibus, & quicquid non eſt licitum
agere de iure comuni niſi decimoquarto æ-
tatis anno completo, id quoque licitum non
ſit niſi decimnoctauo finito; ſed æquipara-
tionem ſolummodo induxit in caſu particu-
lari nempè quoad finē dādum tutelæ, & cu-
ræ; Et ita ſicuti tutela de iure comuni in deci-
mo quarto, cura verò in vigeſimoquinto an-
no completur; ità de iure municipali vtraq;
in decimo octauo, & non antea, nec poſtea
finiatur, vndè ſi inter haſce 14., & decem
octo annorum ætatem aliqua ſit ex Statuto
æquiparatio inducta, ea reſtricta pariter fuit
reſpectu ſolummodo temporis, quo tutela,
& cura finiri debeat; & propterea argumē-
tum æquiparationis præfatum aliquam fortè
vim haberet, quando à Statuto vniuerſali-
ter, & in omnibus æquipararetur ætas decem
& octo annoram cum ea quatuordecim an-
norum, vt exempli gratia, ſi dixiſſet, quod
ſicuti de iure comuni decimus quartus annus
conſtitutus eſt terminus pupillaris ætatis, ità
quoque ex Statuto ætas decem & octo an-
norum; ſecùs autem eſt, dùm ſolùm diſpo-
ſuit, quod tutela, quę iure comuni in deci-
moquarto, ex Statuto in anno decimoocta-
uo compleretur; Argumentum enim ab æ-
quiparatis vbi non eſt vniuerſaliter facta æ-
quiparatio valet tantùm in his terminis, &
eo caſu quo facta fuit æquiparatio non autē
34 in cœteris. Diaz. *reg. iur. reg. 429. verſ.
Quinto fallit.* Pariſ. *conſ. 49. num. 86. vol. 5.*
Surd. *decis. 219. nu. 16.* Maſcard. *de General.
Stat. interpretat. concl. 4. nu. 198.* ibi dūmodò
æquipa-

Digitized by Google

æquiparatio fiat in eadem materia, aliàs ſecus. Barboſ. *axiom. iur.* 14. *n.*4. & latè probat Ant. Fab. *de error. pragmaticor. tit.*2 *.decad.*44. *error.*5. *cum ſeq.* quod argumentum æquiparatiouis non concludit per neceſſe, vbi æquiparatio fieri non poſsit quoad omnia. Imò potiùs dicendum eſt Statutum præfatum non per modum æquiparationis hoc ſtatuere, ſed per viam exceptionis, cum à regula iuris comunis, quod ętas quatuordecim annorum ſit finis pupillaris ætatis, excipiat caſum tutelæ, cuius reſpectu ætatem pupillarem protrahere voluit vſque ad annos decem & octo, vndè huiuſmodi exceptio firmans regulam in caſibus non exceptis iuxta tradita efficit vt in alijs caſibus, præter iſtum
35 finiendæ tutelæ, ſeruari debeat omninò ius comune ex textu *in l. nam quod ſiquidem* §. *fin. ff. de peric. leg.* Roman. *conſ.*337. *nu.*8. Surd. *conſ.*361. *nu.*21. & benè in puncto ſimilis Statuti explicat Sola *ad Cõſtit. Saband. tit. de legit. perſonar. Gloſſ.*5. *num.* 10. *verſ. Maior, &c. fol. mihi* 412.

Maioris etiam ponderis attentè perpenſum non reperietur argumentum tertio loco pro inducẽda inualiditate Teſtamenti deductum ex alio cap.44. Statuti eodem lib.2., vbi quia puberibus eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, cõſequentia ducitur prohibitam quoque fuiſſe teſtamenti factionem, ex autoritate textus *in l. Is cui*, quod illi eſt prohibita factio, cui interdicta eſt bonorum adminiſtratio. Æquiuocum enim eſt argumentum, & extranea à caſu præſentis legis illius intentio, quæ diſponere intendit de furioſo, & prodigo, quibus ob infirmitatem mentis à Iudice ſit interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, non autem in adulto maiore annorum 14., cui quamuis à lege interdicta ſit bonorum ſuorum libera adminiſtratio, & pupillo æquiparetur quoad contractus, cœteroſq; actus inter viuos, quos age-
36 ret absque curatoris autoritate. vt *in l. in copulandis* 8. *C. de nuptijs*. ſed meliùs, & clariùs *in l. ſi curatorem habens tertia C. de in integr. reſtit.*, ibi cum non abſimilis ei habeatur minor curatorem habens cui, à Prætore *curatore dato bonis interdictum eſt*. Differt tamen in facultate teſtandi, quoniam adultus, licet ei prohibita ſuorum bonorum ſit inter viuos adminiſtratio, teſtari tamen poteſt, quod prodigis, vel furioſis, quibus à Iudice interdicitur adminiſtratio bonorum denegatur per *d. l. Is cui*, & ita explicando verbum *abſimilis* in citata *l. ſi curatorem*. Gloſſ. ibi aduertit, quod licet ſint ſimiles in denegata bonorum adminiſtratione, diſſimiles tamen ſunt in eo, quod adultus curatorem
47 etiam habens teſtari poteſt, quod non poteſt prodigus, & alia Gloſſ. *in l. Aurelio* 20. §. *fin. in verbo intra legittimam ætatem ff. de liber. legat.* latè Iaſ. *in l. ſenium col. vlt. verſ. Quarta difficultas, & in l. ſi Pater num.*2. *C. qui teſtam. facere poſſ.* vbi Caſtrenſ. *nu.*5., ait, ꝙ authoritas tutoris, ſeu curatoris eſt impertinẽs quoad actum teſtandi, cum huiuſmodi actus ab alieno pendere nõ debeat arbitrio, & idẽ ibi firmat Salyc. & alij comuniter tã ibi, quã in *d. l. ſi curatorem*, & præcipuè Bart. *num.* 4. *verſ. Ad tertiam æquiparationem*. Et proindè Gaſpar Manz. *in ſuo tract. de teſtam. tit.*2. *de teſtam. valido, vel inualido ex parte Teſtatoris*, poſt firmatam concluſionem *nu.* 75. *& ſeq.* quod prodigus, cui eſt interdicta bonorum adminiſtratio, teſtamentum facere non poſsit, *nu.*78. refellit ſententiam eorum, qui crediderunt hoc ex ea ratione deduci, quia teſtamenti factio in bonorũ adminiſtratione comprædendatur, quaſi ſit res ſuas adminiſtrare dùm teſtamento hæredi, vel legatario relinquuntur; & propterea ſic arguãt, eſt interdicta prodigo bonorum adminiſtratio, ergo etiam teſtamenti factio, refellit, inquam, huiuſmodi ratiocinationem tanquam non concludentem, nàm, vt inquit, minor 25. annis quamuis non habeat rerum ſuarũ adminiſtrationem, nõ tamen deſtituitur Teſtamenti factione; Valebit igitur argumentum à contrario, quis non habet Teſtamenti factionem, ergo non habet bonorum ſuorum adminiſtrationẽ, nõ autem, vti dicebatur, quis non habet bonorum ſuorum adminiſtrationẽ, ergo nec Teſtamenti factionẽ.

Facilè quoque reſpondetur ad id, quod magis vrgere videbatur vti reſultans ab eodem Statuto in cap.44. eiuſdem lib. 2., vbi minoribus decem & octo annis non modo ſuorum bonorum adminiſtratio tollitur, (cui ſatis ſupra reſponſum eſt,) ſed ampliùs etiã inualidantur contractus, & alienationes ab eis abſq. tutorum, vel curatorum autoritate factæ, ex qua præſertim alienandi prohibitione ad prohibitionem quoq. teſtandi inferebatur. Primò enim reſpondetur, quod quicquid dicendum ſit, cum diſpoſitio continet ſolùm verbum *alienare* genericum, nec cũ alijs alienationis ſpeciebus eſt coniunctũ, quando tamen ſubſequitur verbum *alienare* poſt ſpecies antea commemoratas alienationis inter viuos, tunc ex præcedenti declaratur, ita vt ſicuti in caſu noſtro Statutum prohibet *contractus, & alienationes* verbum illud *alienationes* explicari debet, & reſtringi ad alienationes per viam contractus, & actus

hæc videtur numero, & pondere magis communis. Surd. *decis.* 34. *nu. pr.* latè Marta *voto* 54. *nu. pr.* & decidit Rota Rom. *deciſ.* 801. *ſub nu. pr. par.* 4. *diverſor. & dec.* 344. *nu.* 3. 4. 5. 10. 3. *par.* 4. *recent.*, & aliàs plures eiuſdē Rotæ deciſiones commemorat ad hanc opinionem confirmandam. Ferentill. *ad deciſ.* 761. Buratti *num.* 9. 10. & materia ad partes diſcuſſa concludit. Mart. Medic. quod in practicando, & iudicando aliquo pacto diſcedēdum non ſit ab hac ſententia, quòd modicitas pretij iunctà conuentione de retrouendendo abſq; aliâ coniectura ſufficiât ad probandum contractum ſimulatum fœneratium *in ſuo exam.* 20. *à num.* 12. *vſq. ad num.* 174.

In hac tamen quoque conueniunt contrariæ ſententiæ ſectatores, quotieſcumque accedit mala fama emptoris, & eius praua conſuetudo fœnerandi ſub huiuſmodi contractuum velamine, quod an poſſit in hoc caſu firmari, non ſum conſcius. Aliqua tamen inter DD. exarſit altercatio ſuper iſta modicitate pretij, alij enim voluere propè dimidiam, vel vſq. ad dimidiam, alij in tertia, alij in quarta, alij vero in quinta, & ſexta parte ſufficere, itā vt ſi venditor minùs dimidia, vel etiam dimidiam tantùm iuſti pretij, vel quarta, & quinta parte minùs iuſto pretio conſequutus fuerit, hæc ſit modicitas ſufficiens ad arguendam ſimulationem, vt latè diuerſas enumerando ſententias cuiuſque
25 ſectatores paritèr deſcripſit. Farinac. *de falſitat. & ſimulat. q.* 163. *nu.* 17. quas poſtea reaſſumpſit magiſtraliter doctiſſimus Mart. Medic. *d. exam.* 20. *nu.* 38. 39. 40. & Florentiæ Statutum eſſe per dd. Synodales Conſtitutiones Leonis X. quod modicitas in tertia parte minore tantùm iuſti pretij debeat ad
26 hunc effectum attēdi retulit Io: Baptiſta Lupus citato *commem.* 2. §. *pr. ſub nu.* 3. Verùm in caſu præſenti huiuſmodi diſcuſſionem ingredi non eſt opus, cum verè bona, vt aſſeritur, vendita anno 1617. pro florenis cētum, eſſent comunis ęſtimationis ſupra florenos ducentum, & ſic minus dimidia iuſti pretij ſolutū fuiſſe ab emptore venditoribus conſtat. Attento maximè pacto in commodum emptoris adiecto, *Quod ſi vellent vēdere alia bona, vel abſolutè, vel cum pacto reſolutiuo, teneātur dd. venditores vendere potius dicto N., quam alteri, quod pactum cum nouam obligationem venditorum emptoris fauore contineat, et quoq. aliqua pars dd. centum florenorum erat tribuenda, & ſic minor quantitas pro ipſa venditione remanſit.*

Quod vis enim pactum, vel onus in ven-
27 ditorem, vel in emptorem reiectum pars eſt ſubſtantialis contractus. Bertrand. loquens *de empt. & vend. cenſ.* 153. *nu.* 70. *lib. pr.* & ratione leuioris, aut grauioris pacti quis dicatur carius, aut viliùs emiſſe pulcher adeſt
28 textus *in l. fundi partim* 79. vbi Bald. & Salyc. *ff. de contrah. empt. & in l. ſi venditor*, 6. *in fine*, ibi. *quoniam hoc minoris homo veniſſe videatur, ff. de ſeru. exportand.*, & omnia pacta grauia, & onerosa vēditori minuere valeat quantitatem pretij pro venditione con-
29 uentam gloſſ. *in l. heredem ff. de hered. vel act. vendit.* Alciat. *conſ.* 44. *nu.* 6. *lib.* 8. Becc. *conſ.* 45. *nu.* 33. benè ad propoſitum. Decian. *conſ.* 104. *ſub nu.* 23. *lib.* 2. & inſuper quælibet etiam pretij modicitas eſt ſufficiens, vbi aliæ cumulari poſſint coniecturæ, Rol.
30 *conſ.* 40. *nu.* 42. *lib.* 2. Pariſ. *conſ.* 54. *nu.* 69. *lib. pr.* Afflict. *dec.* 40. *nu.* 19. & Farinacc. & Mātic. alleg. trad. Medic. *exam.* 20. *ſub nu.* 39. *in fin.* Rota *in Mediol. pecun.* poſt Poſth. *de ſubhaſt. dec.* 92. *nu.* 11. Ferentill. ad Buratt. *deciſ.* 761. *ſub nu.* 9. *& deciſ.* 344. *nu.* 7. 8. 10. 2. *par.* 4. *recent*, & Rota noſtra apud Lepid. *dec.* 60. *verſ. Sed in iſta cauſa.* Quæ coniecturę nō deficiunt hic, licet adducere pro certo non valeam paupertatem venditorum, & pecuniarum indigentiam, & malam emptoris conſuetudinem fœnerandi ſub ſimilibus mentiti nominis emptionis contractibus, quia non leuis oritur ſuſpicio ex pacto in ipſa venditione adiecto, quod tranſacto quinquennio ad redimendum conceſſo tunc fieri debeat æſtimatio bonorum vēditorū; quod pactum eſt omninò inſolitum, & impropriū in venditione, ſolent enim potiùs huiuſmodi æſtimationes præcedere venditionem, & ideò vti pactum inuſitatum, & inſolitum ſuſpicionem præbet non modicam fraudis, &
31 vſuræ. latè Tiraquell. *de retract. conuent. in pręf.* 32. maximè quando fiunt contra na-
32 turam contractus. Abb. *conſ.* 76. *nu.* 2. *lib. pr.* Cepoll. *de ſimulat. contract. nu.* 48. nec enim ſolet quis emere pro pretio certo cum pacto retrouendendi intra tempus, & paciſci q; lapſo tempore redimendi, & ſic tēpore, quo iam res eſt emptoris irreuocabiliter pretiū
33 interim augeatur, vt in puncto animaduertit Gabr. *conſ.* 14. *ſub num.* 22. *lib. pr.*, maximè quia hoc eſt contra ſubſtantiam contractus emptionis, in qua commodum, & incommodum, decrementum, aut augumentū rei venditæ vltrà æſtimationem factam tem-
34 pore conuentę venditionis ſpectare debet ad emptorem. *l. pr.* 2. *ff. de peric. & commod. rei vend.* & in puncto arguendæ ſimulationis cō-

tractus

tractus in fraudem vſurarum animaduertit. Abb. *conſ.76. ſub nu.2. verſ. Preterea.* Rota Rom. *in Mediolanenſ. pecun. coram Millino poſt Poſth. de ſubhaſtat. dec.92. nu.3.* ex qualitate .n. prętij præſumitur qualitas cōtractus
36 *l per diuerſas C. mandati.* quod ſatis oſtendere videtur emptores aſſertos non habuiſſe tunc temporis animum emendi, ſed mutuandi potiùs florenos centum, & ex vēditionis ſimulato titulo mutuantes cautelam vſuras interim haud modicas exigendi. Aliàs à principio eam æſtimationem fieri bonorum curaſſent, quam poſt tranſactum quinquennium diſtulerunt, quià, vt benè inquit in pro-
37 poſito Natta *conr.198. ſub nu.9.* ex Cepoll. *in tract. de ſimulat. nu.10.*, ſi emptor habuiſſet animum emendi, voluiſſet priùs videre rem, quàm eſſet empturus, & informari, ſi aſcendit valor ad pretium, quod ſoluit, & hoc non faciens non videtur velle emere, ſed penſionem de ſua pecunia percipere.

Provt etiam hoc idē ſuadēt verba quibus fuit conceptum pactum ipſum, non .n. fuit dictum, quod *non facta re emptione intra tēpus prædictum,* (vti ſolet fieri, quādo verè venditio intercedit) ſed aliis omninò diuerſiſque ſenſus verbis vid. *& prædicta fecerunt, quod non reſtituto dicto pretio in dicto tempore, &c.* Hoc autem pactum longè diſtat à pacto retrouendendi, atque maiorem habet vſurę ſuſpicionem, cum potiùs naturæ pignoris conueniat, cuius ea eſt natura, vt ſine noua conuentione oblato pretio res pignorata de-
38 bitori reſtituatur. *l. ſi rem §. omnis ff. de pign. act.*, & ideò pactio iſta maiorem ſimula-
39 tionem arguit. inquit Couarr. *var. reſol. lib.3. cap.8. nu.4.* & deſumpſit ex diſpoſitione text. *in c. ad noſtram de empt. & vendit.*, ſequitur Mantic. *de tacit. & ambig. lib.8. tit.19. n.15. 16.* & latiùs *in tit.20. nu.6.7.* & benè ponderat Abb. *d conſ.76. ſub num.2. in fin. verſ. Et aduertendum ſubtiliter, &c.* Caldas *in l. ſi Curatorem C de in integr. reſtit.* in verbo *ſua facilitate* ſub *nu,60.* & confirmat Natta *citato conſ. 198. ſub nu.9.* quia, inquit, illud verbum *reſtitutionis* magis propriè cōuenit mutuo, quàm alteri contractui.

Quæ coniectura fraudis, & mutui cum vſura per mixtā fortiùs augetur ſi virtus dicti pacti intenſiùs examinatur; dum enim dicitur, quod non reſtituto dicto pretio in dicto tempore, *dictus Ager debeat eſſe dictorum emptorum, pro æſtimatione facienda per ęſtimatores amicabiles,* quis non percipit, nil aliud intelligere voluiſſe, niſi quod tranſacto tempore annorum quinque emptores reficere tenerentur venditori maius illud pretium vltra centum florenos iam erogatos, quod æſtimari contigerit; ex quo augumento pretij promiſſo poſt lapſum redimendi tempus eliciunt dd. certā quodadmmodo probationem non actum fuiſſe ab initio de venditione, ſed de contractu mutui cum pignore bonorū, vt ſecurior fieret emptor reſtitutionis ſortis, & fructuū interim percipiendorum, quos lucraretur, nec in ſortem imputaret contra naturam pignoris, & mutui, & ad tegendam tantummodo prohibitā vſurarum prauitatem ſimulatè nomen ven-
40 ditionis appoſitum fuiſſe contractui. benè ſic arguunt. Abb. *conſ.76. ſub nu.2. verſ. Item & tertio lib.pr.* & antea Bald. *conſ.322. ſub nu.2. verſ. Sed his non obſtantibus, &c. lib.3.* & quando pretium datum à principio fuit minus tertia parte iuſti pretij ſequitur Gabr. *conſ.74. nu.11.12. & ſeq. lib.pr.* & benè *ſub nu.15.* ibi. *Sed ex quo augumentum voluit promittere, niſi poſt tempus redimendi lapsū nec dare antea plus pecuniæ, &c.* & conciliando opiniones *nu.24. & ſub nu.25. verſ. Secundus eſt caſus.* cuius Gabr. autoritatem latiùs reaſſumendo diſtinctionem ab ipſo traditam ſequitur Card. Mantica *de tacit. lib.8. tit.20. n.35.36.37.38.* Menoch. *de præſumpt. lib.3. præſumpt.122. ſub nu.54. verſ. Idem etiam dicendum eſt, &c.* latè Caſtill. *quotid. controu. lib.2. cap.25. num.9.* & in indiuiduo pacti quod finito tempore retrovēdendi, nec facta redemptione bona debeant æſtimari,
41 & prætium æſtimatum ſolui. loquitur Borgnin. *dec.2. nu.14. lib.2.* Ioſeph. Ludouic. *cōcl.51. verſ. Vigeſima ſeptima coniectura, &c.* In quo pacto magis etiam præſeferunt claram, & ab eis licet inditijs indicatam intentionem non emendi à principio ea potiſſimum verba, *quod nō reſtituto dicto pretio in dicto tempore Ager debeat eſſe dd. N.N.*, ex quo percipitur voluiſſe contrahentes ab initio venditionem contrahere, ſed tamen traſacto tēpore redimēdi, & tunc ſolùm dominium transferre in emptores, vti ponde-
42 rat Natta *conſ. citato 198. ſub nu.9. verſ. Item adeſt, &c.* & pariter animaduertit Mantica *de tacit. lib.8. tit.20. nu 32.*, vti vulgare eſt nequaquam poſſe dici contractam venditionē, cùm id actum ſit, ne dominium in emptorem
43 tranſeat. *l. cum manuſata in fin. ff. de contrahend. empt.*

Cum igitur ſimulatum, ſiuè potiùs vſuræ labe infectum eſſe conſtet præfatum contractum, ita quoq. ſequitur perneceſſe, nullum dominium ex eo bonorum præfatorum trans-

translatum fuiſſe in N. N. aſſertos primos
44 emptores. *l.emptione C.plus valere quod agi-
tur.* Bald. *conſ.322. ſub nu.2. vol.pr.* latè Pa-
riſ. *conſ.54. nu.29.& ſeq. lib pr.* Gozad. *conſ.*
28. *nu.29.& 33.* Ruin. *conſ.127. vol.6.* imò
nec etiam vera poſſeſsio in eos d.contractus
vigore translata dici potuit. Decian. *conſ.*
45 104. *n.32. lib.2.* Afflict. *dec.40. nu.17.* Bor-
gnin. *dec.2.n.42.lib.2.* Et ideò cũ apud vendi-
torem dominium remanſerit, actione rei vẽ-
dicationis ad vindicãdam rem propriã age-
re debebit, non autem actione ex vendito ad
reſciſsionem contractus, quia cum vſurarius
contractus nullus ſit ipſo iure, agi non po-
teſt ad eius reſciſsionem ex regula, quod
46 nullum eſt reſcindi non poteſt. *l.nam etiamſi
ſub conditione §.poſt defectum ff.de iniuſto, ru-
pto, irritoq.* & latè proſequitur Valaſch. *con-
ſult.70. nu.8.* Borgnin. *dec.2. nu.42.43.lib.2.*
imputatis tamẽ per emptorem fructibus per-
ceptis in ſortem debitã florenorũ centũ, ita
vt ſi aliquid ſupererit, reficiendũ ſit vẽditori,
prout è cõtra ſi aliquid ad complẽdam ſum-
mam prædictam florenorum centum deerit,
teneatur emptor, antequam ad bonorum re-
integretur poſſeſſionem, venditori reficere,
47 & ſupplere. vti concludit Abb. *d.conſ.76.ſub
nu 2.* ibi. *Nam dico, quod debet Iudex pronun-
ciare, quod penſiones domus, quas ille credi-
tor percepit, vel percipere potuit, computentur
in ſortem debitam, & reſiduum debeat vna cũ
domo tradi, & conſignari debitori*, ſtatim e-
nim per fructuum perceptionem ipſo iure
48 ſors in quantitate percepta remanſit exte-
nuata. Pariſ. *cons.54. nu.79. lib.pr.*, & *conſ.
55. nu.25.* Decian. *conſ.104. ſub nu.26. lib.2.*
Cepoll. *de ſimulat. contract. nu.7.* Cagnol. *l.
2. ſub nu.10.& 231. de pactis inter emptor. &
venditor.* Rom. *ſing. 368.* Ioſeph Ludouic.
concl.51. verſ. Et ſtante dicta ſimulatione, &c.
& hoc habet diſcriminis recuperare rem vi-
gore pacti de retrouendendo, vel ob contra-
ctum fœneratium, & vſurarium, quia primo
caſu vindicabit rem venditam vigore pacti,
non tamen fructus, niſi à die oblationis, vel
depoſiti, quia tunc contractus in effectu va-
luit, & emptor dominium acquiſiuit, quod
ſufficit ad acquiſitionem fructuum, altero
verò, quia contractus fuit ipſo iure nullus, &
dominium à venditore nõ fuit amotũ, & per
conſequens poteſt rem vendicare cum fru-
49 ctibus, qui dominium ſemper ſequuntur. *l.
fructus, l.in fundo de rei vind.* vt in propoſito
conſiderauit Fontanell. *dec.86. nu.3.4.5.* qui
fructus à primis emptoribus, & nouo poſſeſ-
ſore, vnuſquiſq. pro rata temporis, quo poſ-
50 ſedit, reſtituendi erunt. vt benè tradit Gabr.
d.conſ.74. ante nu.pr. vbi approbat agi contra
tertium poſſeſſorem, non autem contra pri-
mum emptorem, aut eius hæredes.

Nec aliqua præſcriptione ſe tueri poterit
bonorũ poſſeſſor, licet vẽditio facta fuerit an-
no 1617. & in præſens ſolummodo Iudiciũ
reintegrationis ad bona petita inchoatum
fuerit, & ita poſt curſum annorum quadra-
ginta, quoniam comunis eſt DD. ſententia,
quod ratione cõtractus vſurarij nulla poteſt
51 opponi præſcriptio Bald. *conſ.322. n.3. lib.1.*
Dec. *in l.petens ſub nu.7. C.de pact.* plenè A-
lex. *conſ.54. nu.7.8. 9. lib.6.* Paul. de Caſtr.
conſ.436. in fin. lib.2. benè Abb. *citato conſ.
76. nu.3.4. lib.1.* latè quoque Gerard. à P.
Santa *ſing.18. nu.2.3.4.5.* Gabr. *commun. con-
cluſ. lib 5. de præſcript. concl 6. nu.12.* Tira-
quell. *de retract. conuention. §.pr. gloſſ. 2 nu.*
33. plures referens Farinacc. *q.162. nu. 15.*
Socc. Iun. *conſ.145. nu.59. lib.1.* Mantic. *de
tacit. lib.4. tit.31. nu.42*, vbi non eſſe dubiũ,
quod nulla præſcriptio poſsit opponi, & al-
legato Calcaneo *conſ.22. nu.26.* tenuit Me-
noch. *conſ.1096. nu.4.* Craſſ *de except. exce-
pt.28. nu.47.* vbi, *quod ei nunquam præſcri-
bitur.* Petr. Barboſ. *ad l.ſeptimam C.de preſcri-
pt.30. vel 40. annor. ſub num.91.* Marta *voto*
54. *nu.20.*, quod omni tempore poteſt agi
de ſimulatione contractus, & relato conſilio
Barbatij 51. *vol.2.* tradiderat Balb. *de præ-
ſcript. 4. part. quinta partis princip. num.5.*
quod nunquam præſcribitur tali iuri dicẽdi
contractum fœneratitium, optimè Valaſch.
conſultat.70. nu.16. quod contractus fœnera-
titius non deſinit poſſe impugnari ex lapſu
alicuius temporis. Quæ doctrinæ Balbi, Bar-
boſæ, Tiraquelli, & Gabr. præſertim, qui nõ
ſuper vno caſu particulari, prout cœteri cõ-
ſulentes, ſcripſere, ſed veritatem aſſequendi
ſtudio tantùm (vt moris eſt in tractatibus
conficiendis) materiam pertractauerunt, cũ
indefinitè loquantur, indiſtinctè quoq. ſunt
intelligendi, nempè tam ſi contra tertium, &
particularem ſucceſſorem, quam ſi contra
hęredes emptorum agatur ex approbato iu-
ris axiomate, quod Doctores indiſtinctè lo-
quentes indiſtinctè quoque ſint intelligendi,
vbi enim voluere vti diſtinctione, vtiq. fece-
52 runt arg. *l.pr. §.generaliter ff. de leg. præſtãd.*
& in proprijs terminis Doctorum trad. Socc.
conſ.55. nu.7. lib.2. Prout iuris ratio eorum
mentem adiuuat, quippè cum ex ſimulato
titulo vẽditionis vitiũ reale, cum vitioſa bo-
norum poſſeſsione contrahitur inſurgit ſatis
nota regula, ꝙ vitium reale poſſeſſoris omni-
bus

bus ſucceſſoribus indiſtinctè officeret, nēpè
nō tantùm his, qui vniuerſi ſucceſſores ſunt,
vt hæredes, ſed etiam particularibus, ideſt
ipſis, qui in vna re ſola ſuccedunt, vt emptor
venditori, & ſimiles, nàm cum hoc vitiū ſem-
per rem ipſam concomitetur, efficit, vt quo-
modo Author præſcribere non poterat, nec
ſucceſſores poſſint, quantumvis bona fide
52 poſſideant, ut per tex. *in l. vbi lex 24. & §. pr.*
ff. de vſucap. & vsurpat., habetur diſtinctio
apud Donell. Enucleatum *lib. 5. cap. 20. lit. E.*
cuius diſtinctionem reaſſumendo ornauit, &
declarauit Hyeronim. *de Aſin. Oſcenſ. in*
tit. C. de vſucap. pro emptor. in l. pr. num. 20.
& 21.

Licet factum ipſum difficultatem tolleret
(vt veriſimile eſt) ſi fortè pręſens poſſeſſor,
non dum compleuit tempus annorū triginta
à die, quò à primis emptoribus acquiſiuit;
Quia licet mala fides authoris ſucceſſori par-
ticulari non obſit: duo tamē ſunt ipſi ſucceſ-
ſori ad legitimè pręſcribendum diligenter
cauenda; Primum, quod ſua ſola poſſeſſione
tempus pręſcriptionis impleat, nullo modo
vtendo acceſsione illius temporis, quo poſ-
ſedit ſuus Author, à quo vtt in mala fide
conſtituto inchoari præſcriptio nequit; Sicut
enim vitium, & mala fides ſui authoris ei nō
obſtabit, quo minùs vſucapere poſsit, ità
quoque nec ei prodeſſe poteſt tempus, quo
ipſe anteà poſſedit, nec ea temporis acceſſio-
ne ſe iuuare ad vſucapiendum eſt textus *in l.*
53 *Pomponius §. pr. ff. de acquir poſſeſſ.*, *l. impro-*
ba C. de acquir. poſſeſſ., clarus text. *in l. an*
vitium 5. ff. de temporal. diuerſ. præſcript.,
Alterum verò, quod ſi habet Authorem, qui
mala fide poſsidebat tempore factæ in eum
venditionis, tunc poſt acquiſitionem factā
non ſufficit ei ad præſcribendum longum tē-
pus decem, ſeu viginti; ſed longiſsimum tri-
ginta annorum completum eſt vtiq; neceſſa-
54 rium, vt eſt textus *in Auth. malę fidei poſſeſſo-*
re C. de præſcript. longi tempor. quē in propo-
ſito noſtro adducit, & expendit Alex. *conſ.*
d. 54. nu. 11. lib. 6.

Quamobrem exiſtimò, re ad Iudicium de-
ducta, facilè euenturum eſſe, vt hoc contra-
ctu nullo, & inualido tanquam fœneratitio
declarato, hæredes venditorum aſſequi poſ-
ſint, quod expetunt, poſſeſſorem nempè con-
demnari ad dimittendum bona, vna cum
valore fructuum, quos compenſata ſumma
debita florenorum centum ſupereſſe liqui-
dabitur; ad quod Iudicium inſtituendum ſi
libelli formula deſideraretur, ea depromi
55 poteſt ex Natta in allegato *conſ. 198. nu. 26.*
vbi per extenſum deſcripſit.

Verùm quando de ſimulatione dicere, &
prohibito fœnore contractum redarguere,
aut ſanguinis coniunctio, vel alia à me igno-
rata ratio non pateretur; Addo tertio loco
aliam apertam eſſe viam hæredibus vendi-
toris propria bona (licet parcius agendo)
recuperandi; Nàm quamuis pactum, & facul-
tas bona vendita reemendi per totum annū
1622. iamdiù expirata eſſe videatur, quia ta-
men venditio non fuit confecta pro iuſto, &
vero pretio, ſed longè minori, & infra dimi-
diam; lex ipſa hoc caſu ex ſua benignitate
perpetuo oneri reuenditionis bona ipſa vē-
dita ſubiecit, itaut vigore eiuſdem Pacti à
contrahentibus conuēti à lege tamen in per-
petuum prorogati liceat modo venditoribus
ſiuè eorum hæredibus hac facultate ree-
mendi frui, perindè ac ſi primùm tempus an-
norum quinque non dùm elapſum foret, pro
eodem pretio, quo eorum Author eadem
56 bona alienauit, & vendidit, ſic tradit. Hoſtiēſ.
in ſumma de vsur. § an aliquo nu. 9. 10. vbi
quod ſi venditio ſit facta minùs iuſto pretio
cum pacto retrouendendi ad certum tempus,
tunc non obſtante lapſu temporis venditor in
perpetuum auditur. Socc. Iun. *conſ. 104. nu. 3.*
57 *lib. 3.* benè Mantic. *de tacit. lib. 4. tit. 31. n. 40.*
Tiraquell. *de retract. conuent. §. pr. gloſſ. 2.*
nu. 34. vbi ſequitur doctrinam Iacobi à San-
cto Georgio *in l. mutuum ff. de cert. petat.* Me-
noch. *conſ. 1096. nu. pr.* vbi idem tenuiſſe mo-
net in *ſuo tract. de arbitr. iudic. caſu 217. n. 2.*
& iuxtà hanc opinionem non ſemel Senatum
iudicaſſe teſtatur. Surd. *decis. Mantuan. 34.*
num. 5. vbi Senatus nouum tempus pręfixit
venditori ad redimendum. Gratian. *diſceptat.*
forenſ. cap. 26. nu. 20. 21. & cap. 207. nu. 19.
Thomat. *dec. 112.* Marta *de comuni Voto 54.*
nu. 5. 6. latè pluribus congeſtis Camill. Med.
conſ. 114. nu. 5. 6. 7. 8. Ioſeph Ludouic. *concl.*
51. verſ. Et quando contractus, &c Rota no-
ſtra Lucēſis apud Merlin. *dec. 70. n. 30.* & ma-
teria diſcuſſa decisū fuit apud Mart. Medic.
dec. 33. nu. 3. & latiùs *deciſ. 34. nu. pr.* & ap-
probauit Beltramin. *ad decis. 559. coram Lu-*
douiſio nu. 8. vbi ſic limitat concluſionem an-
tea firmatam, quod reuendendi tempore e-
lapſo non teneatur ampliùs retrouendere.

Quàm pacti prorogationē locum habere,
& exerceri poſſe à vēditore, vel eius hæredi-
bus non modo aduerſus ſecundùm empto-
rem, & eius hæredibus, ſed extraneū, quoq.
cui iuſto pretio ab eodem emptore dicta bo-
58 na poſtea vendita fuerunt, probat plurium
auctoritate Camill. Medic. *allegato conſ. 114.*

nu.29. & longè meliùs, & accuratiùs rationibus in medium allatis, & autoritate quamplurium confirmat Mart. Medic. *dec.35. à n.6. per tot. nu.11.* Ita vt ei me potiùs in totum referre, quam eadem tranſcribere ſatiùs duxerim; & ſic in Sacro Conſ. Neapolitano contra tertium poſſeſſorem deciſum fuiſſe anno 1625. teſtatur Thor. *in ſuo compendio deciſ. par.2. fol. mihi* 421.

Et hoc caſu refundendi quoq. erunt fructus ſaltem pro rata pretij non ſoluti, &, vt dixi ſuperiùs, compenſatione facta cum debito pretio florenorum centum, quod reliquum erit, reſtituetur hæredibus emptorum; Quis enim non ſoluit pretium integrum, &
58 lucratur integros fructus exclamat. Bald. in ſæpiùs citato *conſ.322. ſub num.2. col.2. in medio*, cum imò magis, vt idem addit, debeat teneri ad proportionales vſuras ex diſpoſitione *l.curabit C.de act.empt.* vbi DD. omnes declarant ob ęquitatem receptum communiter fuiſſe, vt emptor, qui tota re fruitur, pro rata pretij non ſoluti fructus reſtituat benè in puncto Gabr. *d. conſ.74. nu.30. verſ. Quare,&c. & nu.31.32.* vbi dicit, quod ſicuti cum res emitur pro pretio declarando, & pars pretij ſoluitur, debentur fructus reſidui declaratione facta ex autoritate Cagnoli, Ruini, Pauli de Caſtro, & aliorum, ita in ſpecie noſtra ęquum ſit, vt poſt lapſum tempus redimendi fructus debeantur, veluti ſi à principio venditio facta foret ſimpliciter pro toto pretio ſequitur Decian. *d.conſ.104. nu.26. lib.2.* quem ſequutus fuit Ioſeph. Ludouic. *d.concluſ.51. verſ. Et ſtante dicta ſimulatione, in fine,&c.* & benè in puncto videndus Gabr. *conſ.57. à num.4. vſque in fin. lib.pr.* quem ſequitur Coſta *de port. Rata quæſt.91. num.pr.*

Ex quibus,&c. Saluo ſemper,&c.

Huiuſmodi Conſultatio ad Inſtantiam Religioſi Viri pro veritate exharata tranſactioni viam aperuit, reſtitutis à poſſeſſore bonis, & ei perſoluto primo tantùm pretio florenorum centum nulla habita ratione perceptorum fructuum vltra ſortem florenorum centum attenta ſpontanea, & extraiudiciali facta reſtitione bonorum, pro quibus in Iudicio vindicandis non modica pecuniarum, & temporis iactura facienda erat.

SVMMARIVM.

1 *De iure communi quilibet ſui iuris poſt completum 14. annum licet condere Teſtamentum, & nu.14.*
2 *Aetate 14. annorum completa Iudicium cenſetur eſſe firmum, & perfectum.*
3 *Teſtamentum conditum ab impubere nullũ eſt.*
4 *Etiamſi Tutoris acceſſerit auctoritas.*
5 *Teſtamentum ante mortem Teſtatoris nullam vim habet.*
6 *Per mortem pupilli tutela finitur.*
7 *Vltima voluntas non poteſt ab alieno pendere arbitrio.*
8 *Statutum Lucenſe cap.58. lib.2. exponitur, & declaratur.*
9 *De iure comuni ætas pupillaris in maſculo 14. anno, in fœminà verò 12. finitur.*
10 *Minor ætas de iure comuni vſq. ad annos 25 protrahitur.*
11 *Princeps Supremus ætatem minoritatis prorogare, vel diminuere poteſt.*
12 *Statutum Florentinum reducit ætatem minorẽ ad annos 18.*
13 *Statuta per regulas, & fallentias procedentia comprehendunt omnes caſus, præter exceptos in fallentijs.*
15 *Leges diſpoſitio in æquiparatis eũdem effectum ſortitur.*
16 *Statutum dubium declaratur ab alio Statuto claro.*
17 *Statutum Lucenſ. cap.44. lib.2. exponitur, & declaratur.*
18 *Cui eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio teſtari non poteſt. Declara nu.37.*
19 *Cui eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, ęquiparatur pupillo.*
20 *Prohibitus* alienare *cenſetur prohibitus teſtari.*
21 *Verbum* alienare *ex ſui natura verificatur in diſpoſitione per vltimam voluntatem.*
22 *Prohibita alienatione tam in vita, quam in morte cenſetur prohibita tàm ex Teſtamento, quàm ab inteſtato.*
23 *Alienatione prohibita in vltima voluntate cenſetur quoque prohibita ſucceſſio ab inteſtato.*
24 *Prohibita alienatione voluntaria, vel coacta prohibita cenſetur hæredis inſtitutio.*
25 *Verbum* omnia *nihil excludit.*
26 *Et operatur incluſionem in diſpoſitione eorum, quæ aliàs non comprehenderentur.*
27 *Caſus ommiſſus in Statuto remanet ſub diſpoſitione iuris comunis.*

28 Tu-

28 *Tutela de iure communi finitur anno* 14.
29 *Cura de iure communi extenditur vſq. ad annum* 25.
30 *Statutum correctorium iuris comunis ſtricte debet intelligi in caſu, in quo expreſsè loquitur.*
31 *Nec extenditur de caſu ad caſum ex identitate, vel maioritate rationis.*
32 *Statutum vt dicatur derogare iuri comuni neceſſe eſt, vt in ſpecie deroget.*
33 *Statutum ſi poteſt iuri communi derogare in pluribus caſibus, ita eſt interpretandum, vt in vno tantum deroget, & n.*54.
34 *Argumentum ab æquiparatis vbi non eſt vniuerſaliter facta æquiparatio valet tantum in eo caſu, quo facta fuit æquiparatio.*
35 *Exceptio firmat regulam in non exceptis.*
36 *Adultus pupillo æquiparatur quo ad bonorum adminiſtrationem.*
38 *Verbum* alienare *vbi ſubſequitur ſpecies alienationum inter viuos non comprehendit alienationem in vltima voluntate.*
39 *Prohibitio alienationis facta minoribus ob ætatis imbecillitatem non comprehendit alienationem per vltimam voluntatem.*
40 *Impuberibus teſtari eſt prohibitum propter nō adhuc mentis integritatem.*
41 *Ratio quare minoribus prohibetur adminiſtratio propriorum bonorum eſt diuerſa ab ea, qua prohibetur impuberibus teſtari.*
42 *Teſtamentum poteſt ante mortem quandocumq. reuocari.*
43 *Contractus ſua natura eſt irreuocabilis.*
44 *Teſtamenta debent ex propria non ex aliena voluntate pendere.*
45 *Minor poteſt abſque auctoritate Tutoris, vel Curatoris teſtari.*
46 *Amplia etiamſi Curator ſit præſens, & contradicat.*
47 *Minori contra Teſtamentum à ſe factũ denegatur reſtitutio in integrum.*
48 *Statui non poteſt, vt quis teſtetur cum alterius conſenſu.*
49 *Qualibet diſpoſitio etiam generalis ex adiunctis verbis explicatur. & nu.*53.
50 *Verbum* alium *etiamſi ſit coniunctum cũ vniuerſali verbo repetit ſimilia antea expreſſa.*
51 *Verbum* geſsit *refertur ad contractus.*
52 *Carpan. ad Stat. Mediol. cap.*452. *nu.*46. *explicatur.*
55 *Exceptio debet eſſe de Regula.*
56 *Superfluum in ſtatutis eſt ſemper euitandum.*

ARGVMENTVM.

Stante Statuto Lucenſi in cap. 58. & cap. 44. lib. 2., in quibus ætas legittima ſtatuitur poſt completos annos 18., & antea prohibetur omnis adminiſtratio, ſeu diſpoſitio bonorum; An, qui non compleuerit dictam ætatem poſſit teſtamentum condere.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXV.

Optaſſem profectò quod præſens cauſa non à tranſactione, verùm à diffinitiua ſententia poſt abſolutos Iudicij terminos ſuum finem conſequuta foret. Non ideò tamen aliquis hæc Aduocatum dicentem meaque deſideria vti ſordida auiditate concepta religioſo ſcrupulo ſupercilioque cõtractu condemnet. Non enim propriæ, ſed publicæ potiùs vtilitati conſulens hoc præoptaui, vt ſcilicet huiuſmodi articulus vſq. adhuc nunquam à Rota noſtra deciſus tandē per ſententiam definitus plurimarum litiũ diſpendiũ ſucceſsiuis temporibus impediret; & Statuti noſtri Lucẽſis ambiguos ſenſus vera, & firma ſimul interpretatione patefaceret; Dũ.n. *in cap.*44. *lib.*2. Iuri comuni derogãdo Stat. diſpoſuit, ꝙ licet tutela in maſculo decimo quarto ſuę ætatis anno completo expiret de iure comuni; Tamen hoc municipali iure tutela, vel cura minorum tàm in maſculo, quàm in fœmina finiri debeat, & expirare cum peruenerit ad completam ætatem decem & octo annorum, *Qua ætas,* vt inquit, *noſtra Ciuitatis more intelligatur legitima, adeo quod vnuſquiſque, qui dictam ætatem compleuerit, ſit habilis, ac ſi eſſet maior annis viginti quinque, & omnia agere poſſit in Iudicio & extra in quolibet caſu, quę aliàs maioribus vigintiquinque annis permiſſa ſunt.* Et exindè manauit occaſio dubitandi, an minor annorũ decē & octo, maior tamen quatuordecim prohibeatur ex Statuto nõ Teſtamentum condere, ſicuti cõtractus, & actus alios oēs inter viuos abſq. Tutoris autoritate validè ſaltem ex eodē ſtatuto gerere prohibetur. Ego quidem pro validitate Teſtamenti cõſului, & iam in arenam deſcẽderant litigãtes, & in Iudiciũ deducta fuerat cõtrouerſia, quæ fuit illicò amicorum charitate, & opera inter coniunctos ſedata; quæ tamen pro victoria cauſæ deducenda ſummo ſtudio

pror-

paraueram, in præſenti Conſultatione haud
prorſus inutilia pro veritate referre ſtatui.
Non me igitur in contrariam abire ſen-
tentiam coegerant, quæ pro teſtamẽti inuali-
ditate luculenter antequã cauſa ad Iudicium
reuocaretur, adducta fuerant in doctiſſimis
Præſtantiſſimi Aduocati ſcriptis, in quibus
prœceteris, & in primis animaduertendum
proponebatur. Quod licet ex diſpoſitione
iuris comunis cuilibet ſui iuris poſt comple-
tum decimum quartum ſuæ ætatis annũ per-
miſſum ſit Teſtamentum condere. vti trad.
1 Vlpianus *in l. qua ætate 5. ff. qui Teſtam. fa-*
cere poſſ. & confirmarunt Imperatores Dio-
cletianus, & Maximinianus *in l. ſi frater 4. C.*
eod. & ibi Gloſſ. ſequuntur Clar. §. *Teſta-*
mentum quæſt. 5. num. 3. Craſſ. §. *Teſtamen-*
tum quæſt. 17. nu. 5. Spinus *in ſpeculo teſtam.*
Gloſſ. 31. nu. 17. cum illa iam ętate iudicium
2 firmum, & perfectum eſſe incipiat. *d. l. ſi fra-*
ter, & l. 2. C. quando prouocare non eſt neceſſe.
& antea adhuc nimis fragile cenſetur ad hũc
teſtandi actum complendũ, vt ait Iuſtinianus
l. fin. C. de teſtam. milit., ita vt eorũ, qui dictã
ætatem non expleuerint Teſtamentum in-
efficax nulliuſque ſit roboris *d. l. qua ætate*
d. l. ſi frater l. pr. §. planè C. de ſuis, & legit.
etiamſi in eodem impuberis teſtamento tu-
4 toris acceſſiſſet authoritas *l. pr. §. pr. ff. de*
tutel. & ration. diſtrahend. & hoc duplici, vt
aiunt, ratione, vna, quia in illud tempus te-
ſtamenti diſpoſitio confertur, quo non am-
pliùs futurus eſt tutor, cum nullam vim ha-
beat ante mortem Teſtatoris, & non prius-
5 quam per mortem teſtatoris confirmetur. *l.*
4. ff. de adimend. legat & Sacrum extat A-
poſtoli Pauli teſtimoniũ in Epiſtola ad Hæ-
breos *cap. 9.* ſic dicentis. *Vbi enim Teſtamen-*
tum eſt, mors neceſſe eſt intercedat Teſtatoris,
Teſtamentum enim in mortuis confirmatũ eſt,
alioquin nondum valet, dum viuit, qui teſtatus
eſt, morte autem pupilli finẽ pariter habet tute-
6 *la §. ſimili modo inſtit. tit. quibus mod. tutel. fi-*
niatur. Altera, quia extrema volũtas ab alie-
no arbitrio pendere non debet. *l. illa inſtitut.*
7 *ff. de hæred. inſtit. l. pr. ff. de leg. 2.* Ex diſpoſi-
tione tamen Statuti noſtri videbatur ius co-
mune correctum, diſpoſitumque ſimul, vt nõ
niſi expleta ætate annorum 18. teſtari liceat.
Huiuſmodi vero determinationem ſatis elici
dicebatur ex diſpoſitione eiuſdem Statuti in
8 *cap. 58. lib. 2.*, vbi duo ſtatuuntur diſpoſitio-
ni iuris comunis aduerſa; dum terminum
pupillaris ætatis à iure comuni in duodeci-
mo, & decimo quarto ætatis anno conſtitu-
9 tum. *l. fin. C. quando Tutor vel Curator eſſe*
deſinat, & in princ. inſtit. quib. mod. tutel. fi-
nitur, & inſtit. tit. de pupillari ſubſtit. in princ.
vſq. ad decimũ octauũ completum protrahi-
tur, & e contra minoris ętatis limites ex iure
comuni vſq. ad vigintiquinque annorum æ-
10 tatem protractos. *l. pr. ff. de minor. l. fin. C. de*
legittima tutela §. fr. inſtit. tit. de curat. ad
annos decẽ, & octo cõtrahit, & reducit; Prout
verè dubitari non poteſt, cuilibet Supremo
Principi, vt eſt Reſpublica noſtra Lucenſis,
huiuſmodi poteſtatẽ ineſſe, vt propriis legib.
legittimam ſubditorum ætatem minuere vel
11 augere poſſit, vti trad. Salyc. *in l. 2. l. 7. nu. 2.*
C. de his qui veniam ætatis impetran., & ibi
Caſtrenſ. *in l. pr. nu. 3.* Aret. *in tit. inſtitut. de*
Curator in princ. nu. 5. Carpan. *ad Stat. Me-*
diol. cap. 452. nu. 7. quos referendo ſequitur
Rota Rom. *deciſ. 776. ſub nu. pr. par. 2. recent.*
12 vbi de Statuto Florentino reducente mi-
norem ętatem ad annos decẽ & octo, prout
noſtrum Lucenſe, & tradit Gaſpar Manz. *de*
Teſtam. in tit. de teſtam. inualido ex parte Te-
ſtatoris nu. 59. Cum enim ibi hęc à Statu-
to diſponantur per modum regulæ, vt ex-
preſsè legitur *in verſ. Et hæc per modum re-*
gulę generaliter, &c. nempè quod ætas decem
& octo annorum intelligatur legittima, niſi
in aliquo ſpeciali caſu de maiori, vel minori
ætate diſponeretur; nec in eodem Statutorũ
volumine ſpecialiter aliquid aliud definitũ
legatur de ætate legittimâ, & idonea ad con-
dendum teſtamentum, ſequi videtur dicen-
dum in ſupradicta generali regula compræ-
henſam quoq; fuiſſe ætatẽ ad teſtandũ neceſ-
ſariam ex vulgata concluſione, quod ſtatuta
per regulam, & fallentias diſponentia com-
13 prehendãt ſub ipſa regula caſus omnes præ-
ter in fallentijs exceptos. Honded. pluribus
allegatis *conſ. 2. nu. 20. 21. & 22. lib. 2.*

Secundò ponderabatur, quod commemo-
ratum Statutum in cap. 58. lib. 2. æquipa-
rauit quatuordecim annorum curſui de
iure comuni ętati pupillari præſcripto æta-
tem decem & octò annorum ab ipſo diſpoſi-
tam, ſicut igitur de iure comuni teſtari ne-
mo poteſt niſi poſtquam pubes ſit factus æ-
14 tate completa quatuordecim annorum *l. ſi*
filius famil. 19. ff. de teſtam. l. qua ætate ff. eod.
§. Preterea inſtit. tit. quibus non eſt permiſſũ
facere Teſtamentum. Itã pariter dicendum
ſequi videatur, quod attẽta antedicti Statuti
diſpoſitione non acquiratur Teſtamẽti factio
niſi decem & octo annorum ętate completa.
Etenim diſpoſitio legis ęqualiter tàm in vno
15 quam in altero ex æquiparatis effectum ſor-
tiri debet, Iaſ. *in l. ſi conſtante n. 22. ff. ſolut.*
matrim. Becc. *conſ. 43. nu. 21.* Laderch. *conſ.*
24. num. 14. Rim. Iun. *conſ. 264. nu. 40. & 41.*
cum

Digitized by Google

cum alijs apud Alderan. Maſcard. *de general. Statut. interpret. concluſ.*4. *n*.189.*& ſeq.*

Tertio obijciebatur, quod ſi fortè huiuſmodi Statuti diſpoſitio aliquam dubitationē præſeferre poſſet, declarationem recipiebat ab alio cap.44. eiuſdem Statuti lib.2. ex quo magis impedita videbatur minori decem & octo annorum teſtandi facultas, cum non ſit nouum imò comuniter receptum, quod vnū Statuti caput ſubdubium ab alio claro ma-
16 gis, & aperto declaretur. Dec. *l. fin. nu.* 3. *C. de edend.* Pariſ. *conſ.* 16. *n.*5. *lib.*3. Carpan. *ad Stat. Mediol. c.*174. *n.*89. *lib.*2. Albert. Brun. *ſuper ſtatut. exclud. fœm. art.*5. *nu.*132. In eo autem duo potiſſimum dicebatur extare di-
17 ſpoſita, ex quibus prędictum teſtandi actum minoribus decem, & octo annis denegatum reſultaret. Primū enim elicitur ex finalibus verbis d. capitis in verſ. *Et tam puberes, &c.* vbi habetur, *quòd tàm puberes, quā impuberes tutores, & curatores habētes, ſiuè nō habētes tā in iudicio, quam extra ſine tutoris vel curatoris authoritate ſuorum bonorum adminiſtrationem non habeant*. Illum autem, cui bonorum ſuorum adminiſtratio à lege fuit erepta, inhabilem reddi ad teſtandum manifeſtum, &
18 indubitatum teſtatur authoritas Vlpiani in *l. is cui* 18. *ff. qui teſtam. facere poſs.* ſtatuētis ibi claris verbis. *quod is, cui à lege bonis interdictum eſt, teſtamentum facere non poteſt.* & iterùm Iuſtinianus idē definiuit *in* §. *item* 2. *inſtit. tit. quibus non eſt permiſſum facere teſtamentū*, & ea præcipuè ratione, quia is, cui interdicta eſt ſuorū bonorū adminiſtratio, æ-
19 quiparatur pupillo, vt eſt text. cum ſua Gloſ. *in l. ſi curatorem* 3. *C. de integr. reſtit.* Altera vero diſpoſitio eiuſdem *cap.*44. Statuti ſubſequentis declaratoria deſumebatur ex ſubſequentibus mox relatis eiuſdē capitis verbis. ibi. *Et contractus, & alienationes, & omnia alia per eos geſta ſine autoritate prædicta non valeant ipſo iure*. Prohibitus autem non modo contrahere, vti conſequentia ducebatur, ſed inſuper etiam alienare, prohibitus
20 quoq. cenſetur teſtari ad tradita per Afflict. *dec.*260. *per tot.* Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.*329. *nu.*1. Honded. *conſ.*13. *nu.*14. *lib.*2. Menoch. *conſ.*310. *nu.*30. *& cons.*1029. *nu.* 45. & quod verbum *alienare* ſui natura, & ex ſermonis proprietate verificetur In vlti-
21 ma voluntate trad. idem Menoch. *conſ.* 210. *nu.*6.7., prout aliquando comuniter loquēdo prohiberi ſolet alienatio tàm in vita quā in morte, quo caſu cenſetur prohibita alienatio tàm ex teſtamento, quàm ab inteſtato,
22 vti latè probat Decian. *cons.*31. *nu.*133.134. 135. *lib.*1. & ſic prohibita alienatione in vltima voluntate cenſeatur pariter etiam prohibita ſucceſsio ab inteſtato trad. Rota Rom.
23 *dec.*326. *nu.*5. *par. pr. diuerſ.* & eo magis cum prohibita reperitur omnis alienatio voluntaria, vel coacta, tunc cenſeatur de ſui natura prohibita hæredis inſtitutio, quia neceſſa-
24 rio quis dicitur habere hæredem. trad. Ruin. *conſ.*71. *n.*4. *lib.*1. *& latius n.*5.6. vbi de ſucceſſione tàm ex Teſtamēto, quā ab inteſtato, vndè infertur, quod ijſdem minoribus annōrum decem, & octo prohibitum ſit quoque teſtari. Et eo præcipuè, quia dicti Statuti diſpoſitio non ſiſtit in ſola vi prohibēdi *contractus, & alienationes*, ſed addidit etiam, *& omnia alia per eos geſta*. verbum autem illud *omnia* cum ſua naturali vniuerſalitate nihil
25 excludit *l. omnia* 7. *ff. de reb. cred. ſi certum petat.* Crauett. *conſ.*194. *nu.*2. Dec. *conſ.*472. *n.* 1. *& ſeq.* & operetur incluſionem in diſpoſitione eorum, quæ regulariter non inclu-
26 derentur. Cephal. *cons.*446. *nu.*18. Menoch. *conſ.*344. *nu.*18. & benè in propoſito Carpan. *ad Stat. Mediol. cap.* 452. *nu.*46. & plura adducens Barboſ. *dict.*241.

Hæc autem omnia non potuerunt animū meum conuellere in contraria radicatum ſententia; vt non obſtantib⁹ Statutorū ſupra relatorum diſpoſitionibus æquè liberum ſit ætatem quatuordecim annorum prætergreſſo teſtamentum validè condere, & de rebus, boniſq. ſuis in vltima voluntate diſponere, & ita clientem conſului innixus iuris comunis regulę, cui per ſtatuta noſtra derogatum non fuiſſe credidi, & ſic obiectis antea expoſitis facilè reſponderi poſſe exiſtimaui.

Derogatio enim adeò claræ, nec controuerſę iuris diſpoſitioni nullo modo inſurgere mihi videtur ex eo, ꝙ primo loco obijcitur, nēpè quia ſtatutum præfatum *in cap.*58. *lib.*2. per regulam, & fallentias diſpoſitionem ſuam dirigens prout omnes actus, ipſum etiam teſtandi videatur includere, quia ibi propoſita regula non eſt ita generaliter, vt ſupponitur, conſtituta, vt determinare voluerit ætatem decem & octo annorum ſolū quoad oēs actus, & quoad omnia tam fauore quàm contra minores legittimam, ſed regulā potius huiuſmodi fauore minorum tradere præſumpſerit, ita vt quoad omnia, & omnes actus, quos de iure comuni complere non poteſt minor niſi tranſacto tempore viginti quinq. annorum, perficere valide poſſit antea, & ſtatim completo ſolum decem, & octo annorum numero, & ſic quæ de iure maiores 25. annorum gerere poſſunt, ea quoque

que maiores 18. ex beneficio iuris munici-
palis agere valeant, vt intentionem ſtatuen-
tium clarè explicāt adiecta verba, ibi. *Adeo
quod vnuſquiſque, qui dictam ætatem comple-
uerit, ſit habilis, ac ſi eſſet maior annis 25., &
omnia agere poſſit in Iudicio, & extra, quę aliàs
maioribus 25. annis permiſſa ſunt*. Et ita ſta-
tutum ſolummodo diſponere, & ſtatuere in-
tellexit ſuper ijs, quę de iure non permittun-
tur fieri niſi tranſacta ætate viginti quinque
annorum; ſuper ijs autem, quę de iure licita
ſunt minori etiam ante completos annos 25.
prout eſt condere teſtamentum, nihil immu-
tauit, aut diſpoſuit, & propterea hic caſus
tanquam omiſſus remanet ſub determinatio-
27 ne iuriscomunis, quod ſeruari debet. *L.com-
modiſſimè ff. de liber. & poſthum.*, poſt plures
relatos à Surd. *conſ.*416. *nu.*21. *vol.*3. Et eò
magis, quia vti dictum eſt, Statutum præfa-
tum in duobus corrigit ius comune, cū Ius
comune tutelæ terminos ſtatuit vſque ad an-
28 num decimumquartum completum §.*pupilli
inſtit. tit. quibus modis tutela finitur*, Item ius
comune Curatorum officium extendit vſq.
29 ad annos 25. §.*maſculi inſtit. tit. de Curator.*
Statutum verò è contra pupillarem ætatem
ampliat, & minoritatem reſtringit ad annos
decem & octo, vndè eſt quod dictum Statu-
tum vti correctorium iuris comunis ſtrictè
debeat intelligi, & limitatè in ijs caſibus tan-
tùm, in quibus expreſsè loquitur Honded.
30 *conſ.*24. *nu.*14. *vol.*2. Surd. *deciſ.*162. *n.* 17.
plenè, & latè Caball. *conſ.*2. *per tot.* nec ex-
tenditur de caſu ad caſum ex identitate, aut
13 etiam ex maioritate rationis. Socc.Sen. *conſ.*
28. *nu.*25. *lib.*4. Grat. *conſ.*19. *nu.*24.25. *lib.
pr.* Thob.Non. *conſ.*16. *nu.*4. Laderch. *conſ.*
37. *nu.*10. Bellon.Iun. *conſ.*60. *nu.*50. Mart.
Medic. *deciſ. Seneuſ.*20. *nu.*32. Andreol. *con-
trou.*63. *nu.*8. *& contr.*138. *nu.*6.7. vbi alios
plures enumerat. Et ſic licet circa ætatem
iuri comuni derogauerit, non tamen dixit
derogare velle etiam quoad facultatem te-
ſtandi, vt enim iuri comuni per municipale
derogatum dicatur, neceſſe eſt, quod præci-
sè, & in ſpecie in tali caſu, vel actu faciendo
32 derogaſſe legatur. Hōded. *conſ.*24. *n.*21. *lib.*1.
& ſeq. in propoſito quod non cenſeatur ſta-
tutum prohibiſſe actum teſtandi Virgil. cum
pluribus allegatis *de legitt. perſonar. cap.* 1.
*nu.*32.33. benè Rota Rom. *dec.*432. *nu.*3. *par.
pr. diuerſ.*, vbi ait, quod derogatio requiritur
expreſſa, vel ſaltem, quod verba ſtatuti ſint
ea forma concepta, vt compati non poſſint
cum ipſa lege comuni. Et eo maximè pro
non derogatione interpretandum eſt, nàm
ſequeretur derogatio iuri comuni non mo-
do in duobus caſibus in eo expreſſis, au-
gumenti ſcilicet pupillaris, & diminutionis
minoris ętatis, ſed in tertio quoq. caſu nō
expreſſo, circa facultatem teſtandi, quod
certè ferendum non eſt, cum repugnet regu-
la comunis, quod ſi fieri poteſt interpretatio
vt Statutum in pluribus, vel in vno tantùm
caſu ius comune corrigat, eo modo in-
telligendum eſt, vt in vno tantùm caſu
33 vel duobus, non autem pluribus corrigat,
etiamſi verba forent extra propriū ſenſum
explicanda Honded. *conſ.*20. *nu.*27. *in princ.*
Rol. *conſ.*80. *nu.*21. *lib.*4. Borgnin. *dec.*5. *nu.*
12. *par. pr.* Barz. *deciſ.*97. *nu.*49. Scacc. *in
praxi cap.*8. *lib.*2. *nu.* 411.

Facillimè quoque deluditur argumētum
factæ à Statuto noſtro ęquiparationis ætatis
14. annorum de iure comuni, & decem &
octo ex eodem Statuto præſcriptę; quoniam
Statutum noſtrum nō generalem protulit æ-
quiparationem ętatis pupillaris de iure co-
muni, cū ab eo indictæ 18. annorum, itavt
voluiſſe dicendum ſit, quod in omnibus, &
ſingulis caſibus, & quicquid non eſt licitum
agere de iure comuni niſi decimoquarto æ-
tatis anno completo, id quoque licitum non
ſit niſi decimoctauo finito; ſed æquipara-
tionem ſolummodo induxit in caſu particu-
lari nempè quoad finē dādum tutelæ, & cu-
ræ; Et ita ſicuti tutela de iure comuni in deci-
mo quarto, cura verò in vigeſimoquinto an-
no completur; ità de iure municipali vtraq;
in decimo octauo, & non antea, nec poſtea
finiatur, vndè ſi inter haſce 14., & decem
octo annorum ætatem aliqua ſit ex Statuto
æquiparatio inducta, ea reſtricta pariter fuit
reſpectu ſolummodo temporis, quo tutela,
& cura finiri debeat; & propterea argumē-
tum æquiparationis præfatum aliquām fortè
vim haberet, quando à Statuto vniuerſali-
ter, & in omnibus æquipararetur ætas decem
& octo annoram cum ea quatuordecim an-
norum, vt exempli gratia, ſi dixiſſet, quod
ſicuti de iure comuni decimus quartus annus
conſtituetus eſt terminus pupillaris ætatis, ità
quoque ex Statuto ætas decem & octo an-
norum; ſecùs autem eſt, dùm ſolùm diſpo-
ſuit, quod tutela, quę iure comuni in deci-
moquarto, ex Statuto in anno decimoocta-
uo compleretur; Argumentum enim ab æ-
quiparatis vbi non eſt vniuerſaliter facta æ-
quiparatio valet tantùm in his terminis, &
eo caſu quo facta fuit æquiparatio non autē
34 in cœteris. Diaz. *reg iur. reg.* 429. *verſ.
Quinto fallit.* Pariſ. *conſ.*49. *num.* 86. *vol.* 5.
Surd. *deciſ.*219. *nu.*16. Maſcard. *de General.
Stat. interpretat. concl.*4. *nu.*198. ibi dūmodè
æquipa-

Digitized by Google

æquiparatio fiat in eadem materia, aliàs ſecus. Barboſ. *axiom. iur.* 14. *n.*4. & latè probat Ant. Fab. *de error. pragmaticor. tit.*2.*decad.*44.*error.*5.*cum ſeq.* quod argumentum æquiparationis non concludit per neceſſe, vbi æquiparatio fieri non poſsit quoad omnia. Imò potiùs dicendum eſt Statutum præfatum non per modum æquiparationis hoc ſtatuere, ſed per viam exceptionis, cum à regula iuris comunis, quod ętas quatuordecim annorum ſit finis pupillaris ætatis, excipiat caſum tutelæ, cuius reſpectu ætatem pupillarem protrahere voluit vſque ad annos decem & octo, vndè huiuſmodi exceptio firmans regulam in caſibus non exceptis iuxta tradita efficit vt in alijs caſibus, præter iſtum
35 finiendæ tutelæ, ſeruari debeat omninò ius comune ex textu *in l.nam quod ſiquidem* §. *fin. ff. de peric.leg.* Roman.*conſ.*337. *nu.*8. Surd.*conſ.*361. *nu.*21. & benè in puncto ſimilis Statuti explicat Sola *ad Cõſtit. Sabaud. tit. de legitt. perſonar. Gloſſ.*5. *num.* 10. *verſ. Maior,&c. fol.mihi* 412.

Maioris etiam ponderis attentè perpenſum non reperietur argumentum tertio loco pro inducẽda inualiditate Teſtamenti deductum ex alio cap.44. Statuti eodem lib.2., vbi quia puberibus eſt interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, cõſequentia ducitur prohibitam quoque fuiſſe teſtamenti factionem, ex autoritate textus *in l.Is cui*, quod illi eſt prohibita factio, cui interdicta eſt bonorum adminiſtratio. Æquiuocum enim eſt argumentum, & extranea à caſu præſentis legis illius intentio, quæ diſponere intendit de furioſo, & prodigo, quibus ob infirmitatem mentis à Iudice ſit interdicta bonorum ſuorum adminiſtratio, non autem in adulto maiore annorum 14., cui quamuis à lege interdicta ſit bonorum ſuorum libera adminiſtratio, & pupillo æquiparetur quoad contractus, cœteroſq; actus inter viuos, quos age-
36 ret abſque curatoris autoritate. vt *in l. in copulandis* 8. *C. de nuptijs*. ſed meliùs, & clariùs *in l.ſi curatorem habens tertia C.de integr.reſtit.*, ibi cum non abſimilis ei habeatur minor curatorem habens cui, à Prætore *curatore dato bonis interdictum eſt*. Differt tamen in facultate teſtandi, quoniam adultus, licet ei prohibita ſuorum bonorum ſit inter viuos adminiſtratio, teſtari tamen poteſt, quod prodigis, vel furioſis, quibus à Iudice interdicitur adminiſtratio bonorum denegatur per *d. l.is cui*, & ita explicando verbum *abſimilis* in citata *l.ſi curatorem*. Gloſſ. ibi aduertit, quod licet ſint ſimiles in denegata bonorum adminiſtratione, diſſimiles tamen ſunt in eo, quod adultus curatorem
47 etiam habens teſtari poteſt, quod non poteſt prodigus, & alia Gloſſ. *in l.Aurelio* 20. §.*fin. in verbo intra legitimam ætatem ff. de liber legat.* latè Iaſ. *in l.ſenium col.vlt. verſ.Quarta difficultas, & in l.ſi Pater num.*2. *C. qui teſtam.facere poſſ.* vbi Caſtrenſ. *nu.*5., ait, ꝙ authoritas tutoris, ſeu curatoris eſt impertinẽs quoad actum teſtandi, cum huiuſmodi actus ab alieno pendere nõ debeat arbitrio, & idẽ ibi firmat Salyc. & alij comuniter tã ibi, quã in *d. l.ſi curatorem*, & præcipuè Bart. *num.* 4. *verſ.Ad tertiam æquiparationem*. Et proindè Gaſpar Manz. *in ſuo tract. de teſtam. tit.*2. *de teſtam. valido, vel inualido ex parte Teſtatoris*, poſt firmatam concluſionem *nu.* 75. *& ſeq.* quod prodigus, cui eſt interdicta bonorum adminiſtratio, teſtamentum facere non poſsit, *nu.*78. refellit ſententiam eorum, qui crediderunt hoc ex ea ratione deduci, quia teſtamenti factio in bonorũ adminiſtratione compræhendatur, quaſi ſit res ſuas adminiſtrare dùm teſtamento hæredi, vel legatario relinquuntur; & propterea ſic arguãt, eſt interdicta prodigo bonorum adminiſtratio, ergo etiam teſtamenti factio, refellit, inquam, huiuſmodi ratiocinationem tanquam non concludentem, nàm, vt inquit, minor 25. annis quamuis non habeat rerum ſuarũ adminiſtrationem, nõ tamen deſtituitur Teſtamenti factione; Valebit igitur argumentum à contrario, quis non habet Teſtamenti factionem, ergo non habet bonorum ſuorum adminiſtrationẽ, nõ autem, vti dicebatur, quis non habet bonorum ſuorum adminiſtrationẽ, ergo nec Teſtamenti factionẽ.

Facilè quoque reſpondetur ad id, quod magis vrgere videbatur vti reſultans ab eodem Statuto in cap.44. eiuſdem lib. 2.. vbi minoribus decem & octo annis non modo ſuorum bonorum adminiſtratio tollitur, (cui ſatis ſupra reſponſum eſt,) ſed ampliùs etiã inualidantur contractus, & alienationes ab eis abſq. tutorum, vel curatorum autoritate factæ, ex qua præſertim alienandi prohibitione ad prohibitionem quoq. teſtandi inferebatur. Primò enim reſpondetur, quod quicquid dicendum ſit, cum diſpoſitio continet ſolùm verbum *alienare* genericum, nec cũ alijs alienationis ſpeciebus eſt coniunctũ, quando tamen ſubſequitur verbum *alienare* poſt ſpecies antea commemoratas alienationis inter viuos, tunc ex præcedenti declaratur, ita vt ſicuti in caſu noſtro Statutum prohibet *contractus, & alienationes* verbum illud *alienationes* explicari debet, & reſtringi ad alienationes per viam contractus, & actus

inter viuos, non autem ad actus vltimarum
38 voluntatum, vti ſunt Teſtamenta, Codicilli,
& ſimil, Socc. Iun. *conſ.* 112. *num.* 14. *vol. pr.*
Cephal. *conſ.* 13. *nu.* 17. 18. *& conſ.* 394. *nu.*
39. Dec. *conſ.* 495. *ſub nu.* 18. *verſ. Item il-*
lud, &c. Surd. *conſ.* 77. *nu.* 23. *ſub verſ. Non*
refragatur, &c. & *deciſ.* 124. *per tot.*, *& pre-*
cipuè nu. 10. Honded. *conſ.* 13. *nu.* 13. 14. *lib.*
2. cum alijs pluribus relatis in mea Conſul-
tat. 112. *nu.* 33. 34. *& ſeq.*

Sed meliùs reſpondetur animaduerſione
facta, quod huiuſmodi prouiſiones fieri ſolẽt
à ſtatuentibus fauore minorum, vt eorum
mentis imbecillitati, & non dùm benè firmo
conſilio ſuccurrãt; & ne cum iactura propriæ
ſubſtantiæ, & fortè etiam aliorum malitia, &
propria inexperta facilitate decepti contra-
hant; & ideò eis vſq. ad ætatem decem &
octo annorũ, qua firmiùs Iudiciũ adepturi
ſunt, cõtractus, & alienationes inter viuos in-
terdicunt, & hoc caſu, & ſub tali diſpoſitio-
ne ob ætatis cauendam imbecillitatem per-
acta ſub prohibitione alienationis nequa-
quam includi alienationem, quæ à moriente
per teſtamentum perficitur; & ea non ob-
39 ſtante minorem poſſe teſtari profitentur.
Bald. *in l. ea lege* 2. *C. de condict. ob cauſam*,
vbi *ex nu.* 20. propoſita quæſtione an prohi-
bita alienatione cenſeatur prohibita hæredis
inſtitutio, poſt plures declarationes *ſub nu.*
22. in fine hanc etiam adducit his verbis.
Aut eſt prohibita, vt contra alienantis im-
becillitatem prouideatur, & tunc non vide-
tur prohibita inſtitutio, ex qua diſtinctione
in propoſito noſtro inferendo ſic inquit, vn-
dè ab alienando prohibitus tamen poteſt te-
ſtari, quod confirmat *conſ.* 83. *lib.* 2., & ibi
Salycet. *ſub num.* 17. *in fine*, & ſequutus
Baldi ſententiam. Alex. *conſ.* 155. *nu.* 7. *lib.* 2.
& benè videndus Alba *conſ.* 109. *nu.* 1. 2. 3.,
vbi eſt comunis Doctorum deciſio, quod
prohibitus alienare, vel diſponere ante æta-
tem annorum vigintiquinque, aut ante aliud
aliquod ſimile tempus, quo euidenter deno-
tatur id fieri propter imbecillitatem ætatis,
non prohibetur alienare per teſtamentum;
Tiber. Decian. *conſ.* 56. *nu.* 30. *&* 31. *vol.* 2.
Gabr. *conſ.* 132. *nu.* 1. 2. *lib* 1. & alios plures
referens Achill. Pedroch. *conſ.* 20. *nu.* 28. 29.
Et quamuis etiam in teſtamento condendo,
& in vltima ſuorum bonorum diſpoſitione
præcæteris mentis integritas, atq. intellectus
perfectio requiratur, & hac ratione impu-
40 beribus teſtari prohibetur, vt *in §. præterea*
inſtit. tit. Quibus non eſt permiſſum facere te-
ſtamentum. l. ſi filius fam. ff. hoc eodem tit., &
allegatis ſupra *l. qua ætate ff. eod. & l. frater, C.*
eod. nàm, vt inquit, Iuſtinianus *in l. fin. C. de*
teſtam. Militis derogãdo priuilegijs antiquis
legibus pupillo Militũ Tribunatũ adepto te-
ſtãdi cõceſſo. *Indignum noſtris tẽporibus eſſe*
videtur eum, qui ſtabilem mentem nondum
adeptus eſt, propter priuilegia militum ſapien-
tium hominum iura pertractare, & in tàm te-
nera ætate ex tali licentia parentibus forte
ſuis, vel alijs propinquis nocere propriam ſub-
ſtantiam extraneis relinquẽdo. Ratio autem,
quæ minorem alienationis expertem reddit,
eſt valdè differẽs ab ea, quę eundẽ à teſtãdo
repellit, non enim qui teſtatur, ab hærede,
vel legatarijs abſentibus decipi, vel lædi po-
teſt, cum ſine eorum præſentia, & ex ſe
41 ſolus vltimam ſuam voluntatem ab alio-
rum inueſtigatione ſemotus omninò diſpo-
ſuit, ſicut è conuerſo dùm contrahit, faci-
liùs à contrahente ſecum decipi poteſt, vt
benè in propoſito animaduertit Menchacc.
contr. lib. 1. §. 10. *pr. part. nu.* 90. quem rela-
tum ſequitur Narbona *de ætate anno decimo*
quarto quæſt. 46. *ſub nu.* 15. & aliam addit ra-
tionis differentiã Pedroch. *citato conſ.* 20. *nu.*
30. 31. 32. quià nempè alienatio per Teſta-
mentum non infert præiudicium prohibito,
quia factum teſtamentum quandocumque
42 reuocare poterit, *l.* 4. *ff. de adimend. legat. l.*
ſi quis in princ. ff. de leg. 3., ſecus eſt ſi fiat
per viam contractus, qui eſt ſua natura irre-
43 uocabilis, *l. ſicut C. de act. & oblig.* Et eò ma-
gis, quia Statutum præfatum non ſimpliciter
minoribus ſuorum bonorum adminiſtratio-
nem abſtulit, ſed ita demum eorum contra-
ctus, & alienationes irritauit, ſi eos abſque
tutoris, vel curatoris authoritate geſsiſſent,
quod ſolum claram indicare poteſt ſtatuen-
tium voluntatem minimè fuiſſe includendi in
huiuſmodi eorum diſpoſitione factionem te-
ſtamenti, uel eam bonorum alienationem,
quã in vltima voluntate fieri contingeret.
Cum nimis in iure manifeſtum ſit, quod vlti-
ma voluntas ab alieno pendere non poteſt
arbitrio, & teſtamenta debent ex propria,
44 non autem alterius voluntate procedere. *l.*
illa inſtitutio ff. de hered. inſtit. Iaſ. *in l. ſe-*
nium ſub nu. 8. *C. qui teſtam. facere poſſ.*, &
validè minor ſine licentia ſui curatoris, aut
aſſenſu teſtari de rebus ſuis pro arbitrio po-
45 terit, uti deducitur tàm *ex l. Aurelio* 20. §.
Gaius ff. de liberat. leg. & l. cum pater 73. §.
Curatoris ff. de leg. 2. & benè Iaſ. *in l. qua do-*
tis nu. 38. *ff. ſolut. matrim.* vbi etiam ſi curator
contradicat, & allegatis Ang., Salyc., Fu-
goſ. & alijs *in d. l. ſi frater C. qui Teſtam. fac.*
poſſ.

poſſ. & alijs pluribus Trentacinq. *var. reſol.*
46 *lib.2. reſolut. pr. ſub nu.3. in vltimis verbis*
Principalis ſupradicta concluſio. & nu. 4. vbi
ſub nu.4. ait, hoc procedere etiamſi curator
ſit præſens, & contradicat Gutierez *de tutel.*
& curis par.2. cap.14. nu.15. Leander Gal-
ganett. *de tutela, & cura lib.3. quaſt.54.n.6.7.*
vbi quod ideò denegatur minori contra Te-
47 ſtamentum à ſe factum reſtitutio in integrũ,
quià poteſt illud reuocare. Gomez. *ad ll.*
Tauri 3.sub n.5., vbi quod poteſt teſtari ſicut
maior; Ac ſi fortè hoc ſtatuere voluiſsẽt, ina-
nis, & inualida fuiſſet talis diſpoſitio, hoc enĩ
ſtatui non poſ̃, vt quis liberè teſtari nequeat
& nonniſi cum alterius conſenſu. vti trad.
48 Caſtrenſ. *in l.ex facto num.6. ff. de vulgar. &*
pupillar., vbi ponitur exemplum in Statuto,
quod mulier non poſsit facere Teſtamẽtum
ſine conſenſu viri, & ait, quod iſtud Statutũ
tanquam iniquum, & auferens teſtamenti fa-
ctiouem non valeat, quam Caſtrenſ. ſenten-
tiam ſequuntur ibi Alex., Aret., Iaſ. *in l.ſti-*
pulatio hoc modo concepta in pr. Notabili n. 9.
ff. de verb. oblig. & in l.non ideircò C. de Co-
dicill. Alex. *d.conſ.155.nu.6. lib.2.* Decian.
conſ.56. n.32. lib.2. Et proïndè etiam nil vr-
get vis, quæ fiebat in ſequentibus eiuſdem
Statuti verbis. *Et omnia alia per eos geſta ſic*
authoritate prædicta non valeant ipſo iure.:
Quia cum præcedant iſtis alia verba actus
ſolummodo inter viuos inſerentia, vti ſupra
dictum eſt, ea, quæ ſequuntur, licet ſui natu-
ra generalia ex præcedentibus declarantur,
nempè vt comprehendant omnia alia eiuſdẽ
qualitatis, & ſpeciei, cuius ſunt contractus,
cœteræq. obligationes, & diſpoſitiones, quę
inter viuos à minore geſtæ eumdem irreuo-
cabiliter obligant, ſub qua ſpecie deſcribi
nequit Teſtamentũ, cœteriq; vltimæ volũta-
tis actus, quos minores ſeruare non cogũtut
viuentes, ſed ad libitũ reuocare poſsũt; quę-
libet .n. diſpoſitio & ſi generalis ex adiũctis
49 verbis reſtrigitur, & explicatur *l.hæres meus*
§.pr. ff. de leg.3. l.pr. in princ. & ibi Bartol.
ff. de aur. & arg. leg. Bero. *conſ.20. n.15 lib.*
3. Socc. Iun. *cons.167. nu.26. lib.2.* Menoch.
cons.609. nu.2., & proprius terminis noſtris
Cephal. *cons.13. nu.17. 18.* attento potiſsi-
mum illo verbo *alia*, quo cum eſt coniun-
ctum verbum *omnia*, vt ibi, *& omnia alia*
per eos geſta, quod eſt repetitiuum ſimilium
actuum, & eiuſdem naturæ, & qualitatis an-
tea expreſsis, etiam ſi vna cum verbis, ſeu
dictionibus vniuerſalibus ſit pronunciatum
50 vt eſt Gloſſa ſingularis *in l. ſi fugitiui 3. in*
verbo qualibet alia pœna C. de ſeru. fugit.
Surd. *conſ.21. num.14. vol.pr.* Menoch. *conſ.*
328. nu.12. Gratian. *cap.530. nu.7.* cum aliis
pluribus relatis in mea Conſultat. 18. *nu.29.*
30.31.32. Sed etiam clariùs ſtatuentes ma-
nifeſtare voluerunt eorum mentis fuiſſe in
dicta diſpoſitione compræhendere tantum-
modo actus inter viuos, non autem Teſta-
mentum ex participio, quo cum dictam
vniuerſalitatem conceperunt. Poſtquam
enim dixerunt, quod ſuorum bonorum ad-
miniſtrationem non habeant, addiderunt, *&*
contractus, & alienationes, & omnia alia per
eos geſta, &c. Illud autem participium *geſta*,
quòd omnes actus antea ſpecificè, aut tacitè
ſub vniuerſali dictione expreſſos informat,
pertinere nullo modo poteſt ad ius teſtandi,
51 ad quod probandum refero integram do-
ctrinam Bartoli ſic docentis *in l. pr. ff. ad Se-*
nat. Conſ. Trebell. in §. fuit quaſitum num. 6.
Quæro ſi adultus facit Teſtamentum, an poſſit
reſtitutio peti in integrum, ſi dicatur inconſul-
tè factum, &c. Reſpondeo nõ, quia Edictum de
minore loquitur de his, quæ geſta ſunt cum
minore, ſed verba geſſerunt, & contraxerunt
non pertinent ad ius teſtandi.

Quibus non obſtat allegata in cõtrarium
52 doctrina Carpani *ad Stat. Mediolani in cap.*
452. nu.46. vbi Statutum, poſtquam diſpo-
ſuit ætatem legittimam eſſe annorum decem
& octo completorũ in Iudicijs, in omnibus
autem alijs caſibus viginti annorũ comple-
torum, ab hac regula generali excepit vlti-
mas voluntates, vt inquit. *Saluo quod in vl-*
timis voluntatibus reſpectu ætatis dumtaxat
ſeruetur diſpoſitio iuris communis, ex quo in-
fert Carpan. interpretando exceptionis prę-
dictæ verba *d. nu.46.*, quod niſi fuiſſet expreſ-
sè poſita in Statuto hęc exceptio, remanſiſſet
ſub regula, & vt clariùs addit *nu 49.* niſi ex-
cepiſſent ſtatuentes hunc caſum vltimarum
voluntatum, remanſiſſet ſub regula caſuum
annorum viginti contra eorum mẽtem, & ad
correctionem iuris comunis, Statutum enim
Mediolani præfatum diuerſimodè à noſtro
loquitur, & per verba generalia, & cum di-
ſtinctione tali, quod perneceſſe etiam vlti-
mas voluntates includebat. In primis enim
ſtatuit ætatem annorum decem, & octo legit-
timam habẽdam fore in Iudicijs, quæ ab alijs
actibus diſtinguere placuit, poſtea verò ſe-
quitur. *In omnibus alijs caſibus ex quo habue-*
rint annos viginti completos, & ſic non priùs
præmiſſa aliquorum caſuũ numeratione, po-
ſtea adiecit illa verba generalia *in omnibus*
alijs caſibus, prout habetur in Statuto noſtro,
ſed indiſtinctè, & generaliter diſpoſuit, quod

Digitized by Google

ætas viginti annorum in omnibus caſibus haberetur pro legittima, quod nos etiam ſupra diſtinguendo aduertimus, an verba generalia ſint de per ſe poſita, vel potiùs poſt aliquorum caſuum ſpecialium expreſsionem adiecta; circa enim ætatem annorum viginti nullos caſus, aut actus expreſſit dictum Mediolani ſtatutũ, ſed ꝑ generalia verba tantũ diſpoſitionem emiſit, vndè non mirùm ſi caſum etiam vltimæ voluntatis huiuſmodi generalitas verborum de per ſe ſtans amplecteretur, vti vim facit Carpan. *nu.*20. & allegato *nu.*46. clariùs dùm rationem reddẽdo, inquit, quia niſi fuiſſet exceptio poſita, comprehenderetur ſub clauſula præcedenti generaliter loquente, imò reſpondendo alia occaſione doctrinę Alberic. *in tract. de Stat. lib.*1.*q.*81.vbi ponit quæſtionem de Statuto, quo cauetur, quod ætas legittima in omnibus negocijs,& contractibus intelligatur annorum 18., & concludit non habere locum in vltimis voluntatibus,in quibus non obſtãte Statuto ætas legitima diudicanda ſit iuxta iuris comunis præſcriptum; ea præcipuè ratione, quia,dùm Statutum loquitur in negocijs, & contractibus,non poteſt includere teſtamenta, reſpondet, inquam,Carpan. *ſub d. nu.*46. quod Statutum propoſitum Alberic. loquitur ſpecialiter ſuper negocijs, & contractibus,Statutum verò Mediolani generaliter loquitur compræhendens omnes actus. Et propterea non applicatur doctrina Carpani interpretationi Statuti noſtri, ſicuti Statutum noſtrum lõgè diuerſo modo loquitur à Statuto Mediolani, ſiquidem in hoc concepta eſt diſpoſitio verbis generalibus indefinitè, & ſine ſpecialium adiectione poſitis;In noſtro autem illa generalitas verborum adiecta eſt poſt ſpecies expreſſas, & ſic cum verbis reſtrictiuis, quo caſu ſemper diſpoſitio quælibet quãtumuis generalis ex
53 verbis adiũctis reſtringitur,vti ſupra ex *l.barres meus* §.*pr. ff.de leg.*3.*l.pr. in princ.*,& ibi Bart. *ff. de auro,& arg. leg.* Bero. *conſ.*20. *n.* 15. *lib.*3. Socc.Sen. *conſ.*167. *num.*27. *lib.*2. Menoch.*conſ.*609. *nu.*20. Quamuis etiam in caſu Carpani, & in ſuis terminis de eius traditione plurimum dubitarem, quia etiã Statutum generaliter, & indefinitè loquẽs adeò ſtricta interpretatione explicandum, & eo vſque reſtringẽdum eſt, vt minùs quã fieri poſſit,ius comune corrigat, & quod in vno tan-
54 tum caſu corrigat, licet fortè vt in pluribus caſib⁹ corrigeret,poſſet aptè interpretari,vti ſupra dixi Alex. *conſ.*185. *nu.*11.12. *vol.*4. Cephal. *conſ.*210. *nu.*15.*cum ſeqq.* late Alderan.Maſcard. *de General. Stat. interpretat. concl.*5. *num.*148., & præter ab eo adductos Becc. *conſ.*32. *nu.*12. Surd. *conſ.*393. *nu.*5.

Tandem ſi huiuſmodi admitteretur in hoc Statuto interpretatio, vt ex eo maiori etiam 14.annis,ſed minori 18.,ꝓhibita fuiſſet teſtamẽti factio nõ iuri comuni cõtraria, ſed ipſimet Statuto repugnaret, & in alijs capitibus antea diſpoſitis aduerſaretur præſẽtis capitis diſpoſitio.Siquidẽ *in cap.*13. eiuſdẽ lib.2. Statutum legitur.Quod ſi qua ꝑſona habilis ad teſtandum in ſua vltima volũtate aliquid alicui ꝑſonę debere fateatur huiuſmodi cõfeſſio obliget confitentem etiam in vita,limitat tamen huiuſmodi diſpoſitionem infra ibi. *Et prædicta non vendicent ſibi locum in confeſſionibus, quas in vltima voluntate faceret mulier, vel etiam adultus, niſi in eis interueniret conſenſus,qui in contractibus mulierum, vel adultorum de iure,vel ex forma ſtatutorum requiritur.* Dum igitur diſponit de confeſſione facta in vltima voluntate præmittit regulam per hæc verba. *Si qua perſona habilis ad teſtandum in ſua vltima volũtate, &c. confeſſa fuerit, &c.* Ab hac autem regula poſtea excipit confeſſionem, quam in vltima voluntate faceret adultus, quàm noluit valere, niſi poſt eius mortem; ex hoc autem clarè percipitur Statutum intellexiſſe adultum idest annis quatuordecim maiorem,licet adhùc minorem cum non compleuerit ętatem annorũ decem & octo, eſſe habilem ad teſtandum,aliàs à regula ſupra tradita,ſi in ea non compręhenderetur, non ex-
55 ciperet, cum ſit iuris axioma exceptionem eſſe de regula, & eam declarare. Dec.& alij *in l.pr. ff.de reg.iur.* Euerard. *in loco ab except. ad reg. nu.*9. Surd. *deciſ.* 124. *num.* 13. Et eſt hoc in caſu clariſſimum; nàm ſi Statutum diſponere intellexiſſet, adultum minorem nempè annis decem, & octo licet decimoquarto maiorem non eſſe habilem ad teſtandum, inane quidẽ, & ſuperfluum fuiſſet declarare. quod confeſſio facta per adultum in vltima eius voluntate non valeat,quia ſi teſtamentum nullum fuiſſet, concidiſſet pariter cum eo confeſſio in eodem Teſtamento emiſſa, quod ſuperfluum in ſtatutis eſt ſem-
56 per omni interpretatione vitandum. Rolan. *conſ.*61. *nu.*14. *lib.*3. Crauett.*conſ.*84. *nu.*2. Pariſ. *conſ.*66. *nu.*9. *lib.*2. Barz.*dec.*26.*n.*24. Imò clariùs hoc idem declarat idem Statutũ, dùm huiuſmodi confeſſionem factã ab adulto In ſuo Teſtamento ſine conſenſu tutorum, donec vixerit,non afficere ſtatuit, ad differentiam maioris, quem (ſi in ſuo Teſtamen-

to

to confeſſionem debiti emiſerit) ex ea licet ſuperſtitem teneri antea in eodem capite diſpoſuerat, poſt eius verò mortem valeat, & teneat, vt ibi ſubiungit, ex quo manifeſtè reſultat voluiſſe eius Teſtamentum validum eſſe, & ſic poſſe validè teſtari, & poſt eius mortem effectum habere.

Quæ ſtatuentium voluntas non derogandi iuri comuni, nec auferendi puberibus licet adhùc intra minorem ætatem conſtitutis teſtandi facultatem iterùm confirmatur in cap. 13. Statutorũ lib. 2., vbi agendo de tranſmiſſione hæreditatis delatæ non tamen aditæ facta diſtinctione inter minorem, & maiorem, quoad minorem primo loco diſponendo ait; *Quod ſi alicui perſonæ minori fuerit delata aliqua hæreditas, &c. & ipſa talis perſona in minori ætate deceſſerit, &c. Decernimus, quod ius adeundi dictam hæreditatem tranſmittat in quoſcumque hæredes tàm ſuos, &c. ſiuè ex teſtamẽto, ſiuè ab inteſtato veniẽtes, &c.* Quiſq; igitur abſq. maiori inſinuatione, ex ſola lectura percipiet, ſupponere ſemper Statutum minorem poſſe cõdere Teſtamẽtũ, dùm vult, ꝙ poſſit trãſmittere hæreditatẽ ſibi delatam, & nõ aditã ad hæredes ſuos, tàm ſi ſibi forent ab inteſtato, quàm ex Teſtamento hæredes; Fruſtra enim concederetur ſibi facultas tranſmittendi ius adeundi hæreditatem ad eos, quos ex teſtamento ſibi feciſſet hæredes, niſi facultatem quoque haberet Teſtamentum condendi, vti ſenſui patet; & ſic aliàs Rota noſtra declarauit, vt *deciſ.* 26. apud Zuccar. *num. 26. 27. & 28.*

Ex quibus, &c.

SVMMARIVM.

1 *Fundans ſe in negatiua illam probare tenetur.*
2 *Agens ad caducitatem ob lineam finitam probare tenetur lineæ finem.*
3 *Item tenetur probare deſcendentiã per gradus.*
4 *Per alienationem factam vtilis Dominij cum conſenſu Domini directi cenſetur facta noua emphytheuſis, & nu. 5.*
6 *Amplia etiam ſi conſenſus Domini directi eſſet tacitus per ſubſequentem Canonis receptionem.*
7 *Non comprahenſio in inueſtitura probanda eſt clare, non per enunciatiuas.*
8 *In emphytheuſi Eccleſiaſtica ſub nomine* hęredum *veniunt ſolum hæredes ſanguinis, & deſcendentes, non autem hæredes extranei.*
9 *Amplia etiam ſi dictum ſit* hęredibus quibuſcumque.
10 *Contrarium ſtante dicto verbo* quibuſcumq. *quod compręhendantur hæredes extranei.*
11 *Amplia etiam ſi non adſit dictio* quibuſcumq. *ſed dictum ſit* pro hæredibus, & ſucceſſoribus, *vel* & quibus dederit, *vel* in perpetuum.
12 *Clauſula* pro ſe, & hæredibus quibuſcumque *æquiparatur clauſulæ,* & quibus dederit.
13 *Amplia etiam ſi dictum ſit* pro hæredibus, & ſucceſſoribus.
14 *Item ſi addita ſit dictio in* perpetuũ, *quia nihilominùs non admittũtur hęredes extranei.*
15 *Contrarium.*
16 *Maximè ſi dictio* in perpetuum *eſt geminata.*
17 *Prima tamen opinio eſt verior.*
28 *Clauſula* ad habendum *extendit inueſtituram ad quoſcumq. & importat licẽtiam alienãdi.*
19 *Contrarium quod potius intelligatur iuxta naturam contractus, & nu. 20 & nu. 21.*
22 *Præcipuè ſi in eodem Inſtrumento adeſſet pactum non alienandi.*
23 *Vel alię clauſulę reſtrictiuę.*
24 *Obſeruantia facit conceſsionem tranſitoriam ad hæredes extraneos, quę ex eius natura non tranſiret.*
25 *Emphytheuſis trãſitoria ad hæredes extraneos poteſt creditoribus aſſignari.*
26 *Coniectura quod tranſeat ad hæredes extraneos eſt, ſi conceptio facta fuerit in perpetuũm, & cum ſolemnitatibus.*
27 *Item ſi emphytheuſis eſt laica.*
28 *Item ſi conceſſa fuerit res ſterilis.*
29 *Res ſterilis conceſſa in emphytheuſim tranſit ex ſua natura ad hęredes extraneos.*
30 *Item ſi conceſſa fuerit titulo oneroſo.*
32 *Emphytheuſis conceſsa* pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumq; *tranſit ad hæredes extraneos, & nu. 32.*
33 *Emphytheuſis conceſsa* pro filiis, & deſcendẽtibus maſculis, & hæredibus, & ſucceſsoribus quibuſcumque *an trãſeat ad hæredes extraneos latè diſcutitur. & nu. 34.*
35 *Verbum* hęres *comune eſt tàm maſculis, quàm fœminis.*
36 *In emphytheuſi conceſsa pro ſe, & hæredibus fœminę comprehenduntur.*
37 *Donec in linea vnius ex acquirentibus adſunt fęmina, non deuoluitur ad maſculos alterius lineæ.*
38 *In conceſsione emphytheotica cenſetur contemplatus idem ordo ſucceſſionis, qui datur ex Statuto.*
39 *Limita vbi contraria voluntas concedentis appareat.*
40 *Declara vbi vnus fuit primus acquirens, ſecus ſi plures.*

AR-

ARGVMENTVM.

Alienatio emphytheuſis facta cum conſenſu Domini an importet nouam inueſtituram. Conceſſio emphytheuſis facta pro hæredibus, quando, & quibus caſibus hæredes extraneos, & fœminas compræhendat cum pluribus declarationibus, & diſtinctionibus. Conceſſio facta *pro filijs, & deſcendentibus, & pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumque* an tranſeat ad hæredes extraneos.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXVI.

FAcillimè crediderim, & ex comuniter receptis iuris regulis excludi poſſe Admod. Reuer. D. Rectorem ſimplicis Cappellaniæ ſub titulo SS. Simonis, & Iudæ in Eccleſia Cathedrali Mutinenſi erectę ab intentata caducitate aduerſus DD. filias, & hęredes olim Perill. D. Columnelli Herculis Naſelli ob lineam, vt mihi ſupponitur, finitam.

Nàm patés eſt regula, & à nemine improbata, quæ reijcit in ageutem ad caducitatem ex capite extictionis lineæ probationis onus principij nempè, & extinctionis eiuſdem lineę, ſeu deſcendentiæ, & quod nullus ampliùs ſuperſtes ſit eorum, qui in inueſtitura conceſſionis empbytheuticæ compræhenſi fuerant, ex regula generali, quod in negatiua cōſtituens ſuū fundamentū illā quoq; exactè
1 probare debeat, ſiuè ſit cauſa actionis, ſiuè ſit
cauſa exercitij actionis. *l. ita ſtipulatus* §. *quod ſi ab initio ff. de verb. obligat. Auth. hoc ſi debitor C. de pignor.* & plenè notant Bart., Alex. & Iaſ. cum alijs pluribus *in l. in illa ff. de ver. bor. oblig.* plenè Tiraquell. *de retract. lignag.* §. 32. *gloſſ. pr. nu.* 95. Et ſic in proprijs terminis ratiocinando præcœteris, qui poſſent adſtipulari, pluries firmauit Rota Rom. & præ-
2 cipuè apud Seraphin. *decif.* 1458. *num. pr.* &
per totam, & in dec. 558. *nu.* 2. coram Caualer. & *in dec.* 393. *nu.* 6. apud Buratt. *& in decis.* 25. *nu.* 2. 3. *par.* 6. *recent.* quę deſcendētia probanda quoque eſt per gradus, & qui-
3 libet gradus ſpecialiter, & diſtinctè, *r. licet ex*
quadam de teſtibus Innocent. in c. ad aures in fine, & ibi Bald. *extra de teſtib.* eadem Rota apud Coccin. *dec.* 64. *nu. pr. & decif.* 105. *nu.* 4. *& in* 2. *par. diuerſ. decif.* 288. *in fine.*

Ex Inſtrumentis autem, quibus vtitur pro ſuæ intentionis fundamēto D. Rector, nullatenus probatur finis, & extinctio compręhēſorum in inueſtituris pręfatis; Aut enim intentionem ſuā poſuit in Inſtrumento inueſtiturę anni 1616., & nihil ex eo iuuari poterit; Siquidem in eo D. Iacobus Bellencinus cum præſentia, & conſenſu Reu. D. Peregrini de Barberijs vti Rectoris ſimplicis Beneficij SS. Simonis & Iudæ, ſiuè eius ſpecialis Procuratoris vendidit Illuſtriſs. D. Capitano Herculi de Naſellis acquirenti pro ſe, *& ſuis hæredibus* vtile dominium vnius petiæ terræ de iuribus dicti Beneficij, pro qua ſoluitur annuus liuellus librarū 126. Rectori d. Beneficij, quibus omnib⁹ præſēs, &c. illis cōſenſit vice, & nomine dicti Peregrini iure liuelli.

Certùm eſt autem, quod ſtante conſenſu Domini directi præſtito venditioni iuriū per emphytheutam alteri extraneo fatæ dicitur renouata emphytheuſis, itaut initium ſumat in perſona emptoris duratura in perſonas omnes, pro quibus emptor acqui-
4 ſiuit tanquam noua cōceſsio vt per Caſtrēſ.
conſ. 329. *col.* 3. *verſ. Sed in ſecunda parte lib.* 2. Bald. *in Auth. ſi quas ruinas col.* 2. *C. de Sacr. Sanct. Eccleſ. verſ. Tertio fit*. Anchar. *cōſ.* 63. *nu.* 1. 2. Socc. Sen. *conſ.* 96. *num.* 1. 2. vbi de veriori *lib.* 3. Iaſ. *in l. fin. nu.* 33. *C. de iur. emphyt.* Honded *conſ.* 31. *num.* 45. 46. *lib.* 2. Cornazzan. *decif. Rota Lucenſ.* 43. *num.* 13. Peregrin. *cons.* 31. *nu.* 3. 10. *lib. pr.* & ita Bald. Afflict., Caldas, & pluribus alijs deductis plenè tradit Gratian. *cap.* 719. *nu.* 2. 3. 4.; Per conſenſum enim Domini directi cenſetur noua emphytheuſis cohærens perſonæ acquirentis, quæ licet originem habeat à veteri, quæ erat in perſona alienantis, & quę fuit cauſa iſtius nouæ ſucceſſionis; Attamen ſicuti extinctis parentibus non extinguitur filius, ita quoque noua emphytheuſis per extinctionem veteris eius productiuę non ex-
5 tinguitur, vt benè ratiocinatur Corbul. *de*
cauſ. priuat. ob lineam finitam num 81. *&* 82. Quod adeò verùm eſt, vt procedat etiamſi Dominus directus talem alienationē expreſsè non confirmaſſet, ſed tacitè ſolummodo per ſubſequentem canonis receptionē. Barz.
6 *decis.* 50. *nu.* 30. Alex. *conſ.* 113. *nu.* 3. *lib.* 4.
Curt. Sen. *conſ.* 81. *col. fin. n.* 3. & benè lateq. videnda Rota Rom. *decif.* 182. *nu. pr. & ſeq. & per tot. par.* 6. *recent. vbi num.* 12. quod ad iſtum effectum ſufficit huiuſmodi conſenſus alienationi per dominum præſtitus abſq. alia inueſtitura, ſeu renouatione.

Et quamuis in dicto Inſtrumento venditionis anno 1616. cōfectò addita fuerit clauſula, *modo, & forma, quibus apparet in inueſtituris huiuſmodi liuelli, ad quas, &c.* Pręterquam

quamquod referuntur ea verba ſolùm ad ſo-
lutionem quantitatis canonis, & qualitatem
& quantitatem bonorum,non autem ad per-
ſonas in dicta emphytheuſi comprehenſas,
vt ex eius lectura facile patet.
Aut prætendit Actor oſtendere finem li-
neæ, & non comprehenſionem dd. ſororum
de Naſellis ex primis ibi enunciatis inue-
ſtituris, & eas neceſſe eſt,vt oſtendat verè,&
per extenſum, nec ſat eſt ſola enunciatio, vt
apparere poſſit pretenſa excluſio dictarum
7 dominarum, vt benè in puncto tradit Rota
Romana coram Caualerio *deciſ.*558. *nu.*1-2.
& iterùm *in dec.*25. *nu.*1.2.3.*&* 4. *par.* 6. *re-
centior.*
Aut verò agit ad deuolutionem iſtius ſe-
cundę conceſſionis anni 1616. Et cum in ea
Illuſtriſs. D. Capitanus Hercules acquiſie-
rit *pro ſe,& ſuis hæredibus*. Fateor duas hinc
exurgere poſſe dubitationis cauſas; Vnã,an
huiuſmodi conceſſio deuoluatur ad hæredes
extraneos; Alterã verò, an in ea fœminæ
comprehẽdatur; Quo verò ad primam diffi-
cultatem diſtinguendum eſt,aut enim verſa-
mur in emphytheuſi laica, & tunc ad quoſ-
cumque extraneos tranſire poteſt ex ſua na-
tura; Si verò in emphyteuſi Eccleſiæ, tunc
quia hæredum appellatione veniunt in ea
ſolùm hęredes ſanguinis, & deſcendentes,&
ſic emphyteuſis non induit naturam hæredi-
tariam, ſed ex pacto dicitur, & prouidentia,
tranſire non poteſt ad hæredes extraneos,vt
8 benè inter laicalem, vel Eccleſiæ conceſſio-
nem diſtinguendo trad. Aluar. Valaſc. *de
iure emphyteut. quæſt.* 44. *num.*9. latè Man-
tic. *de tacit. & ambig. lib.*22. *tit.*19. *num.*2.
& ita contrarijs poſitis, & confutatis re-
ſoluit *ſub nu.*15. *verſ. Et hanc quidem opinio-
nem, &c.* Caldas *in tract. de vniverſo iur. em-
phyteut. tit. de nominat, emphythentica lib.* 2.
*quæſt.*22. *nu.*26. *& ſeq.* latè Rot. Rom. *deciſ.*
211. *per totam par.*6. *recentior.* & ea allegata
latiſſimè Fulgin. *de emphytheuſi tit. de cõtract.
emphyth. quæſt. pr. ex nu.*5. *vſq. ad nu.*9. Con-
trouerſa ſolùm videtur opinio, cum dictum
ſit *pro hæredibus quibuſcumque*, tunc enim
9 neque fœminam, nec extraneum comprehẽ-
di dixit Aretin. *in l. Gallus* §. *etiam ſi parente
nu.*56. *verſ. Quia quando, ff. de liber. & poſth.*
ea motus ratione, quia cum verbum *hæres*
vti mox dictum eſt, accipiatur pro hærede
ſanguinis, dictio *quibuſcumque* operari po-
10 teſt in filijs, & deſcendentibus; ſed contrariũ
tenet Ciarlin. *controu.*553. *lib.*2. & fuit latiſ-
ſimè dictum per Rot. Rom. in Sarzinatenſi
feudi 22. Iunij 1645. coram Dunnoz, & im-
preſſa coram eodem *deciſ.*748. reuocatoria
non modo duarum deciſionũ 20. Decembr.
1638. & 1. Iulij 1639. corã Coccino, ſed etiã
aliarum die 27. Aprilis corã eodẽ Cocci-
no, & ſub die 3. Iulij 1641. coram Pirouano,
in *verſ. DD. autem controuerſia, num.*6. vbi
firmatur ex dd. verbis tranſitum in extra-
neos probari, & in lõgum contrarias autho-
ritates expendit, & confutat, vbi remiſſio
ſufficiat, & ante etiam firmauerat *deciſ.* 309.
num. 4. *tom.* 2. *par.* 4. *recent. nu.*12. quod
11 etiam ſi non adſit dictio *quibuſcumque*, ſed
tantùm fuerit dictum *pro hæredibus. & ſuc-
ceſſoribus*, & addita clauſula *& quibus de-
derit*, vel clauſula *in perpetuum*, & latiùs in
*deciſ.*196. poſt Zachiam *de Cam. obligat. ex
nu.*11. *vſq. in finem*, vbi *nu.*12. quod clauſu-
12 la *pro ſe, & hæredibus quibuſcumque* ęquipa-
ratur clauſulę *& quibus dederit*, quę facit, vt
includantur in conceſſione quicunq. hære-
redes extranei, & conceſſio dicatur alie-
nabilis irrequiſito Domino, & abſq; eius cõ-
ſenſu, & loquitur in emphytheuſi Eccleſiæ.
Et prædicta omnia procedunt etiam ſi nõ
tantùm dictum foret *pro hæredibus*, ſed in-
13 ſuper etiam *pro hæredibus, & ſucceſſoribus*,
vti trad. Iaſ. *conſ.*89. *col* 2. *verſ. Primo bene-
facit lib.*3. Socc. *conſ.*275. *nu.*3. *lib.* 2. Clar.
in §. *emphyth. quæſt.*28. *nu.*5. *verſ. Et in ſpe-
cie.* Honded. *cons.*92. *num.*19. *lib. pr.* Cephal.
*conſ.*400. *nu.*6. Thob. Nonn. *conſ.*2. *num.* 3.
Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*351. *n.*16. *verſ.
Quicquid aliàs, & dec.*56. *n.*11. vbi allegat
Surd. *dec.*11. *& dec.*93. Mãtic. *de tacit. d. lib.*22.
*tit.*19. *nu.*19. Magon. *deciſ. Lucenſ.*12. *nu.*11.
Rota coram Seraphin. *deciſ.*868. *nu. pr. &* 2.
& pluribus aliis adductis in Caietana *Bonor.
3. Decembris* 1646. coram Cerro *verſ. Iuſti-
tia verò eſt euidens, &c.* impreſſa poſt Salgad.
labyrinth. creditor. deciſ. 79. Imò hoc idem
verùm eſt, etiamſi addita fuerit dictio *in per-
petuum*, & ſic facta fuerit conceſſio recipiẽti
*pro ſe ſuis hæredibus, & ſucceſſoribus in per-
petuum*, illa .n. dictio *in perpetuũ* ampliat ad
ſummũ numerũ, non autẽ qualitatẽ ſucceſ-
ſorum, itaut nihilominùs ſolùm hæredes
14 ſanguinis, & deſcendentes ab inueſtitis non
autem extranei admittantur. vt eſt pro hac
opinione textus *in* §. *emphytheuſim in Auth.
de Bonis Eccleſiæ non alienand.* & trad. Bart.
*in l. quod dicitur num.*6. *ff. de verb. oblig.* An-
charan. *cons.*134. *nu. pr.* Gozad. *cons.*39. *n.*6.
& ſeq. benè Ruin. *conſ.*161. *nu.*10- 11. *lib. pr.*
Rol. *conſ.*96. *nu.*18. *lib. pr.* Cephal. *cons.*400.
*nu.*21.22. Magon. *deciſ. dicta Lucenſ.* 12. *nu.*
57. Dec. *conſ.*170. *nu.*6. Marta *voto* 38. *n.*7.
Crott.

Crot. conſ.146.verſ. Ad tertium, &c. Mantic.
de tacit. d. lib.22. tit.19. nu.21. Menoch. cõſ.
1263. nu.12. & de præſumpt. lib.3. præſumpt.
109. nu.15. & aduertit Mareſcott. var. reſo-
lut. lib.3. cap. pr. num.28. & Rota Rom. deciſ.
381. par.5. recent. nu.3.4.5. vbi relatis con-
trarijs quorumdam aliter ſentientium au-
toritatibus ab hac tanquã comuniori Rotam
recedere noluiſſe teſtatur, & in dicta Caie-
tan. bonorum coram Cerro impreſſa poſt
Salgad. labyrinth. creditor. dec.78. verſ. Hinc
etiam nihil facit clauſula in perpetuum nu.20.
& 21. Et quamuis ab ea tam nõnulli ex DD.
quam ipſamet Rota Rom. interdum receſsiſ-
15 ſe videatur, vt apud Mareſcott. var. reſolut.
d. lib.3. cap. pr. nu.27.29. & in deciſ.294. nu.
4. par.2. & deciſ.50. nu. pr. & dec.286. nu.4.
par.3. & in deciſ.548. nu.7.8. to.3. par.4. re-
cent. & deciſ.293. nu.3. coram Caualer. ma-
16 ximè cum illa dictio in perpetuum eſt gemi-
nata, ſeu pluries repetita Rota d. deciſ.294.
nu.4. par.2. & d. deciſ.548. nu.9. to.3. par.4.
in Romana domus S. Euſtachij apud Gioua-
gnon. conſ.44. nu.72. lib.2. Attamen prima
verior eſt, & comunior, nec ab ea ſimpliciter
DD. receſſerunt vmquam, neq. Rota Roma-
na aliter ſtatuit, niſi in caſu, quo cũ ea aliæ co-
niunctæ coniecturæ fortiùs contrariam ſua-
deant voluntatem concedentis, vt poſt Ce-
17 phal. conſ.9. nu.13. Mantic. de tacit. & ambig.
lib.22. tit.19. nu.21. verſ. Sed tamen, firmat
Mareſcott. d. lib.3. cap. pr. num.29. & plenè
Rota d. dec.381. par.5. recent. vbi nu.5. fir-
mata opinione, ꝙ non ſit huiuſmodi conceſ-
ſio tranſitoria ad extraneos, ait, non reſiſte-
re deciſiones Rotales in contrarium allega-
tas, quia loquuntur, vel quando adeſt obſer-
uan ia in contrarium, vel adeſt clauſula ad
habendum.

Et quamuis clauſula ad habendum ſimpli-
citer, & in abſtracto conſiderata, & in parte
diſpoſitiua conceſsionis inſerta habere poſ-
ſint vim extendendi conceſsionem, & inue-
ſtituram ad quoſcumque, & per eam cenſea-
tur data facultas inueſtitis diſponendi de
18 conceſsis bonis prout placuerit per autori-
tatem Crauett. conſ.256. nu.4. Laderch. conſ.
pr. num.8. & ſeq. Rota apud Seraphin. deciſ.
1290. nu.12. & in par.2. recentior. dec.642.
nu.3. & apud Caualer. dec.293. nu.1. & ſeq.
Tamen coniectura iſta valdè eſt æquiuoca,
cum potiùs intelligi debeat iuxta naturã cõ-
tractus emphytheutici, & ſic ad limites ipſius
reſtrictionem recipere eãdem clauſulam ad
19 habendum tradidit Rota apud Seraphin. dec.
794. nu.8. & deciſ.60. nu.12.13. par.5. & d.
dec.211. nu.12. par.6. recent. & latiùs eadem
par.6. dec.74. vbi num.8. verſ. Quoniam, &c.
aduerſus Laderch. ſcripſiſſe ait Menoch. &
20 Bertazol., & in ſuo caſu concludit, quod cũ
reſtricta fuiſſet conceſsio ad tertiam genera-
tionem, clauſula ad habendum non poſſet hũc
effectum gignere, vt de emphytheuſi ex pa-
cto, & prouidentia tranſiret in emphytheu-
ſim hæreditariam, & ideo reſtringi debeat
intra eoſdem terminos, & ad eaſdem perſo-
nas in tribus generationibus compræhenſas,
& ad euitandam repugnantiam, prout dare-
tur, quia in vna parte denegaretur tranſitus
ad extraneos, in alia verò admitteretur, &
nu.10.11. vbi quod ſtante forma præciſa
emphytheuſis hæc clauſula ſeruit de vento,
& nu.13. reſpondet ſupra in contrarium ci-
21 tatis deciſionibus eiuſdẽ Rotæ 642. par. pr.
recent. & 293. coram Caualer., quod in ca-
ſibus dd. deciſionum conceſsio certis perſo-
nis, & gradibus non arctabatur, nec vigebat
ibi motiuum contrarietatis. Et ideò cum em-
phytheuſis Eccleſiaſtica de ſui natura nõ ſit
tranſitoria ad hæredes extraneos, iſta clau-
ſula ad habendum nõ tribuit facultatem alie-
nandi in extraneos, ne in vna eademque in-
ueſtitura inducatur repugnantia pluribus al-
legatis Rota in dicta Caietana bonorum 3.
Decembris 1646. coram Cerro poſt Salgad.
79. & modo iterum impreſſa par.9. to.2. rec.
dec.427. n.14. & ita pariter in Rom. domus 20.
May 1647. coram Peutinger. modo impreſ-
ſa par.10. deciſ.15. nu.3. verſ. Nec obſtat, &c.
quod doctrinæ contrariæ loquuntur in in-
ueſtitura non pactionata, nec aliquo modo
reſtricta. Præcipuè ſi in eadem inueſtitura
fuiſſet expreſſa prohibitio non alienãdi, quæ
penitùs infringit omnem vim dictæ clauſulæ
ad habendum. Adeò vt eo caſu operetur ſo-
lùm facultatem alienandi inter compræhen-
ſos in inueſtitura, ſecùs in extraneos, vt ibi
22 Rota animaduertit, & probatur in d. dec.74.
nu.15. par.6. Vel fortè addita ſunt poſt eam
verba reſtrictiua, ſcilicet, Prout ſimilis em-
phytheuta facere poteſt, hæc enim verba, aut
23 ſimilia vires clauſulæ ad habendum eneruant
Rota d. deciſ. Romana domus coram Peuting.
modo deciſ.55. nu.8. verſ. Sequuntur verba
par.10. recentior. Et propterea Rota d. deciſ.
24 381. in ſuo caſu num.9.10. firmauit eſſe tran-
ſitoriam ad hæredes extraneos, quia ſem-
per ita ad eos tranſiuerat, quos nu.8. decla-
rat eſſe omnes eos, qui non ſunt ex deſcẽ-
dentia primi acquirentis; & ideò concludit
potuiſſe ab inueſtito ſuis creditoribus aſsi-
25 ſignari, quos Eccleſia tenetur inueſtire, vt ibi
nu.36.

*nu.*16.17.18. Et præter obſeruantiam, quæ
de per ſe operatur extraneorũ ſucceſsionem
vt in dicta *deciſ.*latiùs habetur pro coniectu-
ris admittunt; Si conceſſio in perpetuum per-
26 acta fuerit cum ſolemnitatibus à iure requi-
ſitis Cephal. *d.conſ.9. nu.9.* Afflict. *dec.* 100.
Rota apud Seraphin. *dec.*868. *num.*3. plenè
Antonin. Amat. *reſolut.*84. *nu.*76. & ſuppo-
nere videtur Rota in dicta Caietana bonorũ
in *verſ. Quod ſine difficultate,&c.*poſt Salgad.
27 *deciſ.*79. & ſi emphytheuſis ſit laica, non eſt
dubium, vt ait Altograd. *conſ.* 10. *nu.*22.*&*
23. Item cum fuit in emphytheuſim conceſſa
in perpetuum rés ſterilis, tunc enim conie-
cturam validam inducunt voluntatis conce-
dentis etiam pro extraneis, vt probant Ce-
28 phal. *d.cons.9.nu.*11. Mantic. *de tacit. lib.*22.
*tit.*19.*nu.*30. Mareſcott. *var. reſolut. d. lib.*3.
*cap.pr. ſub nu.*39. *verſ. Alia etiam coniectura, &c.* Fulgin. *de contract. emphyt. quæſt. pr. ſub
nu.*15. *verſ. Limitu undecimo*. Et quod tunc
tranſit ad extraneos hęredes ex natura ipſius
rei, licet non ex verbis inueſtituræ ait Al-
29 tograd. *conſ.*22. *num.*7. *verſ. Secundo lib.* 1.
Item etiam quando fuiſſet emphytheuſis ti-
tulo oneroſo accepta plenè Mareſcott. *va-
30 riar. reſolut. lib.*3. *cap pr. nu.* 40. 41. & relati
à Fulgin. *d. q. pr. nu.*24. apud quod diſſeritur
quando cauſa oneroſa, vel lucratiua dicatur
facta conceſſio.

Sed omne dubium remouetur, ſi addi-
tum ſit verbum *quibuſcumque*, & ita conceſ-
ſa fuerit emphytheuſis pro hæredibus, &
ſucceſſoribus quibuſcumque, ſub quibus ver-
bis omnes comprehenduntur extranei. vti
31 citra DD. controuerſiam. latè Gozadin.
*conſ.*8. *nu.*25. vbi quod perſonæ prorſus in-
habiles admittuntur ſiue fœminæ ſint, ſiuè
maſculi, dummodo dictum non ſit *pro qui-
32 buſcumque ſucceſſoribus maſculis*. Bero. *conſ.*
65. *lib.*1. *num.*55., vbi quia ſucceſſorum
appellatioue veniunt ſingulares, & vniuerſa-
les ſucceſſores, per conſequens quando cũ
verbo *ſucceſſoribus* erit iuncta illa vniuerſa-
lis geminata *quibuſcumque* comprehendẽtur
omnes, tàm vniuerſaliter, quam ſingulariter
ſuccedentes; In iſtis enim verbis includun-
tur hæredes non modo directi, & fideicom-
miſſarij, & ex Teſtamento, vel ab inteſtato,
ſed etiam ſucceſſores tam ex vltima volun-
tate, quàm ex contractu inter viuos, & tàm
32 propriè, quàm impropriè, aut ſimiles Ripa
in l. ex facto §. *ſi quis ita nu.*15.16.17.18. *ff.
ad Trebell.* Intrigliol. *de feud. cent. pr. quæſt.*
48. *nu.*31. *& ſeq.* & latè in Sarzinaten. *feudi*
20. *Decembr.* 1638. coram Coccino impreſſa
poſt Conſult. Capyc. Latro 75. *nu.*220. 221.
vol.pr. & omiſſa in Sacr. Rotæ *par.* 8. *recent.
dec.* præter allegatos ab Altograd. *conſ.*22.
ſub nu. 7. *lib.*1.

Non leuis tamen oriri ſolet altercatio dũ
in conceſſione dictum eſt *pro te filijsque tuis
maſculis legitimis, & naturalibus deſcendẽ-
tibus, & hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcũ-
que*; an nempè ſub ea conceſſione fœminæ,
& extranei comprehendantur, an verò tan-
quam ex pacto ex prouidentia vna cum deſ-
cendentibus inueſtitura finem ſortiatur. Et
adeò laborioſa, & ardua in huiuſmodi ſti-
pulatione veritatis indagatio, & æquiuoca-
tioni obnoxia exiſtimata fuit, & in ipſa diſ-
cuſſione difficilis repertus fuit articulus, vt
Sacrum, & ampliſſimum Rotæ Romanę Au-
ditorium, quod eminentiſſimi Legalis ſcien-
tiæ viri exornãt, & vbi in definiẽdis iuris ar-
ticulis inſignes Aduocati ex vtraq. parte ra-
tiones, & iuris autoritates contribuere ſo-
lent, itaut iudicantis animus in medio poſi-
tus haud difficulter viam veritatis agnoſcere
valeat; Nihilominùs licet poſt tres aſſump-
tas exactiſſimas diſcuſſiones in tribus pariter
promulgatis deciſionibus pro excluſione ex-
traneorum, & fœminarum ab inueſtitura
prædd. verbis concepta tanquam ex pacto,
& prouidentia votum ſuum dederit; Ab hu-
iuſmodi tamen reſolutione receſſit, & dua-
bus nouis deciſionibus totum id, quod tàm
diligẽti, & accuràto ſtudio ſcripſerat in prę-
fatis tribus deciſionib⁹ exactiſſimis lucubra-
tionibus confutauit, vt euenit in celeberrima
causa Sarzinatẽſi feudi, in qua in primis corã
doctiſsimo Coccino 20. Decẽb. 1638. *in dec.*
quæ modo reperitur impreſſa poſt Conſult.
75. Capyc. Latro Rota sẽſit, quod ſicuti præ-
dicta ſupra relata conceſſionis verba vnicã
conſtituunt pæriodum, ſeu orationem com-
plexiuam habentem ſuum principium, & fi-
nem ſub vnius verbi terminatione iuxta do-
33 ctrinam Bart. *in l. Prætor* 4. §. *eritq. differen-
tia ante num.pr. verſ. Nam cum omnia ff. de vi
bonorum raptor.*, ſic etiam manifeſtè conuin-
cant, quod in eadem oratione verbum *filijs*
tanquam ſit principale ſubſtantiuum, ad il-
lud etiam ſubſequentia verba *hæredibus, &
ſucceſſoribus quibuſcũque* referenda ſint, itaut
ſenſus, & verus intellectus totius orationis
eſſe debeat, in dicta inueſtitura vocatos eſſe
filios vlteriores quoſcumq. deſcendentes in
infinitum, qui ſint maſculi, & legittimi, ſi-
mulque hæredes, aut ſucceſſores, aut vni-
verſales, vel particulares, & ſic ad fœmina-
rum extraneorumque excluſionem efficiant

latione propoſita fœminæ, & ſic dd. ſorores de Naſellis compræhendantur, non videtur altercationi ſubiectum, & pro fœminis reſoluendum ex propria, & naturali ſignificatione verbi *haredibus*, quod eſt comune tàm
34 maſculis, quàm fœminis, vt plenè tradũt Fular. *de ſubſtit. quæſt.* 342. *nu. pr.* Menoch. *de præſumpt. præſumpt.* 84. *nu.* 34. *in* 4. Barboſ. *de appellat. verbor. appellat.* 113. *nu.* 34. *in* 4. Et propterea quod in emphytheuſi pro ſe, & heredibus acquiſita fęminæ cõpræhendãtur,
35 & ſuccedant trad. Corn. *conſ.* 263. *num. pr. verſ. His tamen non obſtantibus, lib.* 1. & benè lateq. videndus, & loquens in emphytheuſi Eccleſiaſtica diſtinguendo inter feudum, & emphythenſim Bero. *conſ.* 93. *ex nu.* 15. *vſq. ad nu.* 20. *lib.* 1. benè quoque Clar. *in* §. *emphytheuſis quæſt.* 32. *ſub n.* 1. *verſ. Hæc tamen concluſio, &c.* vbi pariter hoc idem ſenſit in emphytheuſi Eccleſiaſtica, & doctrinam Bero. ſequendo Burſatt. *conſ.* 80. *nu.* 7. 8. *lib. pr.* Rim. Iun. *conſ.* 763. *nu.* 32. *vol.* 7. Rota noſtra Lucenſ. apud Magon. *dec.* 14. *nu.* 36. & plures alios cumulans Surd. *deciſ.* 95. *nu.* 13. 14. & ibi plures adiungens Hodierna *nu.* 1. 2. 3. 4 idem Surd. *in conſ.* 100. *nu.* 15. Corbul. *d. cauſa priuationis ob lineam finitam num.* 34. Menoch. *conſ.* 587. *nu.* 2. de vera, & comuni ſententia Merlin. *de legittima lib.* 2. *tit. pr. q.* 6. *nu.* 13. Cyriac. *contr.* 128. *nu. pr.* & de magis comuni Fulgin. *tit. de ſucceſſ. in bonis emphyth. quæſt.* 9. *nu.* 20. benè Aluar. Valaſc. *de iure emphyth. quæſt.* 41. *nu.* 2. & plures alios pro confirmatione cõcluſionis enumerat Altograd. *conſ.* 22. *nu.* 13. *lib.* 1. Io. Bapt. Spada Lucenſis *in* 3. *ſuo Conſult. vol. conſ.* 183. *n.* 3. Rota Rom. latè *dec.* 309. *tom.* 2 *par.* 4. *recent. n.* 1. 2. 3. vbi loquitur in emphytheuſi Eccleſiæ, quia, inquit, cum terminus *hæredibus* ſit comunis, non repugnat, quod veniant fœminę, quæ iuxta comunem ſententiam ſunt etiã ipſæ capaces emphytheuſis Eccleſiaſticæ, & hanc opinionẽ conſtanter ſemper tenuit Rota Rom. vt *in dec.* 604. *nu.* 3. 4. apud Seraph. *& in dec.* 663. *nu.* 18 *par. pr. recent.*

Vndè inferunt DD. quod donec in linea vnius ex acquirentibus, aut hęredum ſuperſunt fœminæ, deuolui non debeat emphytheuſis ad maſculos alterius lineę, vti trad.
37 Corn. *d. conſ.* 263. Bero. *d. conſ.* 96. *num.* 26. Natta *conſ.* 22. *per tot.* Rim. Iun. *conſ. d.* 763. *nu.* 32. 33. Ruin. *conſ.* 9. *num.* 3. *lib.* 1. *& ſeq.* Fachin. *controu. iur. lib.* 11. *cap.* 20. *col.* 2. *vers. Et tanto magis*. Et hoc non obſtante, quod in Ciuitate, in qua fuit ſtipulata conceſsio, vel iacent emphytheotica bona, adſit Statutum fœminarum excluſiuum, cum extãt maſculi, iuxtà quam Statuti diſpoſitionem, vt aliqui inferunt, cenſeri debeat ſtipulata conceſsio; quia tunc fœminarum excluſio ex Statuto proueniens attenderetur, cum reperirentur maſculi in eadem linea, ex qua ortæ ſunt fœminæ, & eaſdem fœminas ab inteſtata ſucceſsione comunis Patris excludẽtes; Secùs autem eſt, vbi licet adſint maſculi, non tamen ex eiuſdem Statuti cenſura fœminas excludunt à ſucceſsione vltimi emphytheutæ; Tunc enim præſumitur potiùs in ſtipulatione emphytheotica contemplatus
38 idem modus, & ordo, qui ex eodem Statuto in ſucceſsione hæreditaria ſeruandus eſt, vti trad. Bero. *d. conſ.* 93. *nu.* 35. 36. Corn. *d. conſ.* 263. *nu.* 3. Hond. *conſ.* 13. *nu.* 28. *in princ.* & meliùs obiecto diſtinguẽdo reſpõdent Surd. *d. dec.* 95. *nu.* 24. Menoch. *conſ.* 111. *num.* 61. Gabr. *de verbor. ſignific. concl.* 6. *nu.* 95. cum aliis apud Ludouiſ. *dec* 514. *nu.* 15. Quamuìs
39 huiuſmodi Statuti ordinem non cenſeri cõtemplatum, vbi contraria voluntas apparet dixerit Rota *deciſ.* 39. *nu.* 4. *par.* 4. *rec.*

Et quamuis Doctiſsimus Lælius Altogr.
40 *in ſuo conſ.* 25. *vol. pr.* conſuluerit, quod licet vbi plures ab initio emphytheuſim ſtipulati ſint, fœminæ vnius lineæ non excludantur per maſculos alterius lineæ. Tamen quando emphytheuſis fuit ab initio ſtipulata ab vno tantùm *pro ſe, & ſuis hęredibus*, quod tunc inſpicienda ſit prima radix, adeovt, vti ſunt eius propria verba, reſpectu primi inueſtiti omnes cenſeãtur ex vna à tantùm prouenire linea, & maſculi deſcendentes ex vno filio præferantur fœminis deſcendẽtibus ex alio, & donec ipſi ſuperſint, eas excludant ſtante Statuto fœminarum excluſiuo, & hoc habere locum ait, tàm in emphytheuſi ex pacto, & prouidentiam, quam hæreditaria, vt ibi latè defendit ex *nu.* 11. *vſq. ad nu.* 17. & iterùm reaſſumit ex *num.* 30., & fortiùs diſtinctionem præfatam rationibus, & autoritatibus confirmare ſtudet vſq. in finem conſilij, vbi ſic obtinuiſſe à duobus Rotæ noſtræ Auditoribus licet altero diſſentiente teſtatur, quàm diſtinctionem comprobat Rota Rom. *deciſ.* 838. apud Buratt. vbi latè Ferentill.

Aut tandem intentatæ deuolutionis Rector præfatus iecit fundamentũ in inueſtitura anni 1648. Et ex ea pariter finẽ lineæ, & excluſionẽ dd. ſororũ deducere nullo modo poterit, imò manifeſta inſurget earundẽ cõprehenſio; quia vt ibi legitur, *Inueſtiſce il Sig. Colonnello Ercole Naſelli del già Sig. Ludouico, che conduce per ſe, &c.* quæ clauſula *per ſe,*

ſe, &c. extendenda eſt nimirùm *pro ſe, &*
41 *hæredibus*, vti explicauit Rota Romana *in deciſionibus* 393. *nu.pr. par.pr. diverſ.*, & *in dec.*587. *nu.*3. *par.pr. rec.* quas omnes commemorat, & ſequitur Barboſ. *de clauſul. clauſul.* 14. *num.*9. & clariùs explicat Surd. *conſ.* 20. *ſub nu.* 13. *verſ. Et hæc procedunt vbi hæredum, &c.* Conſta *de clauſul. conuent. par.* 2. *clauſul.* 79: Vndè filias fœminas inueſtiri ſub hac ſtipulationis formula comprehendi iam ſupra ſatis probaui.

Ex quibus, &c. Saluo, &c.

Exitum huius Cauſæ reperies in fine ſequentis Conſultationis.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Inſtrumentum continens Annum, diem, teſtes, locum, & ſubſcriptionem Notarii dicitur validum.*

2 *Exemplum Inſtrumenti extractum ab habente facultatem elevandi aliena Inſtrumenta probat.*

Limita vbi extoret conſuetudo in contrarium.

3 *Inſtrumentum ſine indictione non probat.*

4 *Limita, ſi inſertum ſit in libro aliorum Inſtrumentorum, in quibus ſit notata Indictio.*

5 *Indictio poteſt addi, ſi fuerit omiſſa.*

6 *Dies omiſſa in inſtrumento non poteſt à Notario addi.*

7 *Si fuerit omiſſa in Inſtrumento indictio poteſt quandocumq. apponi.*

8 *Præſertim ſi poſt appoſitionem diei, & anni eſſet dictio, &c.*

9 *Vel ſi relictum eſſet album pro ea inſcribenda.*

10 *Indictio dicitur à iubendo, vel præcipiendo.*

11 *Indictio dicitur ab indicendo, & iubendo tributo.*

12 *Indictio ſumitur aliquando pro ipſo tributo.*

13 *Indictio intelligitur pro tributo ordinario.*

14 *Indictio intelligitur pro tributo, quod perſonis non prædijs indicitur.*

15 *Indictionis numeratio non excedit quindecim annos.*

16 *Abuſiue quilibet annus dicitur Indictio.*

17 *Improbatur Gloſſa dicens Iuſtinianum regnaſſe tempore Natiuitatis CHRISTI.*

18 *Indictionis ratio quando inceperit haberi.*

19 *Singulis quindecim annis noua indictio incipit.*

20 *Indictio quando verè inceperit.*

21 *Indictio quare in quindecim annos diuiſa fuerit, & nu.*22.

23 *Numeratio indictionis incæpit in Calendis Septembris.*

24 *Conſuetudo tamen loci ſeruanda eſt in inchoãda Indictione.*

25 *Modus cognoſcendi ex ſola appoſitione Anni in qua indictione verſemur, & num.*26.

27 *Probata ſolutione nomine Canonis per tempus immemorabile probatur emphyteuſis abſque Inſtrumento, vel ſcriptura.*

28 *Omiſſio indictionis in ſcriptura, quæ nõ eſt neceſſaria non releuat.*

29 *Per Conſenſum Domini directi in alienatione cenſetur facta noua inueſtitura.*

ARGVMENTVM.

Inſtrumentum ſine Indictione an valeat. Indictionis vſus quando originem habuit, & eius explicatio, & modus facilis cognoſcendi quænam Indictio currat.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXVII.

INſtrumentũ inueſtituræ conceſſæ à Rectore Cappellaniæ SS: Simonis, & Iudæ D. Columnello Herculi Naſelli anno 1648. videtur in omni ſui parte in ſtatu validitatis conſiſtere, cum in ſe contineat annum, diem, & menſem, quibus confectum fuit, Teſtes, qui fuerunt eidẽ præſentes, & locũ pariter, in quo fuit ſtipulatũ, & tandẽ ſubſcriptionẽ Notarij, quibus cõcurrẽtibus dicendũ eſt omnibus abſolutũ eſſe requiſitis ad publicorũ Inſtrumentorũ fi-
1 dẽ neceſſarijs. iuxta Gloſſ. *in l. Generali C. de tabular. lib.* 10. Duard. *in ſpeculo tit. de inſtrument. edit § pr. nu.* 1. Abb. *in cap pr. nu.*3. & ibidem Imol. *nu.*2. Felin. *nu.*2. *de fid. inſtrument.* Bart. *in l. ſi quis ex argentarijs §. ſi initium in repet. nu.*6. *ff. de edend.* Imol. *in rubr. ff. de nou. oper. nunciat. nu.*2. Alex. *conſ.* 166. *nu.*2. *lib.*2. Couarr. *pract. quaſt. cap.* 20. *in princ. & per totum.*

Neque fortè dicatur fuiſſe exemplatũ ab alio, quam ab ipſomet D. Io: Baptiſta Caſtello Notario, qui rogatus illud primum cõfecit. Quia cum D. Nicolaus eiuſdem Io: Baptiſtæ filius, & pariter Notarius Mutinenſis exemplando id egerit, non ex eo, quod Inſtrumenta ſui Patris ad ſuas manus peruenerit, ſed ex autoritate, & licentia ſibi ſpecialiter attributa à Sereniſs. Duce ad releuandũ,

&

& in publicam authenticamq; formam redigendum rogitus dicti D.Ioa:Baptiſtæ ſui Patris, hoc ſufficit, vt plena fides adhibeatur
2 Inſtrumentis exemplatis. *c. cum P. Tabellio de fid. inſtrumen.* vbi Abb. *nu.*2. Felin.*nu.pr.* & Card. *pariter nu.pr.* Alex. *in Auth.Si quis in aliquo nu.*5. *in fin. verſ.Faceret etiam fidē C. de edend.* & ibi Iaſ. *nu.*5. *verſ.Tertio principaliter,&c.* Guido Papa *dec.*120. *n.*1. Myſſing. *obſeru.*73. *cent.*6. *nu.*5.18. Limita tamē vbi conſuetudo contraria vigeret, vt latè Conſultat.118. *nu.*47. & 48. ſupra dixi, & firmaui, vbi quomodo probetur hæc conſuetudo.

Neq. pariter, (quod audio præſertim, & enixius opponi) Inſtrumenti præfati validitati reſiſtit defectus Indictionis, quæ, vti ſupponitur, in eodē Inſtrumēto nō legitur adiecta, & proindè, eiuſdem omiſſionē Inſtrumētum vitiaſſe ex decretis à Iuſtiniano *in Auth.*
3 *vt præponatur nomen Imperatoris.cap.pr.Vnde ſancimus.* Gloſſ. *in c.inter dilectos in verbo indictionis de fide inſtrumentor.* & traditis per Bart. *in l.ſi nominatim* 34. *in fin. ff. de cond. & demonſtrat. & in l.ſi librarius,* 92. *num.* 3. *ff. de reg. iur. & in l.ſi quis ex Argentarijs* §. *ſi initium in repetit. num* 12. *verſ. Dixi ego, ff. de edend.* Cagnol. *d. l. ſi librarius ſub num.*3. Dec *d. cap. pr. num.* 131. *verſ. Et adhoc facit de fid. inſtrument.* Durand. *in ſpeculo tit. de inſtrum. editione nu.*8. Ang. *cōſ.* 220. *ſub num.pr.* Bald *in tract. de ſubſtantial. Procurator. inter tract. vniverſal.to.*3 *fol.*367 *in verbo indictione* 6. *nu.*3. Felyn. *d.cap.inter dilectos nu.*11. *de fide inſtrumentor.* Vital. *de camban. inter tract. to.*18. *fol.*408. *nu.*10. 11. Corn. *conſ.*118. *nu.*4. *lib.*4. Socc. Sen. *conſ.* 98. *ſub num.*8. *in fin. verſ.Præterea, lib.* 3. Ruin. *conſ.*23. *per tot. lib.*4. Bertazol. *de clauſul. in probœm. nu.*7.

Quia plura ſunt animaduertenda, antequā ex hac omiſſione indictionis Inſtrumenti nullitas declaretur.

Et in primis, vt mihi ſupponere fas eſſe puto, Iſtud Inſtrumentum, de quo nunc agitur, leuatum eſt, & tranſumptum aut exēplatum ex libro D.Io:Baptiſtæ Caſtelli Notarij, in quo libro deſcripta ſunt prothocolla omnium aliorum Inſtrumentorum illo eodemmet anno ab ipſo confectorum, in capite cuius libri, vel in alijs Inſtrumentis in ordine præcedentibus inſcripta eſſe fortè debet indictio currens illiuſmet anni 1648. in quo dictum inueſtituræ Inſtrumentum peractū fuit, vt haud raro fieri ſolet à Tabellionibus, qui non in omnibus inſtrumentis eiuſdem anni ſingulis dieb⁹ apponere conſueſcūt Indictionem, ſed aut in initio libri illius anni, aut in primis Inſtrumentis eiuſdem anni, vel in aliquibus apponere, & in alijs omittere: Cum enim diſtinctus eſt liber Inſtrumentorum cuiuslibet anni, ſufficit, quod in aliquibus Inſtrumentis, & præſertim in præcedentibus huic, de quo modo differitur, indictionē currentē illius anni adnotauerit, quia tunc eadē indictio cenſetur repetita in omnibus ſequentibus, quia in vno anno nō poteſt eſſe niſi vna indictio; Vbi verò in vno libro adeſſent Inſtrumenta plurium annorū confusè, & abſque diſtinctione annorum colligata, tunc fortè ſecus eſſet, quia vna, & eadē indictio nō poteſt currere in pluribus
4 diuerſiſq; annis, ita diſtinguēdo trad. Bart. *in l.ſi quis ex argentarys* §. *ſi initium in repetit. nu.*12. 13. *& ſeq. ff. de edendo,* cuius doctrinam ſequitur. Lanfranc. *de Oriano de fide Inſtrumentorum, inter tract. vniverſal. tit.*4. *num.*45., vbi relata diſtinctione prædicta idem ait procedere, ſi indictio poſita ſit in fine libri, & omnia præcedentia inſtrumenta ſint ſine Indictione, & tunc quod ſi conſtat omnia præcedentia Inſtrumenta ſcripta fuerint vno, & eodem anno, ad omnia ſicuti clauſula in fine poſita referatur; maximè ſi ſcriptum eſſet. *Acta de tali anno ſub Indictione. tali,&c.* Bald. *d cap. inter dilectos nu.*14. *de fide Inſtrumentorum.* Alex. & Iaſ. *d.* §. *ſi initium.* Cagnol. *d. l. ſi librarius nu.* 20 *de reg iur.* & Cagnol. vbi ſupra, & Dyn. *in conſ.*48. allegatis Cardinal. Thuſc. *in ſuis concluſ. littera I. concl.*90. *nu.*17.

Sed veriùs eum in Inſtrumento præfato, appoſita ſit dies, & annus, vti legitur in principio ibi 21. *Martij* 1648. ſequitur quoque dicendum, certū reddi, quæ indictio curreret illo anno, & propterea non fuit neceſſe eam apponere, vel quandocumque inſcribi, & addi poterit ſtante certitudine diei, menſis, & anni appoſiti, ne error ſcribentis officiat
5 partibus, vt ait Bart. *in d. l.ſi librarius nu.* 3. *ff. de reg.iur.*, quod ſecus, ait, ſi omiſſa fuerit dies, quia tunc non ità facilè, prout indictio, conſtare poterit, quæ dies fuerit confecti inſtrumenti, prout difficiliùs ſi diem appoſuit, ſed errauit, apponendo vnam pro altera, diem, quia tunc functus eſt officio ſuo Notarius, non ita quando omiſit, quia tunc non dicitur impleuiſſe officium ſuum, cum teneatur ex officio Indictionem, diem & annum
6 apponere, ex *d. Auth. vt Imperatoris nomen* benè Alex. *conſ.*190. *nu.*5. *lib.*6. ex eadem ratione motus, nempè quia, vt inquit, ex appoſi-

poſitione temporis inſerti in eodem Inſtrumento facilè quoque detegitur, quæ indictio debuit apponi. clarè Iaſ. *conſ.28 lib.pr. per totum* bene Cagnol, *d. l.ſi librarius nu.18 in fine*, & alijs allegatis Mart.Medic. *deciſ. Senenſ.97. nu.22.* Prout eadem ratione ſi appoſita fuerit indictio erroneè tamen, exempli gratia ſi dictum ſit *Indictione duodecima*, cum verè curreret *Indictio decima*, vel alia præter duodecimam inſcriptam non vitiatur Inſtrumentum, in quo fuerit adnotata dies menſis,
7 & annus confecti Inſtrumenti, vt ait Bart. *d. l. ſi nominatim 34. in fin ff. de cond. & demonſtrat.*, & poteſt quandocumque emendari Bald. *in l. Imperator 8. nu.22. ff. de ſtatu hominum.* Iaſ. *l. admonendi in 2. repetit. nu.166. ff. de iur. iurand.* Dec. *dict. l. ſi librarius ſub num. 3. de reg. iur.* Vital. *de Camban. de clauſul. inter tract. vniuerſal. to.18. fol. 408. ſub nu.8. 11.* Bald. *d. cap. inter dilectos n. 14.* & ibi Felyn. *nu.11.* ita, vbi autem non conſtat de annis, error Indictionis vitiat, &c. & ex Baldo addit, quod ſi eſt conſumpta, & deleta, & non conſtat de annis, Inſtrumentum nō probat, ergo à cōtrario ſenſu dictum Felyn. concludit, quod ſi conſtat de annis non vitiatur. Surd. *conſ.390. nu.33.* Rota Rom. *deciſ.105. num.6. par.6. recent.* & hoc fortiùs ſeruari debet, ſi poſt adnotationem menſis,
8 & anni ſequeretur dictio, &c. Alex. *conſ. dicto 190. nu.6. lib.6.* Bald. *d. cap. inter dilectos nu.14. de fide inſtrument.* vel relictum eſt ſpatium in Albo, vbi poſſit indictio ſcribi Ca-
9 gnol. *d. l. librarius nu.19.* Felyn. *d. cap. inter dilectos nu.11. verſ. Et ſubdit.* Bald. & alijs allegatis Medic. *d. dec. Senenſ. 97. ſub nu. 20. verſ. Præterquam, &c.*

Quia tamen diximus vna cum DD. autoritatibus eā eſſe rationē, cur anno in Inſtrumento adiecto indictio ſuppleri quandocūq. poſſit, nempè quia ex annorū numero certa inſurgit cognitio, quæ pariter illo eodē anno curriſſet indictio, ita vt nulli dubitandi locus reliquatur; Vndè pariter hæc indictionis certitudo reſultet modo ſequitur explicandū.

Indictio dicta eſt ab *indicendo*, id eſt iubēdo, vel præcipiendo ait Duraud. *in ſpecul. lib.2. tit. de inſtrum edit. nu.5.* & ideò dictam indictionē ab indicēdo tributo *l. pr. & 2. C. de*
10 *indict. lib. 10.* indè ſumpta aliquādo vox indictionis pro tributo ipſo *l. Iulianus 13. §. idē*
12 *Iulianus ibi ſi qua tributarum, aut vectigalis, indictioniſque quid nominē, ff. de act. empt. l. quæro 28. ff. de vſu, & vſufructu legato*, ibi: *Indictiones temporariæ*; Vndè ab initio huiuſmodi tributa, ſeu indictiones vocabantur; quæ non erant ordinariè, & perpetuæ, ſed ad tempus, prout Principis aſſerta neceſsitas exigebat, licet poſteà indictio habita quoq; fuerit pro tributo ordinario, & regulari, vt
13 *in l pr.* ibi. *quæ iam non extraordinarium, vt hactenus C. de indict.* quę tamen nō perſonis, ſed prædijs indicuntur, & imponuntur,
12 *l. Indictiones 2., C. de Annon. & tributis*, & *in d. §. idem Iulianus ff. de act. empt.* Hæ autē indictiones, ſeu tributa cū eſſent anniuerſaria, indè cæperūt anni per indictiones numerari, ita tñ vt earū numerus quīdecim annos non excederet, quo numero cōpleto idē ſēper à capite ruſus exordiēdo reuolueretur
15 ordo vti tradunt Gloſſ. *in l. pr. in fin. lit. Z. C. de Iuſtin. Codice confirmando*, & in *Authentic. vt præponatur nomen Imperatoris cap. pr. in verbo indictionis*, ſed clariùs altera Gloſſ. *in c. inter dilectos 6. de fide inſtrumen. in lit. K. verbo indictiones*, vbi quod indictio eſt quidam numerus annorum conſtans ex tribus luſtris, quæ poni debet, vt ait, in principiò cuiuslibet Inſtrumēti, & ſic per quindecim annos incipiēs à prima indictione per totum annum dicitur *indictione prima*, in ſecundò verò anno *indictione ſecunda*, & ſic deinceps vſq; ad quindecim, quīdecim verò annis elapſis iterùm incipitur à prima indictione, & ſic perpetuo. Hæc Gloſſa. Sed aduertendum eſt, quod propriè, & de ſui natura indictio dicitur totum illud ſpatiū quindecim annorum. Abuſiuè verò hodie vnuſ-
16 quiſque annus ipſius quindennij indictio nūcupatur, vti monent Durād. *in d. ſpecul. in §. breuiter ſub n.5. verſ. Abuſiuè tamē &c.* Bald. *in tract. de ſubſtantial. procurator. inter tract. to.3. fol.367. in verbo indictione ſexta.* repetens, quæ dixit Durand. eo citato, & Gloſſ. *in l. vnica §. fin. in verbo ſeptimæ indictionis in fine, in verſ. Item nota*, aduertit, quod Tabelliones cum dicunt *indictione prima*, vel *ſecunda* in inſtrumentis intelligitur primus annus indictionis, vel ſecundus; Quando verò incœperit huiuſmodi per indictiones numeratio temporis ait Gloſſa inuentam fuiſſe tempore Imperij Iuſtiniani, qui regnabat vt ait tempore Natiuitatis CHRI-
17 STI, *in Auth. vt præponatur Nomen Imperatoris cap. pr. in verbo prima Indictione.* Imò cum in dicta Auth. præcipiat Iuſtinianus Tabellionibus in publicis documentis in primis Imperij Imperatoris Annum præponere, & poſtea Conſulis Nomen, qui in illo anno eſt, & tertio loco Indictionem, menſem, & diem, infert ex hoc Accurſius ideò Imperatorem de Annis Domini

apponendis

apponẽdis in hac lege,vel alia abeo lata mi.
nimè caniſſe,quia pauci erãt tũc anni decurſi
Vndè antiqnitatis nihil oĩnò ſapere ſe ma-
niſeſtauit, cũ nemo neſciat Iuſtinianũ quin-
gentis,& ampliùs annis poſt CHRISTI Na-
18 tiuitatẽ regnaſſe.Franciſc.verò Otoman. *in Comment.de verbor.iur. in verbo* Indictionis,
eius rationem haberi cępiſſe credit Anno
CHRISTI 313. ante diem 8.Calend. Octo-
br. Conſtantino Magno Imperante, quo die
victo Maxentio Religio Chriſtiana in liber-
tatem vindicata eſt, & vti ſubdit,quaſi à pri-
mordijs Chriſtianæ libertatis Nicœni Con-
uentus autoritate inſtitutum eſt, vt ſublatis
Olympiadibus annorum ratio ab eo tempo-
re miretur; ſic vt decimoquinto quoq; an-
no noua eſſet indictio, cui opinioni ſubſcrip-
19 ſiſſe videtur doctiſsimus Cuiacc. *in Commẽt. ad lib.10. Cod.tit.17.* ſequutus ſententiam
Onuphrij Viri diligentiſsimi, & docti, vt in-
quit,qui ex Faſtis quibusdã Gręcis hoc pro-
didit, quos tranſcripſiſſe videtur Caluin. *in lexicon. in verbo Indictio.* Comunior tamen
& receptior eſt ſententia initium ſumpſiſſe
regnante Cæſare Auguſto, & anno quarto
20 ante Redemptoris Noſtri Natiuitatẽ, ſiuè vt
aiũt Gloſſa in *Auth. vt pręponatur nomen Imperatoris,&c. in verbo Indictionis*. Quia ſin-
gulis quindecim annis ex toto Orbe Terrarũ
exigebatur Tributũ, & erat in primo quin-
quennio ferreum, vt indè fierent arma mili-
tibus,ſecundo quinquennio argentum,vt in-
dè pariter ſtipẽdia militibus erogaretur,ter-
rio vero quinquennio aurũ,quod in ærario
reponebatur, vt tempore neceſſario pro Re-
publica expenderetur, ſiuè vti credibile eſſe
iuxta aliquorum traditionem ait Alciat. *d.*
21 *cap.pr. parerg.*8. in quinos annos ideo diui-
ſam fuiſſe indictionẽ,ꝙ primis quinq;in Aſia
cenſus ageretur,alijs quinq; ſequentibus in
Africa,demum vltimis in Europa, ſicq. ſin-
gulis quindecim annis cenſuales libros re-
formari cõſueuiſſe, vt veriùs arbitratur aliis
reiectis ſententijs. Alciat. *d.parerg. 8.cap. pr. verſ.Satis tamen arbitror.&c.*& Durand.
22 tercentũ circiter annis ante Alciatũ ſcribẽs
in *ſuo ſpeculo d. §. breuiter ſub num.* 5. ait.
Quod Cæſar Auguſtus Edictum propoſuit,
vt deſcriberetur vniuerſus Orbis,ideſt,vt ſic
quilibet æſtimaret bona ſua deſcribens Or-
bem ſub Tributo ſibi ſingulis xv. annis red-
dendo, quodq. illud tempus dimiſit per tria
luſtra, ſiue quinaria, & aſſentitur eruditiſsi-
mus Amaya *in 10. librum Cod. tit.16. n.32.*
23 Incœpiſſe autem huiuſmodi indictionis nu-
merationem à Kalendis Septembris Author
eſt Alciat. *d. lib.8. Parerg. cap.1. Incipit antẽ,&c.* quia,vt ait, eo menſe exactores publi-
corum Tributorum munus ſuum auſpica-
ri ſolerent,vel quia, ex Dione *lib.51.* Actia-
ca victoria 2. die Septembris Auguſto con-
tigit; Ideòque ab eo tempore annos Imperij
numerari cœptos, cui ſententiæ ſe quoque
ſubſcribit Cuiacc. *in d. tit. Cod. de Indict. verſ.Eas vero incipere menſe Septembri, &c.*
& omnes in hoc conſentire trad. Sylu.Span-
noch. *ad tit. ff. de Noui oper. nunciat. lib.pr. num.*45. Circa tamen indictionis inchoandæ
24 tempus ait Durãd. *in d. Speculo d. §. breuiter nu.6.* in fine ſeruandam eſſe conſuetudinem
Regionis, & quod vbi nulla viget conſuetu-
do,vna cum anno mutetur, & ab eo tempore
cœpiſſe Notarios, vt ſupra quoque dixi, po-
nere Indictiones in Inſtrumentis aduertit
quoq; Otalora *de Nobilit. inter tract. to.16. par.pr. cap 2. nu.22.* vti in Dominio Lucẽſi
ex cap.90. lib.1. verſ.Decernentes,&c. Menſe
Septembris incipit,& renouatur. Quo ſup-
poſito, nempè indictionem intra quindecim
annorum ſpatium reuolui. & cœpiſſe Impe-
rio Cæſaris Auguſti anno eiuſdem Imperi
trigeſimo ſeptimo, & per tres annos ante
IESV CHRISTI Saluatoris Noſtri Natiui-
tatem, ex hoc facilis exhibetur modus,quo-
libet tempore cognoſcendi, in qua Indictio-
ne verſemur,quęque numeranda fuerit indi-
ctio tempore cuiusque celebrati Inſtrumẽti.
25 vti docent præcœteris Durand. *in d.§. breuiter nu.6.* & Gloſſ. *in d. c. inter dilectos 6. in lit. K.* in verbo *Indictionis de fide Inſtrumẽtorum,verſ.Si vis ſcire,&c.*& ibi Felyn. *n.11.*
Sumpto enim numero annorum Natiuitatis
Dominicæ, & ijs additis tribus alijs annis,
quia in quarto anno Indictionis natus eſt
Saluator, totus ſi numerus per quindecim
diuidatur, quanta fuerit ſumma annorum vl-
tra quindecim remanens, eiuſdem pariter
numeri erit Indictio, ſiue Indictionis cur-
rentis annus. Vt exempli gratia Inſtrumen-
tum noſtrum conditum eſt anno 1648. à
Natiuitate Saluatoris Noſtri, ijs ſi tres an-
nos addas, erunt anni 1651. ſi hi anni per
quindecim diuidantur, inuenietur decimum
quintum numerum decem & centies in eis
ineſſe, & vlterius vndecim remanere, & ſic
patet eo anno vndecimam cucurriſſe Indi-
26 ctionem, quàm regulam communiter trad.
DD. & refert etiam Alciat. *dicto cap.pr. parerg.8. in princ.* & clariùs hoc percipi
poteſt ex Gloſſ. *in d. l.Vnica §.fin. in verbo*
ſeptimæ Indictionis,quæ docendo,ſic inquit,
Item ſi vis inuenire indictionem cuiuslibet
Inſtru-

Inſtrumenti publici, quando factũ fuerit, vel quæ indictio ſit, currat, vel currebat quolibet anno, accipe annos Dñi illius Inſtrumẽti, vel illius anni de quo quæritur, & adde tres alios annos, & poſtea diuide per quindecim, & reijce quindenarium numerũ, donec habeas eum completũ, & quod remanet tota erit indictio, vel ſi nihil, tùnc prima, & declarat etiam Tuſch. *in lit. I d. conclus. 90. nu. 25.* Et ita ex dictis omiſſionem Indictionis non poſſe Inſtrumentum, nec reddere dubiũ quonam tempore ſit peractum clarè patet.

Secundò principaliter quatenus obiecto nullitatis vitio laboraret Inſtrumentum inueſtituræ præfatæ. Nihilominus non deficeret intentio dd. de Naſellis retinere volentium eadem bona vti liuellariorum Eccleſiæ dictæque Cappellaniæ.

Siquidem cũ ab anno 1616. quo Dominus Capitanus Hercules acquiſiuit vtile dominium dictorum bonorum, tàm dictus D. Capitanus donec vixit, quam poſt eius obitum, dictæ eius filiæ vſq; in præſens (vti pro certo ſupponere mihi fas eſſe reor) ſoluerint quotannis D. Rectori dictæ Cappellaniæ dictum canonem librarum centum viginti ſex ad titulum emphytheuſis, ſtante hac longiſſimi temporis non modo triginta, ſed etiam quadraginta annorum ſolutione ad titulum liuelli non eſt neceſſarium, quod oſtendatur aliud inueſtituræ Inſtrumentum, ſed probata huiuſmodi ſolutione tàm longo temporis interuallo vtiq. ſcripturam interueniſſe authenticam inueſtituræ, & ſolemniter quoque peractam fuiſſe præſumitur, & præſumtio iſta eſt ſatis efficax, & concludens ad em-
27 phytheuſis iuſtificationem. ita Iaſ. *in l pr. C. de iur. emphyth. nu. 64. & in l. 2. eiusdem tit. Cod. nu. 155.* optimè videndus Rim. Sen. *cõs. 166. nu. 6 lib. pr.* vbi quod adeò ex hac diuturna ſolutione ad titulum liuelli præſumitur interceſſiſſe Inſtrumentum conceſſionis, & inueſtituræ emphytheoticæ, vt idem prorſus operetur, ac idemmet Inſtrumentum operaretur. Caball. *conſ. 174. nu. 3. lib. pr.* Corbul. *de cauſa priuat. ob non ſolut. canon. ampliat. 39. nu. 1. 2. & 3.* Valaſc. *de iur. emphyth. quæſt. 7. nu. 33. verſ. Proinde ſi quis, &c.* Fulgin. *de emphyth. in prælud. quæſt. 14. nu. 39. & in tit. de contract. emphyt. quæſt. 11. nu. 1. & nu. 6.* Rota Rom. *deciſ. 400. nu. 10. par. pr. recent.*, vbi quod eo caſu præſumitur Inſtrumentum inueſtituræ tanquam neceſſariũ antecedens, & benè *deciſ. 16. nu. 5. & nu. 6.* vbi ex Baldo, quod ſicut Dominus ex ſolutione ſibi facta probare poteſt promiſſionem eiuſdem ſolutionis, ita eodem modo permiſſum eſſe debet emphytheutæ probare conceſſionem emphytheuſis ex iiſdem ſolutionibus, ex quo inſurgit alia concluſio, quod omiſſio Indictionis non vitiat ſcripturam, quæ ad Actum non erat neceſſaria, vt alijs adductis
28 tradit Medic. allegata *deciſ. Senenſ. 97. n. 20.* Thuſc. *lit. I. conclus. 90. nu. 22, 23.* Quæ eo magis procedunt ſtante conſenſu Rectoris Domini directi præſtito anno 1616. venditioni vtilis dominij factæ per antiquum emphytheutam D. Capitaneo Herculi, quo ſtāte, & ſequuta poſtea per receptionem canonis recognitione in emphytheutam ſucceſſerunt in dicta emphytheuſi, quamuis ſequuta non ſit alia inueſtitura, vt benè trad. Pere-
29 grin. *conſ. 31. nu. 5. vol. pr.* & eo relato Rota Rom. *dec. 182. sub nu. 12. verſ. Et ſufficit ad iſtum effectum par. 6. recent.*

Ex quibus, &c.

Acquieuit à me deductis in præcedentibus duabus Conſultationibus D. Rector, & vt mihi litteris ſignificatum fuit, alia via ſe parabat D. Rector à præfatis dd. Sororibus vtile dominium vindicare; Nempè quia licet in Inſtrumento venditionis iurium adfuerit conſenſus tunc viuentis Rectoris, non tamen facta fuerit inueſtitura. In quo propoſito ſi perſtiterit, non deficient rationes, & ſatis vrgentes, vt ab hac Actione quoque repellatur.

SVMMARIVM.

1 *Libellus in rei vindicatione quomodo concludere debeat.*
2 *Quæ ſint neceſſaria ad obtinendum in rei vindicatione.*
3 *Dominium in rei vindicatione probatur per ſemiplenas, & imperfectas probationes.*
4 *Potiſſimum contra inueſtitos, & habentes cauſam ab eis.*
5 *Amplia etiam contra tertios quoſcumque poſſeſſores.*
6 *Plures imperfectæ probationes, & indicia ſimul iunguntur, vt plenam conſtituant probationem.*
7 *Tempus antiquum in probatione Dominij, vel identitatis cenſetur quadraginta annorum.*
8 *Alij verò ſexaginta Annorum.*
9 *Iudicis Arbitrio relinquitur quale dicatur tẽpus antiquum.*
10 *Tempus cẽtum annorum dicitur antiquiſſimũ.*
11 *Præſertim in materia Inſtrumentorum.*

12 *Ma-*

12 *In materia teſtium tempus antiquum dicitur ſexaginta annorum.*

13 *Libri publici menſurationum in antiquis probant Dominium.*

14 *Liber aſtimi repertus in Archiuio publico Dominium probat.*

15 *Etiam contra tertium.*

16 *Preſertim cum dd. libri ſunt nulla parte ſuſpecti.*

17 *Libri Monaſterÿ probant dominium.*

18 *Liber aſtimi non probat dominium contra tertium.*

19 *Limita ſi liber cõſeruetur in publico Archiuio.*

20 *Aut ſaltem inducit onus probandi contrarium.*

21 *Liber eſtimi probat dominium contra illum, qui conſentit Adnotationi contra ſe factę in libro aſtimi.*

22 *Dominium non probatur concludenter ex pluribus locationum inſtrumentis, quando agitur de eo principaliter.*

23 *Limita quando cum Inſtrumentis concurrunt plura Adminicula, quia tunc probant etiam contra tertium.*

24 *Vnum locationis Inſtrumentum antiquum concurrentibus Adminiculis plenè probat Dominium, & nu.25. & nu.26.*

27 *Antiquitas temporis legis vim obtinet.*

28 *Plures locationes antiqua ſupra centum Annos de per ſe probant dominium.*

29 *Teſtes de auditu prabent adminiculũ ad probationem dominÿ.*

30 *In antiquis p teſtes de auditu pbatur dominiũ.*

31 *Ex enunciatiuis antiquis probatur dominiũ etiam inter alios, & contra tertium.*

32 *Inſtrumenta vocãta pro cõſiue bona Titÿ probant dominium Titÿ in illis bonis.*

33 *Ad quemcumque effectum.*

34 *Praſertim ſi enunciatiua ſint plures, & in diuerſis inſtrumentis, & à diuerſis perſonis emanent.*

35 *Quamuis de ipſo enunciato diſputetur, & agatur in antiquis.*

36 *Enunciatiua plures dicuntur, ſi fuerint duo tantum.*

37 *Vna ſola enunciatiua antiqua cum Adminiculis probat dominium.*

38 *Plura inſtrumenta, & enunciatiua probant publicam famam.*

39 *Publica vox, & fama in antiquis probat dominium.*

40 *Precipuè ſi probetur teſtibus optimas rationes reddentibus.*

41 *Dominium de preterito probatum non concludit dominium in praſens. Declara nu.42.*

43 *Dominium probandum eſt Auctoris. Declara num. 44.*

45 *Dominus directus agere non poteſt contra tertios poſſeſſores, niſi priùs declarata caducitate contra inueſtitos.*

46 *Exceptio iuris tertÿ quando poſſit opponi, & nu.47. & 48.*

49 *Ius tertÿ coram Iudice delegato non poteſt opponi.*

50 *Confeſſio partis ſuper Articulis plenè probat.*

51 *Defenſio litis poſſeſſionem probat defendentis.*

52 *Contra Eccleſiam ſpatio quadraginta annorũ praſcribitur.*

53 *Sine bona fide praſcriptio non incipitur.*

54 *Poſſidens cum mala fide etiam per mille annos nunquam preſcribit.*

55 *Bona fides praſumitur.*

56 *Limita niſi mala fides probetur.*

57 *Mala fides probatur ex ſcientia rei aliena.*

58 *Vniuerſitas nunquam preſcribit, quando primi eiuſdem vniuerſitatis fuerũt in mala fide.*

59 *Scientia ad arguendam malam fidem, probatur praſumptionibus, & coniecturis.*

60 *Quiſque ſcire praſumitur, qua publica ſunt.*

61 *Sine titulo preſcriptio non datur.*

62 *Praſcriptio immemorabilis completur per annos ſexaginta.*

63 *Bona fides non requiritur in praſcriptione immemorabili.*

64 *Tempus immemorabile vim habet tituli.*

65 *Tempus immemorabile purgat mala fidei vitium. Contrarium nu.66. Declara n. 67.*

68 *Praſcriptio non iuuat vbi poſſeſſio non fuit cõtinuata.*

69 *Teſtes ad probandam preſcriptionem, quomodo debeant deponere, & num.70. & nu.71. 72.*

73 *Teſtes Vniuerſitatis pro ea non probant, & nu. 74. & 75. vbi diſtinguitur.*

76 *Ex actibus factis à ſingulis Comunitatis, non probatur poſſeſſio eiuſdem Comunitatis.*

77 *Eccleſię cõceditur reſtitutio in integrũ aduerſus praſcriptionem.*

78 *Aduerſus immemorabilem non datur reſtitutio declara nu.79. & 80.*

81 *Ignorantia praſumitur vt reſtitutioni ſiat locus.*

82 *Scientia eſt probanda, vt impediatur reſtitutio Eccleſia.*

83 *Ignorantia preſumitur ſtante frequenti mutatione Rectorum.*

84 *Ignorantia probatur per iuramentum petentis.*

85 *Stante enormiſſima laſione Eccleſia reſtituitur etiam elapſo quadrienio.*

86 *Identitas in antiquis qualibet probatione concluditur.*

87 *Identitas corporum facilè praſumitur, & rerũ pluralitas.*

88 *Idẽtitas in antiquis ſolis coniecturis probatur*

89 *Sola fama in Antiquis probare identitatem.*
90 *Teſtes de auditu, & de credulitate probant idẽtitatem.*
91 *Teſtes de ſola fama deponentes identitatem probant.*
92 *Identitas probatur ex conuenientia duorum confinium.*
93 *Amplia etiamſi vna demonſtrato ſit generalis, alia particularis.*
94 *Amplia etiamſi aliæ demonſtrationes ſint expreſſa, ſed reperiantur difformes, & 95. declara nu. 96.*
95 *Identitas loci, & nominis probat identitatem corporis.*
98 *Qualitas bonorum plurimũ iuuat ad probandũ identitatem.*
99 *Inſtrumentũ enunciatiuè mentionem faciens de confinibus confinia non probat.*
100 *Limita ſi inſtrumentum ſit antiquum. & 101.*
102 *Qualitas bonorum alijs bonis non conueniens identitatem probat.*
103 *Probata corporis identitate menſuræ diſcrepãtia non officit.*

ARGVMENTVM.

Dominium ad effectum rei vindicationis ex quibus probetur preſertim in Antiquis. Et an ſi plura, vel vnum ſufficiat locationis Inſtrumentum, & quando probandum ſit dominium Authoris; Et an ex libris mẽſurationum, ſeu cataſtro dominium probetur;& an ex enunciatiuis: Identitas pariter quibus demonſtrationibus ſufficienter probetur, pręcipuè in antiquis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXVIII.

IVdicium, & Actionem rei vindicationis inſtituiſſe aduerſus Comunitatem Maſſæ S. Michaellis Eccleſiam, ſiuè eius D. Rectorẽ dicendum eſſe non dubitatur dum petijt in concluſione exhibiti libelli declarari bona controuerſa ſpectare, & pertinere ad Eccleſiam pręfatam, ſiuè eiuſdem Operam, & Homines Comunitatis eorundem bonorum detẽtores condemnari ad dimittendum præfata bona. Quę verba in præfata rei vindicatio-
1 nis actione concludũt iuxta tradita per Papienſ. *in forma act. real. in verb.* Spectat, *&* pertinet, & *in verbo* condemnatis, optimè Magon. *deciſ. Lucan. 96. nu. 2. 3.* Cartar. *dec. Genua 12. nu. pr.*

Quam Actionem pariter non ambigebatur competere, cum duo ſunt per agentem probata tanquam pręcisè neceſſaria extrema, dominium nempè ex parte Agentis, & poſſeſſio ex parte reorum cõuentorum, text.
2 eſt *in l. cum res,* & ibi Gloſſ. & DD. *& in l. proprietatis,* & ibi Bart. & Caſtr. *C. de probat. & in l. in rem, & in l. officium ff. de rei vindic.* & tradita per DD. *in §. omnium, & ibi præſertim.* Iaſ. *nu. 66.* & Oynotom. *nu. 61. inſtit. tit. de act.* Papienſ. *in forma act. real. in verbo* tenet, *&* poſſidet *nu. pr.* Lepid. *dec. Lucenſ. 33. verſ. Nec obſtare pro conſtanti firmauimus.*

Verùm dictum fuit plenè D. Rectorem ſuo probationis oneri ſatisfeciſſe, potiſsimũ quia cum verſetur quæſtio in vindicatione bonorum, de quibus ab antiquo tempore citra fuit Eccleſia per oſcitantiam Rectorum anteceſſorũ ſpoliata, certum eſt in iure, quod etiam in actione intentata rei vindicatio-
3 nis dominium per ſemiplenas, ac imperfectas probationes probatum redditur. Bald. *in l. iudicia nu. 5. C. de rei vindic.* Socc. Sen. *conſ. 205. nu. 3. lib. 2. & conſ 90. nu. 9.* Pariſ. *conſ. 104. nu. 102. lib. 1.* Afflict. *dec. 23. nu. 5.* Natta *conſ. 283. nu. 8.* Maſcard. *de probat. cõcluſ. 539. nu. pr.* Rim. Iun. *conſ. 23. num. 189. & 279.* Decian. *conſ. 82. nu. 6. lib. 3.* Theſaur. Iun. *quæſt. forens. lib. 4. quæſt. 42. nu. 7.* Menoch. *de Arbitr. caſu 141. num. pr.* Cephal. *cons. 443. num. 14. & ſeq.* Surd. *deciſ. 10. nu. 5.* Rota Rom. apud Caſſador. *dec. 2. n. 23. de probat. & deciſ. 400. num. 2. par. pr. & deciſ. 12. nu. 2. par. 2. in recent.* & apud Verall. *deciſ. 238. & deciſ. 275. lib. 2, & dec. 81. nu. 13. & dec. 279. nu. 10. par. 5. & deciſ. 233. nu. 2. par. 7. recent.* & nedum contra inueſtitos ab Eccleſia, & habentes cauſam ab eis
4 vt per Rotam apud Caualer. *dec. 105. nu. 2. & dec. 269. nu. 3. & d. deciſ. 290. n. 2. par. pr. recent.* ſed etiam contra tertios quoſcumque
5 poſſeſſores. Rota *d. deciſ. 290. nu. pr. par. pr. recent. & d. deciſ. 164. nu. 4. par. 6. recent.* & per Add. ad Buratt. *dec. 602. nu. 17.* latè Vẽturin. *conſ. 11. nu. 54.* Carena *reſolut. 57. nu. pr.*, quæ imperfectę probationes, & indicia inſimul iunguntur ad hoc, vt plenam conſti-
6 tuant probationem. Socc. Iun. *conſ. 61. in fine lib. 3.* Maſcard. *d. concluſ. 539. n. 3.* apud alios mox relatos. Tempus autem antiquum in controuerſa probatione identitatis, aut dominij plures appellauerunt curſum quadra-
7 ginta annorum, vt apud Decian. *d. reſponſ. 17. nu. 8. lib 3.* & allegatos à Barz. *dec. 2. nu. 32. & dec. 101. nu. 7.* alij verò exiſtimauerũt

antiquum

antiquum tempus elapſum ſexaginta anno-
8 rum, vt ex Pariſ. *d.conſ.*104. *num.*23. *lib. pr.* Socc. Sen. *conſ.*89. *nu.* 2. Laderch. *conſ.* 10. *nu.pr.* Pedroch. *conſ.*39. *num.*140. Honded. *conſ.*17. *nu.*59. *lib.pr.* Peregrin. *de fideicom. art.*44. *nu.*18. Alij deniq; voluerunt hoc eſſe Iudicis arbitrio definiendum, vt vltra mox
9 relatos tradit Menoch. *de arbitr. caſu* 3. *nu.*1. Quando verò decurſum eſt tempus centum annorum tunc omnes cōueniunt antiquum, imò antiquiſſimum abſq. controuerſia nuncupandum eſſe, etiamſi verſaretur quæſtio in
10 arduo, & ſtricto iuris articulo. Crauett. *de antiquitat. tempor. par. pr. in princ. nu.*2. Soc. Iun. *conſ.*6. *nu.*10. *lib.*3. Curt. Iun. *conſ.* 90. *nu.*12. Burſatt. *conſ.*160. *num.* 59. Menoch. *conſ.*409. *nu.*23. Alba *conſ.*164. *nu.*38. Barz. *deciſ.*2. *nu.*36. *& dec.* 197. *nu.*2. Honded. *cōſ.* 66. *nu.*51. *lib.pr.* Gratian. *cap.*197. *nu.*2. Rota Rom. apud Puteum *deciſ.*112. *lib.* 1. *& in deciſ.*167. *nu.*43. *par. pr. recent.* & præſertim
11 in materia Inſtrumentorū. Menoch. *de arbitr. Iud. caſu* 3. *nu.*6. & apud Seraphin. *dec.* 394. *nu.*1. & apud Ludouiſ. *dec.*389. *nu.*3. vbi Addent. *nu.* 1. *& dec.*164. *nu.*38. 39. *par.*6. *recēt.* Quicquid ſit in materia teſtium, in qua antiquum dicitur, quod excedit ſexaginta annos Rota *deciſ.*155. *nu.*13. *par.*2. *diuerſor. & dec.* 694. *nu.*2. *par.*2. *recent. & d.dec.*389. *nu.* 3. vbi Addent. *nu.*7. apud Ludouiſ.

Sed inſurgebat ex deductis in Actis plena probatio dominij bonorum, de quibus gitur. In primis enim fuit oſtenſum in menſurationibus vetuſtiſſimis Principis mandato diligenter peractis omnium bonorum, & terrarum, quæ longè à Ciuitate intra ſex milliaria iacent, & deſcriptis in libris ad id confectis, & in publico Archiuio cuſtoditis reperiri pręfata bona adnotata ſub dominio tunc commemoratæ Eccleſiæ, quas mēſurationes publicas in antiquis dominium
13 probare habetur ex textu *in l.cenſualis C. de donat.* & trad. Dec. *conſ.*597. *nu.* 5. Lancellott. Gallia *conſ.*27. *num.*30. Socc. Sen. *conſ.* 205. *nu.*2. *lib.*2. Barbat. *conſ.*6. *n.*15. 16. 17. *lib.*2. Alex. *conſ.*92. *nu.*6. *lib.*2. Roman. *conſ.* 265. *per totum.* Mascard. *concluſ.* 543. *nu.*4. Rim. Sen. *conſ.*410. *nu.*11. Bertazzol. *conſ. ciuil.*52. *nu.*35. Decian. *conſ.*17. *n.*29. *lib.*2. Burſatt. *conſ.*81. *nu.*7. *lib.pr.* Magon. *deciſ. Lucenſ.*49. *nu.*2. 3. Afflict. *dec.* 303. *num.* 3. Rota apud Seraphin. *dec.*1077. *nu.*2. & pluries. Rota noſtra Lucenſis ſuper huiuſmodi menſurationum libris in Archiuio Ciuitatis recōditis reſoluit, & in ſpecie anno 1634. in cauſa Sp. Hyeronimi Parenſi, vt in Actis

Egr. . . . . Et de libris æſtimi, ſeu cataſtri in Archiuio, cui publicus Magiſtra-
14 tus præeſt, conſeruatis, trad. Maſcard. *de probat. concl.*274. *nu.*12. *& ſeq.* Genua *de ſcriptura priuata lib.*5. *tit. de libro æſtimi quæſt. pr. nu.*7. *& ſeq.* latiſsimè Borell. *in ſumma dec. lib.*2. *tit.*2. *nu.*260. etiam contra tertium Fe-
15 lyn. *in cap. Audiueram extr. de reſcript.* Ancharan. Iun. *quęſt.*60. *nu.*6. *lib. pr.* Genua *d. tract. lib.*5. *cap.* 2. *tit. de lib. Capitul. vel Monaſt. nu.*3. *& per tot. & tit. de lib. Hoſpital. nu.pr.* Barz. *dec.*48. *nu.*50. *& ſeq. & dec.* 49. *nu.*21. præſertim quando huiuſmodi libri ſunt legaliter ſcripti, nullaque parte ſuſ-
16 pecti, vt in caſu præſenti. Burſatt. *conſ.* 330. *nu.*101. & de libris Monaſterij trad. Florian.
17 *in l. cenſus num.*4. *verſ. tertio, & vltimo, ff. de probat.* Cephal. *conſ.*581. *nu.* 25. *& infra.* Genua *d. tract. lib.*5. *cap.*2. *tit. de libris Monaſter. nu.*3. 4. 5. & in puncto Rim. Iun. *conſ.* 266. *nu.*9. Nàm licet obſtare videatur regula iuris, quod liber æſtimi dominium non probet contra tertium ex traditis per Maſ-
18 card. *de probat. concl.*273. *nu.*3. *& 665. nu.pr.* Rim. *conſ.*266. *nu.*5. non tamen hæc regula attenditur, quādo liber in publico Archiuio, & inter cœtera publica Inſtrumenta, & ſcripturas ſub Cuſtode à Principe electo retinetur, vt eſt hic menſurationum, de quo nunc
19 agitur, vti trad. Maſcard. *eadem concl.* 273. *nu.*12. Alex. *conſ.*92. *num.*6. *lib.*2. Dec. *conſ.* 597. *nu.*3. 72. Socc. Sen. *conſ. d.*105. *nu.* 10. vbi quod ſi non eſſent publicè cuſtoditi facerent præſumptionem, ſed ſi ſunt publicè cuſtoditi plenè dominium, & poſſeſsionem probant. Genua *de ſcriptura priuata lib.* 5. *quæſt. pr. nu.*6. Aut ſaltem huiuſmodi inducūt dominij pręſumptionem pro eo, qui in eodē æſtimi libro deſcriptus eſt tanquam bonorum dominus, vt transferat in aduerſarium contrarium probandi onus, quæ probatio contraria donec perficiatur, præſumatur in-
20 terim ille Dominus. Maſcard. *d. concl.* 273. *nu.*19. *& conſ.*543. *nu.*54. Socc. Iun *conſ.*61. *nu.*3. 4. *lib.*3. plenè Genua *d. q.*2. *nu.* 11. *fol. mihi* 276. *& in ſua Miſcellan: quæſt.* 9. *nu.*4. Rim. iun. *cōſ. d.*266. *nu.* 9. Peregrin. *de fideicomm. art.*44. *nu.* 12. Sed quoad librum menſurationum, de quo nunc agimus, fortiùs ſtringit eius probatio, quia, vt in eo legitur, cum facta fuit deſcriptio præfatorum bonorum ſub dominio Eccleſię, vocati fuerūt homines eiuſdem Comunitatis, & eorum aſsēſu, & voluntate fuit deſcriptum dominium dd. bonorum ſpectare ad Eccleſiam, ex libro autem æſtimi etiam probari dominium in

Zzz 2 præiu-

præiudicium eius, qui fuit vocatus, & con-
20 ſenſit Adnotationi in eo factæ, trad. Maſcard. *concl.* 543. *nu.* 5. *& conſ.* 274. *num.* 18. Alex. *conſ.* 92. *nu.* 6. *lib.* 2. Genua *de ſcript. priuata quæſt.* 2. *nu.* 5. Rota *dec.* 706. *n.* 6. *par.* 2. *rec.*

Secundò principaliter docetur dominium eorumdem bonorum apud Eccleſiã ex pluribus locationum Inſtrumentis ab eiuſdem Eccleſiæ Rectoribus ſucceſſiuis temporibus factis; Ex quibus locationum Inſtrumentis licet non reſultare concludentem dominij probationem quando de ipſa dominij probatione non incidenter, ſed principaliter agitur, ad effectum ſcilicet deuolutionis, aut
22 reiuindicationis afferant; per text. *in c. inter dilectos propè finem*, *verſ. Per Inſtrumenta verò*, vbi DD. & Gloſſ. *in verbo* Locatio *de fide Inſtrumentor.* & *in l. ſolemnib. C. de rei vindic.* Afflict. *dec.* 14. *nu.* 8. Rota *in antiq. deciſ.* 83. quam refert Gabr. *tit. de locat. concluſ.* 4. Rim. Sen. *conſ.* 446. *num.* 14. Petra *de fideicomm. q.* 13. *nu.* 34. Valaſc. *de emphyth. q.* 9. *nu.* 3. 5. Add. ad Magon. *dec. Lucens.* 46. *litera A.* Contrarium tamen communiter eſt receptum, quoties cum ipſis locationum Inſtrumentis plura alia concurrunt adminicula, tunc enim probant dominium etiam cõ-
23 tra tertium per doctrinam Bartoli *in l. Ad probationem* 23. *nu.* 2. vbi dicit id eſſe perpetuo menti tenendum *C. locati*, Bald. *in l. cum aliquis num.* 4. *C. de iure deliberand.* Gabr. *d. concluſ.* 14. *num.* 16. Menoch latè *conſ.* 409. *nu.* 11. Marcabrun *conſ.* 52. *n.* 10. Natta *conſ.* 636. *nu.* 85. Magon. *deciſ. Florent.* 37. *nu.* 5. Lepid. *deciſ.* 33. *col.* 3. *verſ. Reſpondetur.* Rota Rom. *d. deciſ.* 290. *nu. pr. par. pr. & dec.* 193. *nu pr. par.* 2. *& deciſ.* 81. *nu.* 22. *par.* 5. *& deciſ.* 164. *nu.* 10. *par.* 6. *& dec.* 36. *nu.* 8. *par.* 7. *recent.* Imò quando etiam eſſet vnicum locationis inſtrumentum, ſed eſſet antiquum, & eum eo concurrerent adminicula, dominium locatoris eſſet ſufficienter probatum. Meno-
24 noch. *conſ.* 409. *nu.* 11. Lepid. *deciſ.* 33 *col.* 3. *verſ. Reſpondetur, &c.* Magon. *deciſ. Florent.* 37. *nu.* 5. Rota Rom. *dec.* 290. *nu. pr. par. pr. & deciſ.* 81. *nu.* 12. *par.* 5. *& deciſ.* 164. *nu.* 4. *par.* 6. *recent.* & apud Seraphin. *deciſ.* 1453.
24 *nu.* 3. Quicquid dixerit apud Verall. *dec* 280. *par. pr. in fine*, Nàm præterquãquod d. deciſio nõ loquitur in antiquis, prout ſunt antiquiſſima locationum inſtrumẽta adducta in præſenti, eà fortè recipi poteſt eo caſu, quo ſubeſſe poſſet ſuſpicio, vel poſſibilitas dari, quod dicta bona in reum cõuentum aliundè quam mediante, vel ſaltem præſeruato ſemper Eccleſiæ dominio peruenerint, itaut neque proprietas certa, neque identitas perſpicua appareret, vti diſtinguendo eãdem *dec.* 280. apud Verall. aliaſque ſimiles declarat eadẽ Rota *d. deciſ.* 290. *nu.* 6. *par. pr. & deciſ.* 164. *nu.* 14. *par.* 6. *rec.* Quæ omnia ceſſant in caſu præſenti, quia omnis poſſibilitas excluditur, & ſuſpicio ex deductis, & mox latiùs ſubiungendis, & præcipuè quia Comunitas rea conuenta nunquam docuit, quonàm titulo bona cõtrouerſa poſſideat, & eo fortiùs quia cum in Cancellaria Magiſtratus ſuper confinium differentijs nuncupato reperiantur deſcripta omnia bona propria cuiuſq; Comunitatis intra ſex millaria, nõ legitur ibi quod dicta bona ſint vti propria dictę Comunitatis adnotata, prout verè adnotata forent, ſi verè eſſent eius propria, vt aſſeritur. Nec intereſt, quod non probetur dd. locationes effectum habuiſſe, quia cum ſint plures, & ſucceſſiuè vna poſt aliã factæ ſint, non poteſt de earum effectu dubitari ſtante præſertim
26 earum antiquitate. Carocc. *de locat. & conduct. par.* 6. *tit. de probat. q.* 11. *num.* 13. *&* 14. Socc. *conſ.* 89. *nu.* 18. *lib. pr.* Rota apud Seraphin. *dec.* 1601. *nu.* 3. cum alijs relatis *in dec.* 186. *nu.* 19. *par.* 6. *recent.*

Plura verò inſurgũt ex toto proceſſu validiſſima adminicula. Primum enim deſumi poteſt ex ſupra commemorato libro publicarum menſurationum, quod ex iam dictis vim habet etiam probandi dominij; Secun-
27 dum verò ex antiquitate temporis, quod magnæ quidem eſt autoritatis, & legis vim obtinet, *l.* 2. *ff. de Aqua pluuia arcend. l. Teſtam. l. ſancimus C. de Teſtam.* Barbat. *d. conſ.* 6. *nu.* 18. *lib.* 2. & in his terminis animaduertit Rota *dec.* 193. *nu.* 2. *par.* 2. *recent.* & Add. ad Buratt. *deciſ.* 602. *nu.* 20. & quando præcipuè locationes plures ſunt, & antiquæ centum annorum ante diem motæ ludicij non modo adminiculum, ſed probationem præſtant
28 etiam contra tertium dominij efficaciſſimã, vti trad. Maſcard. *de probat. concl.* 541. *nu.* 12. Crauett. *conſ.* 54. *nu* 21. Maceratenſ. *reſolu.* 70. *nu.* 9. *lib. pr.* Burſatt. *conſ.* 27. *nu.* 7. Pariſ. *conſ.* 104. *nu.* 41. *in princ.* Rota *dec.* 81. *nu.* 15. *par.* 5. *& d. dec.* 164. *nu.* 5. *par.* 6. Tertium conſtituunt plures teſtium depoſitiones ætatis longæuę affirmantes dominium, & poſſeſſionem Eccleſiæ, Locationes ſucceſſiuè factas per eius Rectores hominibus dictę Comunitatis, & ſolutionem annui affictus, qui omnes licet de auditu deponant, præſumptionem tamen præbent, & adminiculũ. Dec.
29 *conſ.* 82. *num. pr.* Alex. *conſ.* 77. *col.* 2. *lib. pr.* Ruin. *conſ.* 106. *nu.* 17. *lib.* 5. Decian. *conſ.* 83. *nu.* 5.

Digitized by Google

nu.5. lib.3. Rota coram Ludouiſ. deciſ. 248.
nu.6. Farinac. de teſtib. quaſt. 68. num. 32.
Imò in antiquis per teſtes de auditu probari
30 dominium tradidere. Socc. Sen. conſ. 205.
nu.3. Rim.iun. conſ.23. nu.190. Peregrin. de
fideicomm. d.art.44.nu.17. plenè Hond.conſ.
17. nu.44. & ſeq. vol.pr. Rota d.deciſ.81. nu.
14.par.5.recent. Quartum deducitur ex plu-
ribus, & vetuſtiſſimis enunciatiuis in publi-
cis Inſtrumentis, in quibus dicta bona, dùm
enunciātur pro confinibus aliorum bonorū,
enunciantur ſemper, ac nuncupantur tan-
quam bona propria dictæ Eccleſiæ, ex qui-
bus enunciatiuis inter alios etiam prolatis,
maximè in antiquis probatur de iure domi-
niū etiam inter alios, & cōtra tertium. Felyn.
31 c. in cauſa nu.4.de probat. Crauett. de antiqui-
tat. tempor. in verbo Ampliatur nu. 14. Dec.
cons.428. num. 3. Pariſ. d.conſ.104. nu.49.
Alba conſ.6.nu.9. Natta conſ. 288. num.98.
Maſcard. concl.621. nu.15. Peregrin. de fidei-
comm. art.44.nu.19. vbi quod hęc probatio
eſt etiā indubitata, ſi plura producantur In-
ſtrumenta, quæ vocent pro confine bona
32 alicuius, & art.43. nu.83. Rota apud Puteū
dec.209. nu.6. in fine lib.2. & deciſ. 163. nu.
2. & dec.312.nu.6. deciſ.472. nu.pr. dec.482.
nu.2. par.pr. recent. & deciſ.101.nu.7.par.6.
recent. Et quidem ad quemcunq. effectum
33 Rota deciſ.91. nu.2, par.pr. & dec.223. nu. 4.
par.2.recent. & his relatis Add. ad Buratt.
dec.602. nu.22. Pręſertim ſi enunciatiuæ ſint
plures, & in pluribus Inſtrumentis diuerſo
tempore repertæ, & non ab vna, ſed diuerſis
perſonis emanatæ, quo caſu probant etiam
34 contra tertium. Maſcard. d.concluſ.621. nu.
18. Peregrin. d.art.43. nu.84. Gen. de verb.
enunciat. lib.pr. quaſt.4.nu.63.65. Rota dec.
312.nu.6.par.pr. & dec.223 nu.4.par.2. re-
cent. & decis.105.nu.12.par.6. recent. & poſt
Tamburin. de Iur. Abbatiſſ. deciſ.20. nu. 14.
quę procedūt, quamuis de ipſo enūciato di-
ſputari contingat, cum res verſatur in anti-
35 quis. Genua d.tract. lib.pr. q.4. nu.62. Rim.
Iun. conſ.12. nu.12. in princ. & conſ.314. nu.
17. Gratus conſ.104. n.5. in princ. Rota dec.
405. nu.5. ad fin. par.pr. recent. Et plures di-
cuntur enunciatiuæ, ſi duæ tantùm forent.
36 Crauett. de antiquit. tempor. in verbo Am-
pliatur nu.19. Felyn. in c.cum cauſam num. 4.
verſ. Et per hoc infert de probat. Maſcabrun.
conſ.24. nu.5. Imò vna ſolùm enunciatiua
ſi ſit antiqua, & alijs ſuffulta adminiculis ple-
37 nè dominium probat iuxta Maſcard. de pro-
bat. concl.621. nu.21. & Addent. ad dec. Lu-
douiſ.403. in verſ. Licet. Quintò vltra prę-
dicta plura Inſtrumenta, & eorum enuncia-
37 tiuas, quę producere ſolent publicam vocē,
& famam. Salyc. in l.cum iure C. de iure de-
liberandi, vbi etiam Bald. nu.3. verſ. Item.
Crauett. conſ.54. nu.10. Socc. Sen. conſ.187.
nu.6. verſ. Secunda ratio, &c. Menoch. conſ.
409. nu.9. Teſtes etiam examinati confirmāt
publicam ſemper diffuſam fuiſſe vocem inter
ora, & mentes hominum illius Comunitatis,
& cæterarum conuicinarum, huiuſmodi bo-
na fuiſſe dominij, & proprietatis eiuſdē Ec-
cleſiæ; ex quà publica voce, & fama in anti-
38 quis præſcitī elicitur dominij ꝓbatio. Abb.
conſ.64. n.2. vbi Add. lit.I. & conſ.244. n.4.
Dec. d.cōſ.428. n.2. Afflict. dec.23. nu.5. Me-
noch. de Arbit. caſu 42. n.6. lib.2. & cōſ.400.
n.10. Burſatt. cōs.27. n.8. lib.pr. Ruin. cōſ.70.
nu.5. lib.4. Alba conſ.64. nu.21., & firmauit
Rota coram Verallo dec.281. nu.pr. par.pr.
39 Add. ad Buratt. d. dec.602. nu.20. & dec. 81.
nu.14. par.5. recent. & Rota d.dec.20. nu. 16.
penes Tamburinū, præcipuè cum dicti teſtes
aſſerant a pluribus audiuiſſe, & optimas red-
dant rationes, & requiſita concurrant, de
40 quibus per Rotām apud Ludouiſ. deciſ. 723.
nu.3. & dec. 702. nu.5. par.pr. recent. & dec.
237. num.3. & deciſ. 351. ad fin. par. 2.
recent.

Neque præfatam dominij probationem
infringere valet, quod in contrarium argue-
batur, concludere nempè huiuſmodi proba-
tiones dominium Eccleſię de pręterito, non
autem de præſenti, vt eſſe neceſſarium pro-
41 bare dixerunt in actione rei vindicationis.
Corn. conſ.24. nu.6. lib.4. Pariſ. conſ. 27. nu.
28. lib.1. Rol. cons.46. nu.23. in 3. Purpurat.
conſ.455. nu.3.4. Aym. conſ.24. n.8. tanquā
non ſufficiat in hoc Iudicio, dominium de
præterito Gabr. de præſcript. concl.10. nu.12.
Maſcard. de probat. concl. 551. nu. 12. Quia
verior, & receptior eſt ſententia contraria,
& quod ſatis ſit ad obtinendum in iſto rei-
vindicationis Iudicio ſi probetur dominium
42 maiorum, & de præterito vti trad. Dec. dicto
conſ.428. nu.3. vbi reijcit eos, qui contrariū
tenuerunt. Pariſ. conſ.104. nu.112.113., qui
expreſsè ait, quod probato maiorum domi-
nio poteſt ſucceſſor rei vindicatione agere,
quia de præterito in præſens hoc caſu pręſu-
mitur Socc. conſ.187. nu. 11. vol. 2. Barbat.
conſ.6. nu.19. lib.2. Aym. de antiquit. temper.
par.pr. & viſo in hac pr. parte nu. 4.5. Ruin.
conſ.14. nu.10. in 4. Decian. conſ.40. nu.34.
in 4. & conſ.30. nu. 25. in prim. plene Me-
noch. de præſumpt. præſ.62. nu.pr. & ſeq. lib.6.

Nullius pariter momenti eſt, quod non
fuerit

Digitized by Google

conceſſionem mixtam partim nempè ex pacto, & prouidentia attentis prioribus inueſtituræ verbis *ſibi filijſque ſuis maſculis legitimis, & naturalibus deſcendentibus*, partim verò hæreditariam ex ſequẽtibus verbis *hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcumque*, vndè haſce omnes qualitates inſimul concurrere debere in admittendo ad ſucceſſionem huiuſmodi inueſtituræ, nempè quod ſit deſcendẽs, & hæres, & hoc rationibus, autoritatibuſq. non modo veriorem iuris ſententiam probauit, ſed pluribus deductis ex ipſamet cõceſſione coniecturis, & argumentis iuri conſentaneã concedentis voluntatẽ oſtẽdit, *& in d. deciſ. verſ. Secunda quantũ attinet, n.25 r. vbi ſupra*, potiſſimum vi deductę ex illa vniuerſali dictione *quibuſcumque* reſiſtit, reſpondendo, quod licet opinio iſta, quod huiuſmodi dictio vniuerſalis adiecta verbo *hæredibus*, aut *ſucceſſoribus* reddat inueſtituram tranſitoriam tàm ad fœminas, quàm ad extraneos hæredes videatur eſſe comunior; non careat tamen ſuis cõtradictoribus, quos enumerat; Veriſſimum tamen ſit opinionem contrariam procedere, vbi nulla facta mentione de filijs ſit conceſsio alicui *pro ſe, & hæredibus, vel ſucceſſoribus quibuſcumque*, ſecùs verò vbi verbum illud *filijs* præcedit. & 34
iterùm repropoſita cauſa corã eodẽ Coccino *ſub die pr. Iulij 1639.* modo impreſsa poſt d. Cõſult. Capyc. Latro 75. *n.279.* data præciſa reſpõſione oĩbus ijs, quæ aduerſus primã deciſionem fuerant per doctiſſimos Aduocatos Excellentiſſ. Principiſſæ Aldobrandinæ affluenter prolata, & pręſertim ijs, quæ ad euertendas coniecturas ex ipſamet conceſſione elicitas objciebãtur; Iterùm pro deuolutione feudi ad Camerã fuit concluſum, & iuxtà tenorem dd. deciſionũ fuit promulgata ſententia, à qua petita poſtea reſtitutione in integrum Rota ſub die 3. Iulij 1641. coram Pirouano ex iiſdem ſupra relatis fundamentis de cauſis reſtitutionis in integrum non conſtare reſpõdit. His tamen & tantis, tantiq. põderis, tãtoq. ſtudio, & repetito labore lucubratis, excogitatiſq; rationibus nõ obſtãtibus cauſa iterùm in gradu reſtitutionis in integrũ per S. D. N. tũc Innocentium X. menſe Ianuarij 1645. in plena Signatura Gratiæ Reuerendiſſ. Dunozei Decano commiſſa, coram eodẽ ſub die 22. Iunij eiuſdẽ anni 1645. vti legitur *in deciſ.748.* inter eiuſde Dunoz. *deciſ.* impreſſa vtraq; Parte informãte, & omnibus DD. votantibus fuit reſolutũ conſtare de cauſis reſtitutionis in integrum, & de iniuſtitia præfatæ ſententiæ rationibus, & autoritatibus in commemoratis ſupra deciſionibus luculenter deductis innixę. Et potiſſimum, & principali iacto fundamento, quia conceſsio facta pro filijs, aut deſcendentibus eſt ex pacto, & prouidẽtia, illis autem adiecto verbo *hæredibus* eſt mixta, ſi verò vlterius addita eſt dictio *quibuſcumque* fiat merè, & ſimpliciter hæreditaria, quod potiſsimum ſubiungitur in Theſi deciſionis vigere, quia in ea præcedunt verba *filiis maſculis legittimis, & naturalibus deſcendentibus*, & poſtea ſequuntur verba *& hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcumque*, vndè viget regula, quod vbi enumerantur prius ſpecies, & poſtea adijciuntur generalia verba, hæc non reſtringũtur ad ſpeciem antea expreſſam, ſed comprehendũt alios ſub ipſo genere contentos, & ſic extraneos, vt in *d. dec.748. n.3. & ſeq.* vbi reſpondetur, & declarantur ſingulæ DD. autoritates in contrarijs reſolutionibus dd. duarum deciſionum cumulatę vſque ad *num.20. 22.* & *in verſ. Neque viſum fuit, &c.* in primis directè ſe invehit ad euertẽdum principale contrarium fundamentum vnius periodi, & orationis complexiuę, cuius germanus intellectus requirat ſimultaneum concurſum deſcendentiæ, & qualitatis hęreditarię, ex oppoſito præmittens, quod dicta verba conſtituunt potiùs duas orationes ſeparatas, nẽpè primam ibi, *filiis maſculis legittimis, & naturalibus deſcendentibus*, quæ reddit conceſsionem ex pacto, & prouidentia, & alterã ibi, *hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcumque*, in qua cõpræhenduntur hæredes extranei, & fœminæ, & reſpondetur tàm ſingulis rationibus à Coccino in duabus exharatis deciſionib' ſapiẽter excogitatis, & retorquẽtur ingenioſè coniecturę ex ipſa inueſtiturę ſcriptura ſubtiliter deductæ; Prout etiam examini rigoroſo ſubijciuntur ſingulæ DD. Conſultationes, aut Tribunaliũ autoritates pro deciſionũ fulcimento coarceruatæ, & earundẽ ſenſus aut nõ applicari, aut in cõtrariũ ſtare haud modico labore, & claritate docetur. Quæ reſolutio inſtante Cameræ Cõmiſſario iterũ fuit ad examen reuocata, & ſub die 18. Decẽbr. 1645. corã eodẽ Dunoz. inter eius impreſſas *dec.760.* oĩbus DD. pariter votãtibus cõfirmata, & pleniſsima deciſ. cõprobata, quę modo legitur impreſſa in *par 9. rec. dec...* Quamobrẽ pro huiuſmodi ſtipulationis explicatione ſatis eſt deciſiones præfatas oculis ſubijcere cũ ex eis quicquid hic indè dici poſsit diligẽter perpẽſũ fuiſſe legitur.

Quo verò ad alterum in principio propoſitũ dubitationis caput, an nempè ſub ſtipulatione

lationē propoſita fœminæ, & ſic dd. ſorores de Naſellis compræhendantur, non videtur altercationi ſubiectum, & pro fœminis reſoluendum ex propria, & naturali ſignificatione verbi *hæredibus*, quod eſt comune tàm
34 maſculis, quàm fœminis, vt plenè tradūt Fular. *de ſubſtit. quæſt.* 342. *nu. pr.* Menoch. *de præſumpt. præſumpt.* 84. *nu.* 34. *in* 4. Barboſ. *de appellat. verbor. appellat.* 113. *nu.* 34. *in* 4. Et propterea quod in emphytheuſi pro ſe, & hæredibus acquiſita fęminæ cōpræhendātur,
35 & ſuccedant trad. Corn. *conſ.* 263. *num. pr. verſ. His tamen non obſtantibus, lib.* 1. & benè latèq. videndus, & loquens in emphytheuſi Eccleſiaſtica diſtinguendo inter feudum, & emphythenſim Bero. *conſ.* 93. *ex nu.* 15. *vſq. ad nu.* 20. *lib.* 1. benè quoque Clar. *in* §. *emphytheuſis quæſt.* 32. *ſub n.* 1. *verſ. Hac tamen concluſio, &c.* vbi pariter hoc idem ſenſit in emphytheuſi Eccleſiaſtica, & doctrinam Bero. ſequendo Burſatt. *conſ.* 80. *nu.* 7. 8. *lib. pr.* Rim. Iun. *conſ.* 763. *nu.* 32. *vol.* 7. Rota noſtra Lucenſ. apud Magon. *dec.* 14. *nu.* 36. & plures alios cumulans Surd. *deciſ.* 95. *nu.* 13. 14. & ibi plures adiungens Hodierna *nu.* 1. 2. 3. 4 idem Surd. *in conſ.* 100. *nu* 15. Corpul. *de cauſa priuationis ob lineam finitam num.* 34. Menoch. *conſ.* 587. *nu.* 2. de vera, & comuni ſententia Merlin. *de legitima lib.* 2. *tit. pr. q.* 6. *nu.* 13. Cyriac. *contr.* 128. *nu. pr.* & de magis comuni Fulgin. *tit. de ſucceſſ. in bonis emphyth. quæſt.* 9. *nu.* 20. benè Aluar. Valaſc. *de iure emphyth. quæſt.* 41. *nu.* 2. & plures alios pro confirmatione cōcluſionis enumerat Altograd. *conſ.* 22. *nu.* 13. *lib.* 1. Io. Bapt. Spada Lucenſis *in* 3. *ſuo Conſult. vol conſ.* 183. *n.* 3. Rota Rom. latè *dec.* 309. *tom.* 2 *par.* 4. *recent. n.* 1. 2. 3. vbi loquitur in emphytheuſi Eccleſiæ, quia, inquit, cum terminus *hæredibus* ſit comunis, non repugnat, quod veniant fœminę, quæ iuxta comunem ſententiam ſunt etiā ipſæ capaces emphytheuſis Eccleſiaſticæ, & hanc opinionē conſtanter ſemper tenuit Rota Rom. vt *in dec.* 604. *nu.* 3. 4. apud Seraph. *& in dec.* 663. *nu.* 18 *par. pr. recent.*

Vndè inferunt DD. quod donec in linea vnius ex acquirentibus, aut hæredum ſuperſunt fœminæ, deuolui non debeat emphytheuſis ad maſculos alterius lineę. vti trad.
37 Corn. *d. conſ.* 263. Bero. *d. conſ.* 96. *num.* 26. Natta *conſ.* 22. *per tot.* Rim. Iun. *cons. d,* 763. *nu.* 32. 33. Ruin. *conſ.* 9. *num.* 3. *lib.* 1. *& ſeq.* Fachin. *controu. iur. lib.* 11. *cap.* 20. *col.* 2. *verſ. Et tanto magis.* Et hoc non obſtante, quod in Ciuitate, in qua fuit ſtipulata conceſsio, vel iacent emphytheotica bona, adſit Statutum fœminarum excluſiuum, cum extāt maſculi, iuxtà quam Statuti diſpoſitionem, vt aliqui inferunt, cenſeri debeat ſtipulata conceſsio; quia tunc fœminarum excluſio ex Statuto prouenien attenderetur, cum reperirentur maſculi in eadem linea, ex qua ortæ ſunt fœminæ, & eaſdem fœminas ab inteſtata ſucceſsione comunis Patris excludētes; Secùs autem eſt, vbi licet adſint maſculi, non tamen ex eiuſdem Statuti cenſura fœminas excludunt à ſucceſsione vltimi emphyteutæ; Tunc enim præſumitur potiùs in ſtipulatione emphytheotica contemplatus
38 idem modus, & ordo, qui ex eodem Statuto in ſucceſsione hæreditaria ſeruandus eſt, vti trad. Bero. *d. conſ.* 93. *nu.* 35. 36. Corn. *d. conſ.* 263. *nu.* 3. Hond. *cons.* 13. *nu.* 28. *in princ.* & meliùs obiecto diſtinguēdo reſpōdent Surd. *d. dec.* 95. *nu.* 24. Menoch. *cons.* 111. *num.* 61. Gabr. *de verbor. ſignific. concl.* 6. *nu.* 95. cum aliis apud Ludouiſ. *dec* 514. *nu.* 15. Quamuis
39 huiuſmodi Statuti ordinem non cenſeri cōtemplatum, vbi contraria voluntas apparet dixerit Rota *deciſ.* 39. *nu.* 4. *par.* 4. *rec.*

Et quamuis Doctiſsimus Lelius Altogr.
40 *in ſuo cons.* 25. *vol. pr.* conſuluerit, quod licet vbi plures ab initio emphytheuſim ſtipulati ſint, fœminæ vnius lineæ non excludantur per maſculos alterius lineæ. Tamen quando emphytheuſis fuit ab initio ſtipulata ab vno tantùm *pro ſe, & ſuis hæredibus*, quod tunc inſpicienda ſit prima radix, adeovt, vti ſunt eius propria verba, reſpectu primi inueſtiti omnes cenſeātur ex vna à tantùm prouenire linea, & maſculi deſcendentes ex vno filio præferantur fœminis deſcendētibus ex alio, & donec ipſi ſuperſint, eas excludant ſtante Statuto fœminarum excluſiuo, & hoc habere locum ait, tàm in emphytheuſi ex pacto, & prouidentiam, quam hæreditaria, vt ibi latè defendit ex *nu.* 11. *vſq. ad nu.* 17. & iterùm reaſſumit ex *num.* 30., & fortiùs diſtinctionem præfatam rationibus, & autoritatibus confirmare ſtudet vſq. in finem conſilij, vbi ſic obtinuiſſe à duobus Rotæ noſtræ Auditoribus licet altero diſſentiente teſtatur, quàm diſtinctionem comprobat Rota Rom. *deciſ.* 838. apud Buratt. vbi latè Ferentill.

Aut tandem intentatæ deuolutionis Rector præfatus iecit fundamentū in inueſtitura anni 1648. Et ex ea pariter finē lineæ, & excluſionē dd. ſororū deducere nullo modo poterit, imò manifeſta inſurget earundē cōpręhenſio; quia vt ibi legitur, *Inueſtiſce il Sig. Colonnello Ercole Naſello del già Sig. Ludouico, che conduce per ſe, &c.* quæ clauſula *per*

ſe, &c. extendenda eſt nimirùm *pro ſe, &*
41 *hæredibus*, vti explicauit Rota Romana *in deciſionibus* 393. *nu.pr. par.pr. diuerſ.*, & *in dec.*587. *nu.*3. *par.pr. rec.* quas omnes commemorat, & ſequitur Barboſ. *de clauſul clauſul.*14. *num.*9. & clariùs explicat Surd. *conſ.* 20. *ſub nu.*13. *verſ. Et hæc procedunt vbi hæredum, &c.* Conſta *de clauſul. conuent. par.*2. *clauſul.*79: Vndè filias fœminas inueſtiti ſub hac ſtipulationis formula comprehendi iam ſupra ſatis probaui.

Ex quibus, &c. Saluo, &c.

Exitum huius Cauſæ reperies in fine ſequentis Conſultationis.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Inſtrumentum continens Annum, diem, teſtes, locum, & ſubſcriptionem Notarii dicitur validum.*
2 *Exemplum Inſtrumenti extractum ab habente facultatem eleuandi aliena Inſtrumenta probat.*
Limita vbi extaret conſuetudo in contrarium.
3 *Inſtrumentum ſine indictione non probat.*
4 *Limita, ſi inſertum ſit in libro aliorum Inſtrumentorum, in quibus ſit notata Indictio.*
5 *Indictio poteſt addi, ſi fuerit omiſſa.*
6 *Dies omiſſa in inſtrumento non poteſt à Notario addi.*
7 *Si fuerit omiſſa in Inſtrumento indictio poteſt quandocumq. apponi.*
8 *Præſertim ſi poſt appoſitionem diei, & anni eſſet dictio, &c.*
9 *Vel ſi relictum eſſet album pro ea inſcribenda.*
10 *Indictio dicitur à iubendo, vel præcipiendo.*
11 *Indictio dicitur ab indicendo, & iubendo tributo.*
12 *Indictio ſumitur aliquando pro ipſo tributo.*
13 *Indictio intelligitur pro tributo ordinario.*
14 *Indictio intelligitur pro tributo, quod perſonis non prædijs indicitur.*
15 *Indictionis numeratio non excedit quindecim annos.*
16 *Abuſiue quilibet annus dicitur Indictio.*
17 *Improbatur Gloſſa dicens Iuſtinianum regnaſſe tempore Natiuitatis CHRISTI.*
18 *Indictionis ratio quando inceperit haberi.*
19 *Singulis quindecim annis noua indictio incipit.*
20 *Indictio quando verè inceperit.*
21 *Indictio quare in quindecim annos diuiſa fuerit, & nu.*22.
23 *Numeratio indictionis incæpit in Calendis Septembris.*
24 *Conſuetudo tamen loci ſeruanda eſt in inchoanda Indictione.*
25 *Modus cognoſcendi ex ſola appoſitione Anni in qua indictione verſamur, & num.*26.
27 *Probata ſolutione nomine Canonis per tempus immemorabile probatur emphyteuſis abſque Inſtrumento, vel ſcriptura.*
28 *Omiſſio indictionis in ſcriptura, quæ nõ eſt neceſſaria non releuat.*
29 *Per Conſenſum Domini directi in alienatione cenſetur facta noua inueſtitura.*

ARGVMENTVM.

Inſtrumentum ſine Indictione an valeat. Indictionis vſus quando originem habuit, & eius explicatio, & modus facilis cognoſcendi quænam Indictio currat.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXVII.

INſtrumentũ inueſtituræ conceſſæ à Rectore Cappellaniæ SS: Simonis, & Iudæ D. Columnello Herculi Naſelli anno 1648. videtur in omni ſui parte in ſtatu validitatis conſiſtere, eum in ſe contineat annum, diem, & menſem, quibus confectum fuit, Teſtes, qui fuerunt eidẽ præſentes, & locũ pariter, in quo fuit ſtipulatũ, & tandẽ ſubſcriptionẽ Notarij, quibus cõcurrẽtibus dicendũ eſt omnibus abſolutũ eſſe requiſitis ad publicorũ Inſtrumentorũ fi-
1 dẽ neceſſarijs. iuxta Gloſſ. *in l. Generali C. de tabular. lib.* 10. Duard. *in ſpeculo tit. de inſtrument. edit* §. *pr. nu.*1. Abb. *in cap pr. nu.*3. & ibidem Imol. *nu.*2. Felin. *nu.*2. *de fid. inſtrument.* Bart. *in l. ſi quis ex argentarijs* §. *ſi initium in repet. nu.*6. *ff. de edend.* Imol. *in rubr. ff. de non. oper. nunciat. nu.*2. Alex. *conſ.*166. *nu.*2. *lib.*2. Couarr. *pract. quæſt. cap.* 20. *in princ. & per totum.*

Neque fortè dicatur fuiſſe exemplatũ ab alio, quam ab ipſomet D. Io: Baptiſta Caſtello Notario, qui rogatus illud primum cõfecit. Quia cum D. Nicolaus eiuſdem Io: Baptiſtæ filius, & pariter Notarius Mutinenſis exemplando id egerit, non ex eo, quod Inſtrumenta ſui Patris ad ſuas manus peruenerit, ſed ex autoritate, & licentia ſibi ſpecialiter attributa à Sereniſs. Duce ad releuandũ,

&

& in publicam authenticamq;formam redigendum rogatus dicti D.Ioa:Baptiſtæ ſui Patris, hoc ſufficit, vt plena fides adhibeatur
2 Inſtrumentis exemplatis.*c. cum P. Tabellio de fid. inſtrumen.* vbi Abb. *nu.*2. Felin.*nu.pr.* & Card. *pariter nu.pr.* Alex. *in Auth.Si quis in aliquo nu.*5. *in fin. verſ.Faceret etiam fidē C. de edend.* & ibi Iaſ. *nu.*5. *verſ.Tertio principaliter,&c.* Guido Papa *dec.*120. *n.*1. Myſſing. *obſeru.*73. *cent.*6. *nu.*5.18. Limita tamē vbi conſuetudo contraria vigeret, vt latè Conſultat.118. *nu.*47. & 48. ſupra dixi, & firmaui, vbi quomodo probetur hæc conſuetudo.

Neq. pariter, (quod audio præſertim, & enixius opponi) Inſtrumenti præfati validitati reſiſtit defectus Indictionis, quæ, vti ſupponitur, in eodē Inſtrumēto nō legitur adiecta, & proindè, eiuſdem omiſſionē Inſtrumētum vitiaſſe ex decretis à Iuſtiniano *in Auth.*
3 *vt præponatur nomen Imperatoris.cap.pr.Vnde ſancimus.* Gloſſ. *in c.inter dilectos in verbo. indictionis de fide inſtrumentor.* & traditis per Bart. *in l.ſi nominatim* 34. *in fin. ff. de cond. & demonſtrat. & in l.ſi librarius,* 92. *num.* 3. *ff. de reg. iur. & in l.ſi quis ex Argentarijs* §. *ſi initium in repetit. num* 12. *verſ. Dixi ego, ff. de edend.* Cagnol. *d. l. ſi librarius ſub num.*3. Dec *d.cap. pr. num.* 131. *verſ. Et adhoc facit de fid. inſtrument.* Durand.*in ſpeculo tit. de inſtrum. editione nu.*8. Ang.*cōſ.* 220.*ſub num.pr.* Bald *in tract. de ſubſtantial. Procurator. inter tract. vniuerſal.to.*3 *fol.*367 *in verbo indictione* 6. *nu.*3. Felyn. *d.cap.inter dilectos nu.*11. *de fide inſtrumentor.* Vital. *de camban. inter tract. to.*18.*fol.*408. *nu.*10. 11. Corn. *conſ.*118. *nu.*4. *lib.*4. Socc. Sen. *conſ.* 98. *ſub num.*8. *in fin. verſ.Præterea, lib.* 3. Ruin.*conſ.*23. *per tot. lib.*4. Bertazol.*de clauſul. in proœm. nu.*7.

Quia plura ſunt animaduertenda, antequā ex hac omiſſione indictionis Inſtrumenti nullitas declaretur.

Et in primis, vt mihi ſupponere fas eſſe puto, Iſtud Inſtrumentum, de quo nunc agitur, leuatum eſt, & tranſumptum aut exēplatum ex libro D.Io:Baptiſtæ Caſtelli Notarij, in quo libro deſcripta ſunt prothocolla omnium aliorum Inſtrumentorum illo eodemmet anno ab ipſo confectorum, in capite cuius libri, vel in alijs Inſtrumentis in ordine præcedentibus inſcripta eſſe fortè debet indictio currens illiuſmet anni 1648. in quo dictum inueſtituræ Inſtrumentum peractū fuit, vt haud raro fieri ſolet à Tabellionibus, qui non in omnibus inſtrumentis eiuſdem anni ſingulis dieb⁹ apponere conſueſcūt Indictionem, ſed aut in initio libri illius anni, aut in primis Inſtrumentis eiuſdem anni, vel in aliquibus apponere, & in alijs omittere: Cum enim diſtinctus eſt liber Inſtrumentorum cuiuslibet anni, ſufficit, quod in aliquibus Inſtrumentis, & præſertim in præcedentibus huic, de quo modo differitur, indictionē currentē illius anni adnotauerit, quia tunc eadē indictio cenſetur repetita in omnibus ſequentibus, quia in vno anno nō poteſt eſſe niſi vna indictio; Vbi verò in vno libro adeſſent Inſtrumenta plurium annorū confusè, & abſque diſtinctione annorum colligata, tunc fortè ſecus eſſet, quia vna, & eadē indictio nō poteſt currere in pluribus
4 diuerſiſq; annis, ita diſtinguēdo trad. Bart. *in l.ſi quis ex argentarijs* §. *ſi initium in repetit. nu.*12. 13. *& ſeq. ff. de edendo,* cuius doctrinam ſequitur. Lanfranc. *de Oriano de fide Inſtrumentorum, inter tract. vniuerſal. tit.*4. *num.*45., vbi relata diſtinctione prædicta idem ait procedere, ſi indictio poſita ſit in fine libri, & omnia præcedentia inſtrumenta ſint ſine Indictione, & tunc quod ſi conſtat omnia præcedentia Inſtrumenta ſcripta fuerint vno, & eodem anno, ad omnia ſicuti clauſula in fine poſita referatur; maximè ſi ſcriptum eſſet. *Acta de tali anno ſub Indictione. tali,&c.* Bald. *d.cap.inter dilectos nu.*14. *de fide Inſtrumentorum.* Alex. & Iaſ. *d.* §. *ſi initium.* Cagnol. *d. l. ſi librarius nu.* 20 *de reg. iur.* & Cagnol. vbi ſupra, & Dyn. *in conſ.*48. allegatis Cardinal. Thuſc. *in ſuis concluſ. litera I. concl.*90. *nu.*17.

Sed veriùs cum in Inſtrumento præfato appoſita ſit dies, & annus, vt legitur in principio ibi 21. *Martij* 1648. ſequitur quoque dicendum, certū reddi, quæ indictio curreret illo anno, & propterea non fuit neceſſe eam apponere, vel quandocumque inſcribi, & addi poterit ſtante certitudine diei, menſis, & anni appoſiti, ne error ſcribentis officiat
5 partibus, vt ait Bart. *in d. l.ſi librarius nu.* 3. *ff. de reg.iur.*, quod ſecus, ait, ſi omiſſa fuerit dies, quia tunc non ità facilè, prout indictio, conſtare poterit, quæ dies fuerit confecti inſtrumenti, prout difficiliùs ſi diem appoſuit, ſed errauit, apponendo vnam pro altera, diem, quia tunc functus eſt officio ſuo Notarius, non ita quando omiſit, quia tunc non dicitur impleuiſſe officium ſuum, cum tenetur ex officio Indictionem, diem & annum
6 apponere, ex *d. Auth. vt Imperatoris nomen* benè Alex. *conſ.*190. *nu.*5. *lib.*6. ex eadem ratione motus, nempè quia, vt inquit, ex appoſi-

poſitione temporis inſerti in eodem Inſtru-
mento facilè quoque detegitur; quæ indictio
debuit apponi. clarè Iaſ. *conſ. 28 lib. pr. per
totum* bene Cagnol, *d. l. ſi librarius nu. 18 in
fine*, & alijs allegatis Mart. Medic. *deciſ. Se-
nenſ. 97. nu. 22.* Provt eadem ratione ſi ap-
poſita fuerit indictio erronee tamen, exempli
gratia ſi dictum ſit *Indictione duodecima*, cum
verè curreret *Indictio decima*, vel alia præter
duodecimam inſcriptam non vitiatur Inſtru-
mentum, in quo fuerit adnotata dies menſis,
7 & annus confecti Inſtrumenti, vt ait Batt. *d.
l. ſi nominatim 34. in fin ff. de cond. & demon-
ſtrat.*, & poteſt quandocumque emendari
Bald. *in l. Imperator* 8. *nu. 22. ff. de ſtatu ho-
minum.* Iaſ. *l. admonendi in 2. repetit. nu. 166.
ff. de iur. iurand.* Dec. *dict. l. ſi librarius ſub
num. 3. de reg. iur.* Vital. *de Camban. de
clauſul. inter tract. vniuerſal. to. 18. fol.* 408.
sub nu. 8. 11. Bald. *d. cap. inter dilectos n.* 14.
& ibi Felyn. *nu.* 11. ita, vbi autem non conſtat
de annis, error Indictionis vitiat, &c. & ex
Baldo addit, quod ſi eſt conſumpta, & dele-
ta, & non conſtat de annis, Inſtrumentum nō
probat, ergo à cōtrario ſenſu dictum Felyn.
concludit, quod ſi conſtat de annis non vi-
tiatur. Surd. *conſ. 390. nu. 33.* Rota Rom. *de-
cis. 105. num. 6. par. 6. recent.* & hoc fortiùs
ſeruari debet, ſi poſt adnotationem menſis,
8 & anni ſequeretur dictio, &c. Alex. *conſ. di-
cto 190. nu. 6. lib. 6.* Bald. *d. cap. inter dilectos
nu. 14. de fide inſtrument.* vel relictum eſt ſpa-
tium in Albo, vbi poſſit indictio ſcribi Ca-
9 gnol. *d. l. librarius nu. 19.* Felyn. *d. cap. inter
dilectos nu. 11. verſ. Et ſubdit.* Bald. & alijs
allegatis Medic. *d. dec. Senenſ. 97. ſub nu.* 20.
verſ. Præter quam, &c.

Quia tamen diximus vna cum DD. aucto-
ritatibus eā eſſe rationē, cur anno in Inſtru-
mento adiecto indictio ſuppleri quandocūq.
poſſit, nempè quia ex annorū numero certa
inſurgit cognitio, quæ pariter illo eodē anno
curriſſet indictio, ita vt nulli dubitandi locus
relīquatur; Vndè pariter hæc indictionis cer-
titudo reluitet modo ſequitur explicandū.

Indictio dicta eſt ab *indicendo*, ideſt iubē-
do, vel præcipiendo ait Duraud. *in specul.
lib. 2. tit. de inſtrum edit. nu. 5* & ideò dictam
indictionē ab indicēdo tributo *l. pr. & 2. C. de
10 indict. lib.* 10. indè ſumpta aliquādo vox in-
dictionis pro tributo ipſo *l. Iulianus 13. §. idē
12 Iulianus ibi ſi qua tributarum, aut vectigalis,
indictioniſque quid nominē, ff. de act. empt. l.
quæro 28. ff. de vſu, & vſufructu legato,* ibi:
Indictiones temporariæ; Vndè ab initio hu-
iuſmodi tributa, ſeu indictiones vocabantur;
quæ non erant ordinariæ, & perpetuæ, ſed ad
tempus, prout Principis aſſerta neceſſitas
exigebat, licet poſtea indictio habita quoq;
fuerit prò tributo ordinario, & regulari, vt
13 *in l. pr.* ibi *quæ iam non extraordinarium,
vt hactenus C. de indict.* quę tamen nō perſo-
nis, ſed prædijs indicuntur, & imponuntur,
12 *l. Indictiones 2., C. de Annon. & tributis*, & *in
d. §. idem Iulianus ff. de act. empt.* Hæ autē
indictiones, ſeu tributa cū eſſent anniuerſa-
ria, indè cæperūt anni per indictiones nume-
rati, ita tn̄ vt earū numerus quīdecim annos
non excederet, quo numero cōpleto idē sē-
per à capite rurſus exordiēdo reuolueretur
15 ordo vti tradunt Gloſſ. *in l. pr. in fin. lit. Z.
C. de Iuſtin. Codice confirmando*, & in *Au-
thentic. vt præponatur nomen Imperatoris cap.
pr. in verbo indictionis*, ſed clariùs altera
Gloſſ. *in c. inter dilectos 6. de fide inſtrumen.
in lit. K. verbo indictiones*, vbi quod indictio
eſt quidam numerus annorum conſtans ex
tribus luſtris, quæ poni debet, vt ait, in prin-
cipiò cuiuslibet Inſtrumēti, & ſic per quin-
decim annos incipiēs à prima indictione per
totum annum dicitur *indictione prima*, in
ſecundò verò anno *indictione ſecunda*, & ſic
deinceps vſq; ad quindecim, quīdecim verò
annis elapſis iterùm incipitur à prima indi-
ctione, & ſic perpetuo. Hæc Gloſſa. Sed ad-
uertendum eſt, quod propriè, & de ſui natu-
ra indictio dicitur totum illud ſpatiū quin-
decim annorum. Abuſiuè verò hodie vnuſ-
16 quiſque annus ipſius quindennij indictio nū-
cupatur, vti monent Durād. *in d. ſpecul. in §.
breuiter ſub n. 5. verſ. Abuſiuè tamē &c.* Bald.
*in tract. de ſubſtantial. procurator. inter tract.
to. 3. fol. 367. in verbo indictione ſexta.* repe-
tens, quæ dixit Durand' eo citato, & Gloſſ.
*in l. vnica §. fin. in verbo ſeptima indictionis
in fine, in verſ. Item nota*, aduertit, quod
Tabelliones cum dicunt *indictione prima*,
vel *ſecunda* in inſtrumentis intelligitur pri-
mus annus indictionis, vel ſecundus; Quan-
do verò incœperit huiuſmodi per indictio-
nes numeratio temporis ait Gloſſa inuen-
tam fuiſſe tempore Imperij Iuſtiniani, qui
regnabat vt ait tempore Natiuitatis CHRI-
17 STI, *in Auth. vt præponatur Nomen Im-
peratoris cap. pr. in verbo prima Indictione.*
Imò cum in dicta Auth. præcipiat Iuſtinia-
nus Tabellionibus in publicis documentis
in primis Imperij Imperatoris Annum præ-
ponere, & poſtea Conſulis Nomen, qui
in illo anno eſt, & tertio loco Indictio-
nem, menſem, & diem, infert ex hoc Accur-
ſius ideò Imperatorem de Annis Domini
apponendis

apponẽdis in hac lege, vel alia abeo lata mi-
nimè caniſſe, quia pauci erãt tũc anni decurſi
Vndè antiquitatis nihil oĩnò ſapere ſe ma-
nifeſtauit, cũ nemo neſciat Iuſtinianũ quin-
gentis, & ampliùs annis poſt CHRISTI Na-
18 tiuitatẽ regnaſſe. Franciſc. verò Otoman. *in
Comment. de verbor. iur. in verbo* Indictionis,
eius rationem haberi cępiſſe credit Anno
CHRISTI 313. ante diem 8. Calend. Octo-
br. Conſtantino Magno Imperante, quo die
victo Maxentio Religio Chriſtiana in liber-
tatem vindicata eſt, & vti ſubdit, quaſi à pri-
mordijs Chriſtianæ libertatis Nicœni Con-
uentus autoritate inſtitutum eſt, vt ſublatis
Olympiadibus annorum ratio ab eo tempo-
re iniretur; ſic vt decimoquinto quoq; an-
no noua eſſet indictio, cui opinioni ſubſcrip-
19 ſiſſe videtur doctiſsimus Cuiacc. *in Commẽt.
ad lib.* 10. *Cod. tit.* 17. ſequuens ſententiam
Onuphrij Viri diligentiſsimi, & docti, vt in-
quit, qui ex Faſtis quibusdã Gręcis hoc pro-
didit, quos tranſcripſiſſe videtur Caluin. *in
lexicon. in verbo Indictio.* Comunior tamen
& receptior eſt ſententia initium ſumpſiſſe
regnante Cæſare Auguſto, & anno quarto
20 ante Redemptoris Noſtri Natiuitatẽ, ſiuè vt
aiũt Gloſſa in *Auth. vt pręponatur nomen Im-
peratoris, &c. in verbo Indictionis.* Quia ſin-
gulis quindecim annis ex toto Orbe Terrarũ
exigebatur Tributũ, & erat in primo quin-
quennio ferreum, vt indè fierent arma mili-
tibus, ſecundo quinquennio argentum, vt in-
dè pariter ſtipẽdia militibus erogaretur, ter-
tio vero quinquennio aurũ, quod in ærario
reponebatur, vt tempore neceſſario pro Re-
publica expenderetur, ſiuè vti credibile eſſe
iuxta aliquorum traditionem ait Alciat. *d.*
21 *cap. pr. parerg.* 8. in quinos annos ideo diui-
ſam fuiſſe indictionẽ, ꝙ primis quinq; in Aſia
cenſus ageretur, alijs quinq; ſequentibus in
Africa, demum vltimis in Europa, ſicq. ſin-
gulis quindecim annis cenſuales libros re-
formari cõſueuiſſe, vt veriùs arbitratur aliis
reiectis ſententijs. Alciat. *d. parerg.* 8. *cap.
pr. verſ. Satis tamen arbitror. &c.* & Durand.
22 tercentũ circiter annis ante Alciatũ ſcribẽs
in *ſuo ſpeculo d.* §. *breuiter ſub num.* 5. ait.
Quod Cæſar Auguſtus Edictum propoſuit,
vt deſcriberetur vniuerſus Orbis, ideſt, vt ſic
quilibet æſtimaret bona ſua deſcribens Or-
bem ſub Tributo ſibi ſingulis xv. annis red-
dendo, quodq. illud tempus dimiſit per tria
luſtra, ſiue quinaria, & aſſentitur eruditiſsi-
mus Amaya *in* 10. *librum Cod. tit.* 16. *n.* 32.
23 Incœpiſſe autem huiuſmodi indictionis nu-
merationem à Kalendis Septembris Author
eſt Alciat. *d. lib.* 8. *Parerg. cap.* 1. *Incipit au-
tē, &c.* quia, vt ait, eo menſe exactores publi-
corum Tributorum munus ſuum auſpica-
ri ſolerent, vel quia, ex Dione *lib.* 51. Actia-
ca victoria 2. die Septembris Auguſto con-
tigit; Ideòque ab eo tempore annos Imperij
numerari cœptos, cui ſententiæ ſe quoque
ſubſcribit Cuiacc. *in d. tit. Cod. de Indict.
verſ. Eas vero incipere menſe Septembri, &c.*
& omnes in hoc conſentire trad. Sylu. Span-
noch. *ad tit. ff. de Noui oper. nunciat. lib. pr.
num.* 45. Circa tamen indictionis inchoandæ
24 tempus ait Durãd. *in d. Speculo d.* §. *breuiter
nu.* 6. in fine ſeruandam eſſe conſuetudinem
Regionis, & quod vbi nulla viget conſuetu-
do, vna cum anno mutetur, & ab eo tempore
cœpiſſe Notarios, vt ſupra quoque dixi, po-
nere Indictiones in Inſtrumentis aduertit
quoq; Otalora *de Nobilit. inter tract.* 10. 16.
par. pr. cap 2. *nu.* 22. vti in Dominio Lucẽſi
ex cap. 90. *lib.* 1. *verſ. Decernentes, &c.* Menſe
Septembris incipit, & renouatur. Quo ſup-
poſito, nempè indictionem intra quindecim
annorum ſpatium reuolui, & cœpiſſe Impe-
rio Cæſaris Auguſti anno eiuſdem Imperi
trigeſimo ſeptimo, & per tres annos ante
IESV CHRISTI Saluatoris Noſtri Natiui-
tatem, ex hoc facilis exhibetur modus, quo-
libet tempore cognoſcendi, in qua Indictio-
ne verſemur, quęque numeranda fuerit indi-
ctio tempore cuiusque celebrati Inſtrumẽti.
25 vti docent præcœteris Durand. *in d.* §. *breui-
ter nu.* 6. & Gloſſ. *in d. c. inter dilectos* 6. *in
lit. K.* in verbo *Indictionis de fide Inſtrumẽ-
torum, verſ. Si vis ſcire, &c.* & ibi Felyn. *n.* 11.
Sumpto enim numero annorum Natiuitatis
Dominicæ, & ijs additis tribus alijs annis,
quia in quarto anno Indictionis natus eſt
Saluator, totus ſi numerus per quindecim
diuidatur, quanta fuerit ſumma annorum vl-
tra quindecim remanens, eiuſdem pariter
numeri erit Indictio, ſiue Indictionis cur-
rentis annus. Vt exempli gratia Inſtrumen-
tum noſtrum conditum eſt anno 1648. à
Natiuitate Saluatoris Noſtri, ijs ſi tres an-
nos addas, erunt anni 1651. ſi hi anni per
quindecim diuidantur, inuenietur decimum
quintum numerum decem & centies in eis
ineſſe, & vlterius vndecim remanere, & ſic
patet eo anno vndecimam cucurriſſe Indi-
26 ctionem, quam regulam communiter trad.
DD. & refert etiam Alciat. *dicto cap. pr.
parerg.* 8. *in princ.* & clariùs hoc percipi
poteſt ex Gloſſ. *in d. l. Vnica* §. *fin. in verbo*
ſeptimæ Indictionis, quæ docendo, ſic inquit,
Item ſi vis inuenire indictionem cuiuslibet
Inſtru-

Inſtrumenti publici, quando factũ fuerit, vel quæ indictio ſit, currat, vel currebat quolibet anno, accipe annos Dñi illius Inſtruméti, vel illius anni de quo quęritur, & adde tres alios annos, & poſtea diuide per quindecim, & reijce quindenarium numerũ, donec habeas eum completũ, & ꝗ remanet tota erit indictio, vel ſi nihil, tùnc prima, & declarat etiam Tuſch. *in lit. I d. conclus. 90. nu. 25.* Et ita ex dictis omiſſionem Indictionis non poſſe Inſtrumentum, nec reddere dubiũ quonam tempore ſit peractum clarè patet.

Secundò principaliter quatenus obiecto nullitatis vitio laboraret Inſtrumentum inueſtituræ præfatæ. Nihilominus non deficeret intentio dd. de Naſellis retinere volentium eadem bona vti liuellariorum Eccleſiæ dictæque Cappellaniæ.

Siquidem cũ ab anno 1616. quo Dominus Capitanus Hercules acquiſiuit vtile dominium dictorum bonorum, tàm dictus D. Capitanus donec vixit, quam poſt eius obitum, dictæ eius filiæ vſq; in præſens (vti pro certo ſupponere mihi fas eſſe reor) ſoluerint quotannis D. Rectori dictæ Cappellaniæ dictum canonem librarum centum viginti ſex ad titulum emphytheuſis, ſtante hac longiſſimi temporis non modo triginta, ſed etiam quadraginta annorum ſolutione ad titulum liuelli non eſt neceſſarium, quod oſtendatur aliud inueſtituræ Inſtrumentum, ſed probata huiuſmodi ſolutione tàm longo temporis interuallo vtiq. ſcripturam interueniſſe authenticam inueſtiturę, & ſolemniter quoque peractam fuiſſe præſumitur, & præſumtio iſta eſt ſatis efficax, & concludens ad em-
27 phytheuſis iuſtificationem, ita Iaſ. *in l pr. C. de iur. emphyth. nu. 64. & in l. 2. eiuſdem tit. Cod. nu. 155.* optimè videndus Rim. Sen. *cõs. 166. nu. 6 lib. pr.* vbi quod adeò ex hac diuturna ſolutione ad titulum liuelli præſumitur interceſſiſſe Inſtrumentum conceſſionis, & inueſtiturę emphytheoticæ, vt idem prorſus operetur, ac idemmet Inſtrumentum operaretur. Caball. *conſ. 174. nu. 3. lib. pr.* Corbul. *de cauſa priuat. ob non ſolut. canon. ampliat. 39. nu. 1. 2. & 3.* Valaſc. *de iur. emphyth. quaeſt. 7. nu. 33. verſ. Proindeſi quis, &c.* Fulgin. *de emphyth. in pralud. quaeſt. 14. nu. 39. & in tit. de contract. emphyt. quaeſt. 11. nu. 1. & nu. 6.* Rota Rom. *deciſ. 400. nu. 10. par. pr. recent.*, vbi quod eo caſu pręſumitur Inſtrumentum inueſtiturę tanquam neceſſariũ antecedens. & benè *deciſ. 16. nu. 5. & nu. 6.* vbi ex Baldo, quod ſicut Dominus ex ſolutione ſibi facta probare poteſt promiſſionem eiuſdem ſolutionis, ita eodem modo permiſſum eſſe debet emphytheutæ probare conceſſionem emphytheuſis ex iiſdem ſolutionibus, ex quo inſurgit alia concluſio, quod omiſſio Indictionis non vitiat ſcripturam, quæ ad Actum non erat neceſſaria, vt alijs adductis
28 tradit Medic. allegata *deciſ. Senenſ. 97. n. 20.* Thuſc. *lit. I. conclus. 90. nu. 22. 23.* Quę eo magis procedunt ſtante conſenſu Rectoris Domini directi præſtito anno 1616. venditioni vtilis dominij factę per antiquum emphytheutam D. Capitaneo Herculi, quo ſtãte, & ſequuta poſtea per receptionem canonis recognitione in emphytheutam ſucceſſerunt in dicta emphytheuſi, quamuis ſequuta non ſit alia inueſtitura, vt benè trad. Pere-
29 grin. *conſ. 31. nu. 5. vol. pr.* & eo relato Rota Rom. *dec. 182. ſub nu. 12. vers. Et ſufficit ad iſtum effectum par. 6. recent.*

Ex quibus, &c.

Acquieuit à me deductis in præcedentibus duabus Conſultationibus D. Rector, & vt mihi litteris ſignificatum fuit, alia via ſe parabat D. Rector à præfatis dd. Sororibus vtile dominium vindicare; Nempè quia licet in Inſtrumento venditionis iurium adfuerit conſenſus tunc viuentis Rectoris, non tamen facta fuerit inueſtitura. In quo propoſito ſi perſtiterit, non deficient rationes, & ſatis vrgentes, vt ab hac Actione quoque repellatur.

SVMMARIVM.

1 *Libellus in rei vindicatione quomodo concludere debeat.*
2 *Quæ ſint neceſſaria ad obtinendum in rei vindicatione.*
3 *Dominium in rei vindicatione probatur per ſemiplenas, & imperfectas probationes.*
4 *Potiſſimum contra inueſtitos, & habentes cauſam ab eis.*
5 *Amplia etiam contra tertios quoſcumque poſſeſſores.*
6 *Plures imperfectæ probationes, & indicia inſimul iunguntur, vt plenam conſtituant probationem.*
7 *Tempus antiquum in probatione Dominij, vel identitatis cenſetur quadraginta annorum.*
8 *Alij verò ſexaginta Annorum.*
9 *Iudicis Arbitrio relinquitur quale dicatur tẽpus antiquum.*
10 *Tempus cẽtum annorum dicitur antiquiſſimũ.*
11 *Præſertim in materia Inſtrumentorum.*

12 Ma-

12 *In materia teſtium tempus antiquum dicitur ſexaginta annorum.*

13 *Libri publici menſurationum in antiquis probant Dominium.*

14 *Liber æſtimi repertus in Archiuio publico Dominium probat.*

15 *Etiam contra tertium.*

16 *Præſertim cum dd. libri ſunt nulla parte ſuſpecti.*

17 *Libri Monaſterij probant dominium.*

18 *Liber æſtimi non probat dominium contra tertium.*

19 *Limita ſi liber cõſeruetur in publico Archiuio.*

20 *Aut ſaltem inducit onus probandi contrarium.*

21 *Liber æſtimi probat dominium contra illum, qui conſentit Adnotationi contra ſe factæ in libro æſtimi.*

22 *Dominium non probatur concludenter ex pluribus locationum inſtrumentis, quando agitur de eo principaliter.*

23 *Limita quando cum Inſtrumentis concurrunt plura Adminicula, quia tunc probant etiam contra tertium.*

24 *Vnum locationis Inſtrumentum antiquum concurrentibus Adminiculis plenè probat Dominium, & nu.25. & nu.26.*

27 *Antiquitas temporis legis vim obtinet.*

28 *Plures locationes antiquæ ſupra centum Annos de per ſe probant dominium.*

29 *Teſtes de auditu præbent adminiculũ ad probationem dominij.*

30 *In antiquis p teſtes de auditu pbatur dominiũ.*

31 *Ex enunciatiuis antiquis probatur dominiũ etiam inter alios, & contra tertium.*

32 *Inſtrumenta vocãtia pro cõfine bona Titij probant dominium Titij in illis bonis.*

33 *Ad quemcumque effectum.*

34 *Præſertim ſi enunciatiua ſint plures, & in diuerſis inſtrumentis, & à diuerſis perſonis emanent.*

35 *Quamuis de ipſo enunciato diſputetur, & agatur in antiquis.*

36 *Enunciatiua plures dicuntur, ſi fuerint duo tantùm.*

37 *Vna ſola enunciatiua antiqua cum Adminiculis probat dominium.*

38 *Plura inſtrumenta, & enunciatiuæ probant publicam famam.*

39 *Publica vox, & fama in antiquis probat dominium.*

40 *Præcipuè ſi probetur teſtibus optimas rationes reddentibus.*

41 *Dominium de præterito probatum non concludit dominium in præſens. Declara nu.42.*

43 *Dominium probandum eſt Auctoris. Declara num.44.*

45 *Dominus directus agere non poteſt contra tertios poſſeſſores, niſi priùs declarata caducitate contra inueſtitos.*

46 *Exceptio iuris tertij quando poſſit opponi, & nu.47. & 48.*

49 *Ius tertij coram Iudice delegato non poteſt opponi.*

50 *Confeſſio partis ſuper Articulis plenè probat.*

51 *Defenſio litis poſſeſſionem probat defendentis.*

52 *Contra Eccleſiam ſpatio quadraginta annorũ præſcribitur.*

53 *Sine bona fide præſcriptio non incipitur.*

54 *Poſſidens cum mala fide etiam per mille annos nunquam præſcribit.*

55 *Bona fides præſumitur.*

56 *Limita niſi mala fides probetur.*

57 *Mala fides probatur ex ſcientia rei alienæ.*

58 *Vniuerſitas nunquam præſcribit, quando primi eiuſdem vniuerſitatis fuerũt in mala fide.*

59 *Scientia ad arguendam malam fidem, probatur præſumptionibus, & coniecturis.*

60 *Quiſque ſcire præſumitur, quæ publica ſunt.*

61 *Sine titulo præſcriptio non datur.*

62 *Præſcriptio immemorabilis completur per annos ſexaginta.*

63 *Bona fides non requiritur in præſcriptione immemorabili.*

64 *Tempus immemorabile vim habet tituli.*

65 *Tempus immemorabile purgat malæ fidei vitium. Contrarium nu.66. Declara u. 67.*

68 *Præſcriptio non iuuat vbi poſſeſſio non fuit cõtinuata.*

69 *Teſtes ad probandam præſcriptionem, quomodo debeant deponere, & num.70. & nu.71. 72.*

73 *Teſtes Vniuerſitatis pro ea non probant, & nu. 74. & 75. vbi diſtinguitur.*

76 *Ex actibus factis à ſingulis Comunitatis, non probatur poſſeſſio eiuſdem Comunitatis.*

77 *Eccleſiæ cõceditur reſtitutio in integrũ aduerſus præſcriptionem.*

78 *Aduerſus immemorabilem non datur reſtitutio declara nu.79. & 80.*

81 *Ignorantia præſumitur vt reſtitutioni fiat locus.*

82 *Scientia eſt probanda, vt impediatur reſtitutia Eccleſiæ.*

83 *Ignorantia præſumitur ſtante frequenti mutatione Rectorum.*

84 *Ignorantia probatur per iuramentum petentis.*

85 *Stante enormiſsima læſione Eccleſia reſtituitur etiam elapſo quadriennio.*

86 *Identitas in antiquis qualibet probatione concluditur.*

87 *Identitas corporum facilè præſumitur, & rerũ pluralitas.*

88 *Idẽtitas in antiquis ſolis coniecturis probatur*

89 *Sola fama in Antiquis probare identitatem.*

90 *Teſtes de auditu, & de credulitate probant idẽtitatem.*

91 *Teſtes de ſola fama deponentes identitatem probant.*

92 *Identitas probatur ex conuenientia duorum confinium.*

93 *Amplia etiamſi vna demonſtrato ſit generalis, alia particularis.*

94 *Amplia etiamſi aliæ demonſtrationes ſint expreſſa, ſed reperiantur difformes, & 95. declara nu. 96.*

95 *Identitas loci, & nominis probat identitatem corporis.*

98 *Qualitas bonorum plurimũ iuuat ad probandũ identitatem.*

99 *Inſtrumentũ enunciatiuè mentionem faciens de confinibus confinia non probat.*

100 *Limita ſi inſtrumentum ſit antiquum. & 101.*

102 *Qualitas bonorum alijs bonis non conueniens identitatem probat.*

103 *Probata corporis identitate menſuræ diſtrepãtia non officit.*

ARGVMENTVM.

Dominium ad effectum rei vindicationis ex quibus probetur preſertim in Antiquis. Et an ſi plura, vel vnum ſufficiat locationis Inſtrumentum, & quando probandum ſit dominium Authoris; Et an ex libris mẽſurationum, ſeu cataſtro dominium probetur; & an ex enunciatiuis. Identitas pariter quibus demonſtrationibus ſufficienter probetur, pręcipuè in antiquis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXVIII.

IVdicium, & Actionem rei vindicationis inſtituiſſe aduerſus Comunitatem Maſſæ S. Michaellis Eccleſiam, ſiuè eius D. Rectorẽ dicendum eſſe non dubitatur dum petijt in concluſione exhibiti libelli declarari bona controuerſa ſpectare, & pertinere ad Eccleſiam pręfatam, ſiuè eiuſdem Operam, & Homines Comunitatis eorundem bonorum detẽtores condemnari ad dimittendum præfata bona. Quę verba in præfata rei vindicatio-
1 nis actione concludũt iuxta tradita per Papienſ. *in forma act. real. in verb.* Spectat, & pertinet, & *in verbo* condemnatis, optimè Magon. *deciſ. Lucan. 96. nu. 2. 3.* Cartar. *dec. Genua 12. nu. pr.*

Quam Actionem pariter non ambigebatur compeтere, cum duo ſunt per agentem probata tanquam pręcisè neceſſaria extrema, dominium nempè ex parte Agentis, & poſſeſſio ex parte reorum cõuentorum, text.
2 eſt *in l. cum res*, & ibi Gloſſ. & DD. *& in l. proprietatis*, & ibi Bart. & Caſtr. *C. de probat. & in l. in rem, & in l. officium ff. de rei vindic.* & tradita per DD. *in §. omnium, & ibi praſertim.* Iaſ. *nu. 66.* & Oynotom. *nu. 61. inſtit. tit. de act.* Papienſ. *in forma act. real. in verbo* tenet, & poſſidet *nu. pr.* Lepid. *dec. Lucenſ. 33. verſ. Nec obſtare pro conſtanti firmauimus.*

Verùm dictum fuit plenè D. Rectorem ſuo probationis oneri ſatisfeciſſe, potiſsimũ quia cum verſetur quæſtio in vindicatione bonorum, de quibus ab antiquo tempore citra fuit Eccleſia per oſcitantiam Rectorum anteceſſorũ ſpoliata, certum eſt in iure, quod etiam in actione intentata rei vindicatio-
3 nis dominium per ſemiplenas, ac imperfectas probationes probatum redditur. Bald. *in l. iudicia nu. 5. C. de rei vindic.* Socc. Sen. *conſ. 205. nu. 3. lib. 2. & conſ 90. nu. 9.* Pariſ. *conſ. 104. nu. 102. lib. 1.* Afflict. *dec. 23. nu. 5.* Natta *cons. 283. nu. 8.* Maſcard. *de probat. cõcluſ. 539. nu. pr.* Rim. Iun. *conſ. 23. num. 189. & 279.* Decian. *conſ. 82. nu. 6. lib. 3.* Theſaur. Iun. *queſt. forens. lib. 4. queſt. 42. nu. 7.* Menoch. *de Arbitr. caſu 141. num. pr.* Cephal. *cons. 443. num. 14. & ſeq.* Surd. *deciſ. 10. nu. 5.* Rota Rom. apud Caſſador. *dec. 2. n. 23. de probat. & deciſ. 400. num. 2. par. pr. & deciſ. 12. nu. 2. par. 2. in recent.* & apud Verall. *deciſ. 238. & deciſ. 275. lib. 2, & dec. 81. nu. 13. & dec. 279. nu. 10. par. 5. & deciſ. 233. nu. 2. par. 7. recent.* & nedum contra inueſtitos ab Eccleſia, & habentes cauſam ab eis
4 vt per Rotam apud Caualer. *dec. 105. nu. 2. & dec. 269. nu. 3. & d. deciſ. 290. n. 2. par. pr. recent.* ſed etiam contra tertios quoſcumque
5 poſſeſſores. Rota *d. deciſ. 290. nu. pr. par. pr. recent. & d. deciſ. 164. nu. 4. par. 6. recent.* & per Add. ad Buratt. *dec. 602. nu. 17.* latè Vẽturin. *conſ. 11. nu. 54.* Carena *reſolut. 57. nu. pr.*, quæ imperfectę probationes, & indicia inſimul iunguntur ad hoc, vt plenam conſti-
6 tuant probationem. Socc. Iun. *conſ. 61. in fine lib. 3.* Maſcard. *d. concluſ. 539. n. 3.* apud alios mox relatos. Tempus autem antiquum in controuerſa probatione identitatis, aut dominij plures appellauerunt curſum quadra-
7 ginta annorum, vt apud Decian. *d. reſponſ. 17. nu. 8. lib 3.* & allegatos à Barz. *dec. 2. nu. 32. & dec. 101. nu. 7.* alij verò exiſtimauerũt

antiquum

antiquum tempus elapſum ſexaginta anno-
8 rum, vt ex Pariſ. d. conſ. 104. num. 23. lib. pr.
Socc. Sen. conſ. 89. nu. 2. Laderch. conſ. 10.
nu. pr. Pedroch. conſ. 39. num. 140. Honded.
cons. 17. nu. 59. lib. pr. Peregrin. de fideicom.
art. 44. nu. 18. Alij deniq; voluerunt hoc eſſe
Iudicis arbitrio definiendum, vt vltra mox
9 relatos tradit Menoch. de arbitr. caſu 3. nu. 1.
Quando verò decurſum eſt tempus centum
annorum tunc omnes cõueniunt antiquum,
imò antiquiſſimum abſq. controuerſia nun-
cupandum eſſe, etiamſi verſaretur quæſtio in
10 arduo, & ſtricto iuris articulo. Crauett. de
antiquitat. tempor. par. pr, in princ. nu. 2. Soc.
Iun. conſ. 6. nu. 10. lib. 3. Curt. Iun. conſ. 90.
nu. 12. Burſatt. conſ. 160. num. 59. Menoch.
cons. 409. nu. 23. Alba conſ. 164. nu. 38. Barz.
deciſ. 2. nu. 36. & dec. 197. nu. 2. Honded. cõſ.
66. nu. 51. lib. pr. Gratian. cap. 197. nu. 2. Ro-
ta Rom. apud Puteum deciſ. 112. lib. 1. & in
deciſ. 167. nu. 43. par. pr. recent. & præſertim
11 in materia Inſtrumentorũ. Menoch. de arbitr.
Iud. caſu 3. nu. 6. & apud Seraphin. dec. 394.
nu. 1. & apud Ludouiſ. dec. 389. nu. 3. vbi Ad-
dent. nu. 1. & dec. 164. nu, 38. 39. par. 6. recẽt.
Quicquid ſit in materia teſtium, in qua anti-
quum dicitur, quod excedit ſexaginta annos
Rota deciſ. 155. nu. 13. par. 2. diuerſor. & dec.
694. nu. 2. par. 2. recent. & d. dec. 389. nu. 3.
vbi Addent. nu. 7. apud Ludouiſ.

Sed inſurgebat ex deductis in Actis ple-
na probatio dominij bonorum, de quibus
gitur. In primis enim fuit oſtenſum in men-
ſurationibus vetuſtiſſimis Principis manda-
to diligenter peractis omnium bonorum,
& terrarum, quæ longè à Ciuitate intra ſex
milliaria iacent, & deſcriptis in libris ad
id confectis, & in publico Archiuio cuſtodi-
tis repetiri pręfata bona adnotata ſub domi-
nio tunc commemoratæ Eccleſiæ, quas mẽ-
ſurationes publicas in antiquis dominium
13 probare habetur ex textu in l. cenſualis C. de
donat. & trad. Dec. cons. 597. nu. 5. Laucel-
lott. Gallia conſ. 27. num. 30. Socc. Sen. conſ.
205. nu. 2. lib. 2. Barbat. conſ. 6. n. 15. 16. 17.
lib. 2. Alex. conſ. 92. nu. 6. lib. 2. Roman. cons.
165. per totum. Mascard. concluſ. 543. nu. 4.
Rim. Sen. cons. 410. nu. 11. Bertazzol. conſ.
ciuil. 52. nu. 35. Decian. conſ. 17. n. 29. lib. 2.
Burſatt. conſ. 81. nu. 7, lib. pr. Magon. deciſ.
Lucenſ. 49. nu. 2. 3. Afflict. dec. 303. num. 3.
Rota apud Seraphin. dec. 1077. nu. 2. & plu-
ries. Rota noſtra Lucenſis ſuper huiuſmodi
menſurationum libris in Archiuio Ciuitatis
recõditis reſoluit, & in ſpecie anno 1634. in
cauſa Sp. Hyeronimi Parenſi, vt in Actis
Egr. . . . . Et de libris æſtimi, ſeu
cataſtri in Archiuio, cui publicus Magiſtra-
14 tus præeſt, conſeruatis, trad. Maſcard. de pro-
bat. concl. 274. nu. 12. & ſeq. Genua de ſcrip-
tura priuata lib. 5. tit. de libro aſtimi quæſt. pr.
nu. 7. & ſeq. latiſsimè Borell. in ſumma dec.
lib. 2. tit. 2. nu. 260. etiam contra tertium Fe-
15 lyn. in cap. Audineram extr. de reſcript. An-
charan. Iun. quæſt. 60. nu. 6. lib. pr. Genua
d. tract. lib. 5. cap. 2. tit. de lib. Capitul. vel
Monaſt. nu. 3. & per tot. & tit. de lib. Hoſpi-
tal. nu. pr. Barz. dec. 48. nu. 50. & ſeq. & dec.
49. nu. 21. præſertim quando huiuſmodi li-
bri ſunt legaliter ſcripti, nullaque parte ſuſ-
16 pecti, vt in caſu præſenti. Burſatt. conſ. 330.
nu. 101. & de libris Monaſterij trad. Florian.
17 in l. cenſus num. 4. verſ. tertio, & vltimo, ff. de
probat. Cephal. conſ. 581. nu. 25. & infra.
Genua d. tract. lib. 5. cap. 2. tit. de libris Mo-
naſter. nu. 3. 4. 5. & in puncto Rim. Iun. conſ.
266. nu. 9. Nàm licet obſtare videatur re-
gula iuris, quod liber æſtimi dominium non
probet contra tertium ex traditis per Maſ-
18 card. de probat. concl. 273. nu. 3. & 665. nu. pr.
Rim. conſ. 266. nu. 5. non tamen hæc regula
attenditur, quãdo liber in publico Archiuio,
& inter cœtera publica Inſtrumenta, & ſcri-
pturas ſub Cuſtode à Principe electo retine-
tur, vt eſt hic menſurationum, de quo nunc
19 agitur, vti trad. Maſcard. eadem concl. 273.
nu. 12. Alex conſ. 92. num. 6. lib. 2. Dec. conſ.
597. nu. 3. 72. Socc. Sen. cons. d. 105. nu. 10.
vbi quod ſi non eſſent publicè cuſtoditi fa-
cerent præſumptionem, ſed ſi ſunt publicè
cuſtoditi plenè dominium, & poſſeſsionem
probant. Genua de ſcriptura priuata lib. 5.
quæſt. pr. nu. 6. Aut ſaltem huiuſmodi inducũt
dominij pręſumptionem pro eo, qui in eodẽ
æſtimi libro deſcriptus eſt tanquam bono-
rum dominus, vt transferat in aduerſarium
contrarium probandi onus, quæ probatio
contraria donec perficiatur, præſumatur in-
20 terim ille Dominus. Maſcard. d. concl. 273.
nu. 19. & conſ. 543. nu. 54. Socc. Iun cons. 61.
nu. 3. 4. lib. 3. plenè Genua d. q. 2. nu. 11. fol.
mihi 276. & in ſua Miſcellan: quæſt. 9. nu. 4.
Rim. iun. conſ. d. 266. nu. 9. Peregrin. de fi-
deicomm. art. 44. nu. 12. Sed quoad librum
menſurationum, de quo nunc agimus, fortiùs
ſtringit eius probatio, quia, vt in eo legitur,
cum facta fuit deſcriptio præfatorum bono-
rum ſub dominio Eccleſię, vocati fuerũt ho-
mines eiuſdem Comunitatis, & eorum aſſẽ-
ſu, & voluntate fuit deſcriptum dominium
dd. bonorum ſpectare ad Eccleſiam, ex libro
autem æſtimi etiam probari dominium in

nu.5. lib.3. Rota coram Ludouiſ. *decis.* 248.
nu.6. Farinace. *de teſtib. quaeſt.* 68. *num.* 32.
Imò in antiquis per teſtes de auditu probari
30 dominium tradidere. Socc. Sen. *conſ.* 205.
nu.3. Rim.iun. *conſ.*23. *nu.*190. Peregrin. *de
fideicomm. d.art.*44. *nu.*17. plenè Hond. *conſ.*
17. *nu.*44. *& seq. vol.pr.* Rota *d.decis.*81. *nu.*
14. *par.5. recent.* Quartum deducitur ex plu-
ribus, & vetuſtiſſimis enunciatiuis in publi-
cis Inſtrumentis, in quibus dicta bona, dùm
enunciãtur pro confinibus aliorum bonorũ,
enunciantur ſemper, ac nuncupantur tan-
quam bona propria dictæ Eccleſiæ, ex qui-
bus enunciatiuis inter alios etiam prolatis,
maximè in antiquis probatur de iore domi-
niũ etiam inter alios, & cõtra tertium. Felyn.
31 *c. in cauſa nu.4. de probat.* Crauett. *de antiqui-
tat. tempor. in verbo Ampliatur nu.* 14. Dec.
*cons.*428. *num.* 3. Pariſ. *d.conſ.*104. *nu.*49.
Alba *conſ.6. nu.9.* Natta *conſ.* 288. *num.*98.
Maſcard. *concl.*621. *nu.*15. Peregrin. *de fidei-
comm, art.*44. *nu.*19. vbi quod hęc probatio
eſt etiã indubitata, ſi plura producantur In-
ſtrumenta, quæ vocent pro confine bona
32 alicuius, & *art.*43. *nu.*83. Rota apud Puteũ
*dec.*209. *nu.6, in fine lib.2. & decis.*163. *nu.*
2. *& dec:*312. *nu.6. decis.*472. *nu.pr. dec.*482.
*nu.2. par.pr. recent. & decis.*101. *nu.7. par.6.
recent.* Et quidem ad quemcunq. effectum.
33 Rota *decis.91. nu.2. par.pr. & dec.223. nu.4.
par.2. recent.* & his relatis Add. ad Buratt.
*dec.*602. *nu.*22. Pręſertim ſi enunciatiuæ ſint
plures, & in pluribus Inſtrumentis diuerſo
tempore repertæ, & non ab vna, ſed diuerſis
perſonis emanatæ, quo caſu probant etiam
34 contra tertium. Maſcard. *d.concluſ.*621. *nu.*
18. Peregrin. *d.art.*43. *nu.*84. Gen. *de verb.
enunciat. lib.pr. quaeſt.4. nu.*63.65. Rota *dec.*
312. *nu.6. par.pr. & dec.*223 *nu.4. par.2. re-
cent. & decis.*105. *nu.12. par.6. recent.* & poſt
Tamburin. *de Iur. Abbatiſſ. decis.*20. *nu.* 14.
quę procedũt, quamuis de ipſo enũciato di-
ſputari contingat, cum res verſatur in anti-
35 quis. Genua *d.tract. lib.pr. q.4. nu.*62. Rim.
Iun. *conſ.12. nu.12. in princ. & conſ.*314. *nu.*
17. Gratus *conſ.*104. *n.5. in princ.* Rota *dec.*
405. *nu.5. ad fin. par.pr. recent.* Et plures di-
cuntur enunciatiuæ, ſi duæ tantùm forent.
36 Crauett. *de antiquit. tempor. in verbo* Am-
pliatur *nu.*19. Felyn. *in c. cum cauſam num.* 4.
verſ. Et per hoc infert de probat. Maſcabrun.
*conſ.*24. *nu.*5. Imò vna ſolùm enunciatiua
ſi ſit antiqua, & alijs ſuffulta adminiculis ple-
37 nè dominium probat iuxta Maſcard. *de pro-
bat. concl.*621. *nu.*21. & Addent. *ad dec. Lu-
douiſ.*403. *in verſ. Licet*, Quinto vltra prę-
dicta plura Inſtrumenta, & eorum enuncia-
37 tiuas, quę producere ſolent publicam vocẽ,
& famam. Salyc. *in l.cum iure C. de iure de-
liberandi*, vbi etiam Bald. *nu.3. verſ. Item*;
Crauett. *conſ.*54. *nu.*10. Socc. Sen. *conſ.*187.
nu.6. verſ. Secunda ratio, &c. Menoch. *conſ.*
409. *nu.9.* Teſtes etiam examinati confirmãt
publicam ſemper diffuſam fuiſſe vocem inter
ora, & mentes hominum illius Comunitatis,
& cœterarum conuicinarum, huiuſmodi bo-
na fuiſſe dominij, & proprietatis eiuſdẽ Ec-
cleſiæ; ex quà publica voce, & fama in anti-
38 quis præſertĩ elicitur dominij ꝓbatio. Abb.
conſ.64. n.2. vbi *Add. lit. I. & conſ.*244. *n.*4.
Dec. *d.cõſ.*428. *n.2.* Afflict. *dec.*23. *nu.*5. Me-
noch. *de Arbitr. caſu* 42. *n.6. lib.2. & cõſ.*400.
*n.*10. Burſatt. *cõs.27. n.8. lib.pr.* Ruin. *cõſ.*70.
nu.5. lib.4. Alba *conſ.*64. *nu.*21., & firmauit
Rota coram Verallo *dec.*281. *nu.pr. par.pr.*
39 Add. ad Buratt. *d.dec.*602. *nu.*20. *& dec.* 81.
nu.14. par.5. recent. & Rota *d.dec.*20. *nu.* 16.
penes Tamburinũ, præcipuè cum dicti teſtes
aſſerant a pluribus audiuiſſe, & optimas red-
dant rationes, & requiſita concurrant, de
40 quibus per Rotam apud Ludouiſ. *decis.* 723.
*nu.3. & dec.*702. *nu.5. par.pr. recent. & dec.*
237. *num.3. & decis.* 351. *ad fin. par.* 2.
recent.

Neque præfatam dominij probationem
infringere valet, quod in contrarium argue-
batur, concludere nempè huiuſmodi proba-
tiones dominium Eccleſię de pręterito, non
autem de præſenti, vt eſſe neceſſarium pro-
41 bare dixerunt in actione rei vindicationis.
Corn. *conſ.24. nu.6. lib.4.* Pariſ. *conſ.* 27. *nu.*
28. *lib.1.* Rol. *cons.46. nu.23. in 3.* Purpurat.
*conſ.*455. *nu.*3.4. Aym. *conſ.*24. *n.*8. tanquã
non ſufficiat in hoc Iudicio, dominium de
præterito Gabr. *de praeſcript. concl.*10. *nu.*12.
Maſcard. *de probat. concl.* 551. *nu.* 12. Quia
verior, & receptior eſt ſententia contraria,
& quod ſatis ſit ad obtinendum in iſto rei-
vindicationis Iudicio ſi probetur dominium
42 maiorum, & de præterito vti trad. Dec. *dicto
conſ.*428. *nu.*3. vbi reijcit eos, qui contrariũ
tenuerunt, Pariſ. *conſ.*104. *nu.*112.113., qui
expreſsè ait, quod probato maiorum domi-
nio poteſt ſucceſſor rei vindicatione agere,
quia de præterito in præſens hoc caſu pręſu-
mitur Socc. *conſ.*187. *nu.* 11. *vol.* 2. Barbat.
conſ.6. nu.19. lib.2. Aym. *de antiquit. tempor.
par.pr. §. viſo in hac pr. parte nu.* 4.5. Ruin.
*conſ.*14. *nu.10. in 4.* Decian. *conſ.*40. *nu.*34.
in 4. & conſ.30. nu. 25. in prim. plene Me-
noch. *de praeſumpt. prçſ.62. nu.pr. & ſeq. lib.6.*

Nullius pariter momenti eſt, quod non
fuerit

fuerit ab Eccleſia probatum dominium ſui
Authoris a quo cauſam habet, qua deficiēte
probatione in inſtituto remedio rei vindica-
tionis obtinere nequeat, ex allatis contra-
43 rijs doctrinis Boer. *dec.42. nu.25.* & Afflict.
decif.23. nu.4. & dec 40. num. 3. Quia tunc
obiecto reſeratur aditus, cum quis vindi-
care fundum intendit intuitu tituli ab alio
comparati, vt quia niteretur Inſtrumento
venditionis, ſeu locationis bonorum ſibi ab
alio cōceſſæ, tunc enim profecto dominiū lo-
catoris, aut venditoris probare neceſſe eſt:
ſecùs autem cū vindicatio deducitur ex pro-
prio titulo, & cauſa, nempè quia ſemper ab
44 antiquo tempore bona petita propria fuerūt
Actoris, vt benè declarat Contard. *l. vnica
oppoſit. pr. nu.17.* Maſcard. *concl.536. num.3.*
Vel quando ad probandum dominium nil
aliud adduceretur, quam ipſum Inſtrumētum
venditionis, aut locationis, & hoc ea ratio-
ne, quia etiam res aliena vendi, & locari po-
teſt, ſecus quando ex alijs plenè probatur
dominium, quia tūc ex ſupra traditis ad effe-
ctum etiam rei vindicationis ſufficiens eſt.

Nec minùs obſtat, quod dicebatur reper-
tum modo fuiſſe, dominiū vtile corporis bo-
norum petiti fuiſſe olim per Rectores Eccle-
ſiæ in quoſdam DD. de Balbanis titulo con-
ceſſionis emphytheoticæ translatum, & pro-
indè non liceat Moderno Rectori contra
tertios eorundem bonorum poſſeſſores age-
re, niſi priùs fuerit in Iudicio, declaratum, vel
alio legitimo modo doctum eadem bona
per lineæ deficientiam, ob canonem non ſo-
lutum, vel aliàs legitimas cauſas deuoluta
45 eſſe ad Eccleſiam ex doctrina Bart. *in l. 2. ff.
de except. rei iudic.* & ante eum Gloſſ. com-
muniter approbata *in l. ſi indebiti §. ſi num-
mum ff. de condict. indebiti.* Pariſ. *conſ.30. nu.
12. lib.4.* benè Bero. *conſ.129. nu.7.8. vol. pr.*
Non enim poteſt, Dñus directi ſtatim atq; vi-
det tertiū, ad quē res ex titulo emphytheuſis
peruenire non poteſt, poſsidere, contra eū
tanquam poſſeſſorem rei vindicatione agere,
niſi priùs apertè conſtet eamdē emphytheu-
ſim ad ipsum directum Dominum fuiſſe re-
uerſam, aliàs male agit. Menoch. *cons.322.
nu.35.* & conferunt tradita per Ludouic. *dec.
Luc.9. n 9. & ſeq.* Corbul. *de cauſa priuationis
ob alienat. quæſt.7. in fine.* Merlin. *deciſ. Rota
Lucenſis 60. per totam*, & poſtea iterùm anno
1636. ſic declarauit eadem Rota in Cauſa
Confraternitatis S. Gregorij cum Philippo
Sardi, vt in Actis Egr. Ser . . . . . .

Etenim licet iuris regulis non aduerſari
concluſionem obiectam fateat, certùm tamē
eſt pariter nil habere comune cum termi-
nis noſtris, in quibus non ipſi emphytheutæ
quibus dicitur facta conceſsio, nec alij ab ijs
cauſam habentes quid tale opponunt, ſed ip-
ſa Comunitas, & Homines Comunitatis de
prętenſo iure ipſorum emphytheutarum op-
ponunt, quod eis vti tertijs non licet, cum nō
ſit huiuſmodi ius excluſiuum ipſo iure iuris
agentis, ſed eo tantùm volente; Poſſent enim
inueſtiti, ſi fortè ſupereſſent, huiuſmodi iure
vti volle, & deuolutioni aſſentiri, quo in caſu
ſola eiuſdem emphytheutę taciturnitas non
ſufficit, ſed opus eſt, q; appareat de conſenſu
expreſſo eiusdem huiuſmodi ius ſibi com-
petens opponendi, aliàs per tertium oppoſi-
tū nihil releuat, vt eſt hodie communis theo-
46 rica Bart. *in l.2. ff. de except. rei Iudic. verſ.
Quandoq. ius tertij*, Rol. *conſ. 57. num. 10.
lib.3.* Ruin. *conſ.2. nu.2. & ſeq. lib. pr.* ea po-
tiſsimum ratione, vt aiunt, quia non poteſt
quis ſe iuuarę iure tertij, à quo nullum pe-
47 nitùs ius ſeu cauſam habeat, ut inquit, Ol-
drad. *conſ.139. nu.2.* per text. *in l. cui corpus
§. competit ff. ſi ſeruit. vindicetur, & l. ſi prior
§. ſimpliciter, ff. qui potior. in pignor. habeant.*
Pacian. *de probat. cap.70. nu.71. lib. pr.* latè
Ger. Spin. *conſ. pr. num.34.* Præcipuè cum
ius tertij eſt turbidum, & non omninò certū,
48 & clarum vt idē Ger. Spin. *d. conſ.1. nu. 34.*
Rota coram Puteo *dec.408. nu.2. lib. pr.*, ſeù
verſamur in Iudicio, in quo ſummariè pro-
ceditur, vt in præſenti caſu, dùm lis agi-
tatur à Principe Supremo delegata; tunc
enim de iure tertij etiam iuris agentis exclu-
49 ſiuo non recipitur oppoſitio Ruin. *conſ.129.
nu.8.9. lib.2.* Tiraquell. *ad l. ſi vnquam in
verbo Reuertatur, nu 362. C. de reuocand. do-
nat.* & his relatis Ger. Spin. *d. conſ. pr. nu.36.
lib. pr.*

De poſſeſsione verò Comunitatis, quod
eſt ſecundùm extremū neceſſariū probandū
in præfata rei vindicationis Actione, dubi-
tare non ſinit confeſsio eiuſdem Reæ con-
50 uentæ ſuper Articulis emanata *l. cum te C. de
tranſact.* Boer, *dec.29. nu. 22. 27.*, quamuis
ſola litis defenſio ad hunc effectum ſufficiat
51 Verall. *dec.369. nu. pr. par.2.* & eadem Rota
apud Ludouiſ. *dec.14. nu.1.* Statil. Pacific. *de
Saluian. interdict. inſpect. or. cap. 6. nu. 4.*

Ex quibus expugnari Comunitas cum
præſenſerit, extremo præſcriptionis clypeo
ſe munire ſtuduit, quæ, vt ait, contra Eccle-
ſiam etiam ſolius ætatis annorum quadra-
ginta plurimum valere ſolet tàm Canonici,
52 quam Ciuilis iuris conſenſu. *c. ad aures c. il-
lud de præſcript. Auth. quas Act. C. de Sacr.
Sanct.*

Sanct. Eccleſ. Theſaur. *quæſt. forenſ. cap.* 27.
*nu.*3. *lib.* Sed aduertendum eſt in primis,
quod bona fides exigitur præſcribere volē-
tis, ſine qua præſcriptio curſum non incipit,
53 Burſatt. *conſ.*330. *num.* 149. Rim. Iun. *conſ.*
339. *nu.*169. *lib* 3. Surd. *conſ.*28. *nu.* 61. 68.
*& conſ.*276. *nu.*18. 19. Fachin. *contr. iur. cap.*
3. *lib. pr.* Rota apud Verall. *deciſ.*362. *nu.* 2.
*par.*2. & apud Gregor. *dec.* 489 *nu.*20. Imò
mala fides reorum cōuentorum probata fuit,
poſſidens autem rem cum mala fide etiamſi
per centum, & mille annos poſsideat, nun-
54 quam præſcribit. Burſatt. *conſ.*330. *nu.* 149.
Surd. *conſ.*28. *nu.*67. 68. *& conſ.*276. *nu.* 18.
19. Rim. *conſ.*339. *n.*169. *&* hinc ceſſat om-
nis regularis præſumptio bonæ fidei, quæ
55 allegabatur ex textu in *l. merito ff. pro ſoc.*
cum alijs apud Ludouis. *dec. Rota deciſ.*567.
*nu.*9. quia militat huiuſmodi præſumptio in
dubio, & cum nulla ei opponatur malæ fidei
probatio, ſecus autem cum ex alijs mala fi-
des demonſtratur, tunc enim bonæ fidei præ-
ſumptio ceſſat omninò, quia omnis præſum-
ptio ſiue ſit hominis, ſiue legis contraria pro-
56 batione confunditur, vt in noſtris terminis
reſpondet Bart. *in l. Celſus nu.*17. *& ſeq. ff.*
de vsucap. Abb. *conſ.*102. *nu.*8. *lib. pr.* Maſ-
card. *concl.*225. *nu.*15. *vers. Primo limita, &*
*nu.*21. *& concl.*231. *nu. pr.* Couarruu. *in cap.*
Mala fidei poſſeſſor. §. 8. *nu.*2. Pedroch. *conſ.*
36. *nu.*377. Mala autem fides probatur pro-
bata in poſſeſſore ſcientia rem, quam poſ-
57 ſidet, eſſe alienam, & non ſuam. Crauett. *cōſ.*
116. *nu.* 6. vbi ampliat etiam in eo, qui ſi nō
ſciuerit, ſcire ſaltem debebat rem eſſe alie-
nam. Rol. *conſ.*6. *nu.*46. *in* 3. Cephal. *conſ.*
502. *nu.*20. Honded. *conſ.*17 *nu.*8. *in princ.*
*& conſ.*80. *nu.*73. *in* 2. Surd. *dec.*296. *n.*12.
benè Theſaur. Iun. *quæſt. forenſ. lib. pr. cap.*
41. *nu.*16. Rota apud Verall. *dec.*24. *num.*3.
*par.*2. Et in re præſenti quemadmodū primi
homines dictę Comunitatis, & reorū modo
conuentorum Auctores fuerūt in mala fide,
quia ſine vllo titulo, & cauſa præfata Eccle-
ſiæ bona occupauerūt incidēdo in eis ligna,
oues, & greges ad paſcēdū ducentes, & ſic vt
ipſi præscribere nō potuerūt, Ita ſucceſſores
ijs mortuis præſcribere nec etiā ipſi potuerūt
Populus enim, & Vniuerſitas non præſcribit
in æternum, quando in ſui origine primorū
58 poſſeſſio fuit vitioſa, & cum mala fide occu-
pata, vti trad. Pariſ. *conſ.*27. *nu.*106. *& ſeq.*
*vol pr. & conſ.*138. *num.*27. *vol.* 4. Balb. *de*
*præſcript. par.*3. *princ. par.*2. *quæſt.* 12. Socc.
Sen. *conſ.*89. *num.*27. *lib.*2. Corn. *conſ.* 43.
*nu.*18. *in* 2. Surd. *conſ.*454. *nu.* 44 *&* 390.
*nu.*36. Menoch. *cōſ.*447. *n.*25. Borgn. *dec.*41.
*n.*59. *lib.*1. & alijs pluribus relatis trad. Lo-
ſæus *de Iure Vniuerſit. par.*3. *cap.*17. *ſub n.*3. q.
ſi à principio Vniuerſitas foret in mala fide,
licet hodie eſſet in bona, non præſcriberet in
æternum, quia cum Populus ſit idem, ſem-
per videtur mala fides continuari; Scientia
59 verò ad hunc effectum præſumptionibus, &
coniecturis probatur. Maſcard. *concl.* 1293.
nu. pr. Pariſ. *d. conſ.*27. *nu.*122. Lepid. *dec.*81.
verſ. Quibus, &c. Præcæteris autem conie-
cturis validiſſima inſurgit ex publica voce,
& fama pluribus teſtium dictis comprobata,
quod hæc bona verè propria forēt Eccleſię,
præſumitur autem vnumquemq. ſcire, quę
publicè ſunt diffamata in loco, in quo ver-
60 ſatur, & habitat. Bart. *in l. vltra ff. de vſucap.*
*n.*18. Vbi quod probatur mala fides poſſeſ-
ſoris, ſi fama erat in loco, quod res non erat
poſſeſſoris, ſed alterius, & *in l. Celſus nu.*18.
ff. eodem Capra *conſ.*120. *nu.*5. Maſcard. *de*
*probat. concl.*101. *nu.*40. Rol. *conſ.*6. *nu.* 45.
46. *lib.*3. Theſaur. Iun. *quæſt* 41. *n.* 16. *lib.*1.
& pluribus alijs in facto oſtenſis, & in pro-
ceſſu deductis, ſed ex eo potiſsimum, quia
Comunitas nullum exhibuit titulum, ſine
61 quo præſcriptio non currit. *c. pr.* & ibi Gloſſ.
& DD. not. *de præſcript. in* 6. Nicaſ. *in rubr.*
inſtit. de vſucap. Maſcard. *concl.* 101. *nu.*43.
44 *& ſeq.* Rota apud Ludouiſ. *dec.*289. *n.*11.
Nec obſtat, quod innitatur Comunitas
præſcriptioni immemorabili, quæ ſpacio an-
62 norum ſexaginta completur, vt dicunt Oſa-
ſch. *dec.*101. *nu.*2. Franc. *dec.*166. quos re-
fert, & ſequitur Theſaur. *q.*22. *nu.*3. *lib. pr.*
vndè bonæ fidei probatio non requiratur
nec minus allegari debeat ad tradita per
63 Barboſ. *ad rubr. C. de Præſcript.* 30. *vel* 40. *an-*
*nor. nu.*322. 323 Rol. *conſ.*3. *nu.* 65. *vol. pr.*
Rota apud Verall. *dec.*66. *n.*7. *p. pr.*, & apud
Ludouiſ. *dec.*467. *num.*14., prout nec titulus
verus, aut præſumptus, cū ipſummet tempus
64 immemorabile vim habeat tituli *l. pr.* §. *fin.*
in fin. ff. de Aqua pluuia arcend. Barboſ. *vbi*
*ſupra nu.*350. *& ſeq.* Rota apud Verall. *dec.*
66. *nu.*8. *par. pr.* Imò etiamſi adfuiſſet mala
fides ab initio, non tamen obſtitiſſet præſcri-
ptionis progreſſui, nàm tempus immemora-
bile purgat malæ fidei infectionem, & vitiū.
Salyc. *in l. pr. nu.*8. *C. de ſeruit.* Burſatt. *conſ.*
127. *nu.*30. Barboſ. vbi ſupra *nu.*322. 327.
Quoniam opinio Salyceti communiter repro-
batur, & veriùs ſentiunt omnes, quod poſ-
ſidens mala fide per ſpatium centum ducen-
65 tum, & etiam mille annorum nunquam præ-
ſcribat. vti teſtantur Couarru. *in d. cap. malę*
fidei poſſeſſor, §. 8. *nu.*4. Rol. *conſ.* 6. *nu.* 42.
43. *lib.*3. Burſatt. *conſ.*330. *n.*149. Honded.
conſ.

*conſ.*82. *nu.*42. *in princ.* Rim.Iun. *conſ.* 339.
*nu.*169. Surd. *conſ.*28. *nu.*68.69. Barz. *deciſ.*
48. *nu.*32.33. plenè Barboſ. *cap. pr. de præ-
ſcript. in 6. nu.*15. Et fortè admicti poſſet opi-
nio Salyc. cum nullus penitus titulus fuit à
Reo conuento allegatus, ſecus autē vbi fuit
allegatus titulus nō verus, vt hic. Quia Co-
munitas ſuam poſſeſsionē defendere voluit
cōficto titulo donationis ex liberalitate Prin-
cipis prouenientis, qui, vti dicebatur, dona-
uerat ea bona Comunitati, vt tanquam Co-
munalia, & in Comunem vſum poſsideret,
quod Inuentum detectum fuit non verum
ex libris publicis, in quibus inſeri conſueue-
runt, & deſcribi huiuſmodi bona Comuna-
lia, & quorum à Republica fuit cuilibet Co-
munitati vſus, & poſſeſsio donata; vnde
ſtante allegati tituli falſitate ſuccedit mala
fides præſumpta, quæ nullam, nec minùs tē-
poris, immemorabilē præſcriptionē admit-
tit. Aymon. *conſ.*290. *nu.*2. Caſtr. *conſ.* 473.
67 *nu.*6. *lib.*2. Pariſ. *cons.*27. *n.*119. *lib.*1. Gra-
tian. *cap.*441. *nu* 12. *& ſeq.* Rota apud Ve-
rall. *dec.* 304. *nu.*1. *par.*3.

Sed qualis qualis ſit veritas concluſionis,
deficit in caſu noſtro ſuppoſitum, cui inni-
titur, nempè continuata per tempus imme-
morabile poſſeſsio Comunitatis, vndè pa-
riter non conuenire concluſionis adductæ ter-
minos ſequitur neceſſario dicendum, vbi e-
nim non probatur continuata poſſeſsio tem-
poris præſcriptionis exceptio corruit. *c. ſine
68 poſſeſſ. de reg. iur.* nec datur ſine poſſeſsione
præſcriptio §. *pr. & toto tit. inſtit. de vſucap.
l.*25. *ff. de vſucap.* Iaſ. *in l. de quibus nu.*24.25.
ff. de legib. Maſcard. *concluſ.*1114. Surd. *conſ.*
28. *nu.*67. Licet enim Comunitas plures in-
duxerit teſtes pro aſſerta ſua immemorabili
poſſeſsione probāda, tamen re vera defece-
runt in ijs, quæ ſunt requiſita per Gloſſ. *fin.
in verbo Memoria in cap. pr. de præſcript. in 6.*
nempè quod teſtes ſint adminus ætatis an-
norū quinquaginta quatuor, vt teſtari queāt
de propria ſcientia poſſeſsionem allegatam
per annos quadraginta, & ꝙ ita ſemper vi-
diſſe, & audiuiſſe deponant à maioribus ſuis,
& quod ita ſit diuulgata inter omnes publi-
ca vox, & fama, & quod nunquam fuerit
auditum, aut viſum in contrarium, nec alia
plura de quibus apud Couarruu. *in cap. poſ-
69 ſeſſor par.*2. *nu.*7. Pariſ. *cons.* 104. *nu.*122. *in
prim.* Honded. *conſ.*79. *nu.*36. *in prim.* Miſ-
ſinger. *obſeruat.*30. *cent. pr. nu. pr. & ſeq.* Ro-
ta Rom. apud Seraphin. *dec.*1002. *nu.*1. *&
ſeq.* & coram Ludouiſ. *dec.* 252. *nu.* 3. vbi
Addent. *& dec.*196. *nu. pr. & per tot. & dec.*
136. *nu.*5. *& seq. par.*6. *recent.* & latè relati

à Barboſ. *d. cap. de præſcript. nu.*17. Imò ad
hoc vt immemorabilis poſſeſsio diceretur
probata de vnoquoque requiſito tenebatur
deponere quilibet teſtis, itaut ſatis non ſit ſi
vnus de vno, alius vero de alio requiſito de-
70 poſuiſſet. Mareſcott. *variar. reſol. lib.*2. *cap.*
100. *n.*11. Addēt. *ad dec.*252. Ludouiſ. *n.*15.
vbi reprobantur Molin. *de primogen.*, & alij
contrarium ſentientes. Mantic. *dec.*289. *nu.*3.
*vers. Verum, & nu.*4. Aliàs enim ſi teſtes nō
concludant in omnibus requiſitis, & non ſint
71 conteſtes, immemorabilis non dicitur pro-
bata Rota *d. deciſ.*252. *n.*3. *& dec.*434. *n.*11.
*& dec.*449. *num.*9., apud Ludouiſ. & apud
Mantic. *d. dec.* 269. *nu.*4. *in fine*.

Nec minùs de continuata poſſeſsione per
annos ſexaginta depoſuerunt, ſed ſolùm,
quod poſsedit ab annis ſexaginta citra, &
propterea non concludunt poſſeſsionem
continuam per integros annos ſexaginta,
ſed tantum, quod poſsedit per aliquod tem-
pus infra dictos annos ſexaginta, vt benè
72 aduertit Bart. *in dicta l. Celſus num.*23. *ff. de
vſucap.* Bald. *in l. inditium nu.*7. *C. de vſucap.*
Maſcard. *concl.*1215. *nu.*3. *& concl.*424. *nu.*
24.33. Burſatt. *conſ.*156. *nu.*33. Natta *conſ.*
69. *num.*2. benè Caball. *cons.* 128. *num. pr.*
Et eo magis quia huiuſmodi probatio tota
peracta fuerat per teſtes oriundos ex eadē
Comunitate rea conuenta, vbi quamuis in
præſenti non commorentur, ex ea tamen la-
res non tranſtulere ſuos animo non redeun-
di, vt ipſemet interrogati fatentur, quo fit, vt
ad ipſiuſmet Comunitatis fauorem non ad-
mittātur, nec probēt ne dum immemorabilē,
73 ſed neq; poſſeſsionē quadragenariā Marca.
brun. *cons.*52. *n.*16.17. Bald. *cons.*438. *n.*2.3.
lib. pr. Rota coram Cauaier. *dec.*140. *nu.*2.
*& dec.*143. *n.*1.2. præſumūtur enim retinere
affectionem, & propenſionem quandam er-
ga eam, ideò non ſunt pariter pro ea integri
74 teſtes, & omni exceptione maiores. Roland.
*conſ.*52. *nu.*5. *lib. pr.* Natta *cons.*672. *nu.* 58.
Honded. *conſ.*17. *nu* 38. *lib. pr.* Addent. *ad
deciſ.*360. *nu.*14. Rotæ apud Ludouiſ., præ-
ſertim cum agatur de commodo ſingulorū,
cum vnusquiſq; animalia paſcere, & ligna
incidere in eis ſine decreto Comunitatis, ſed
propria autoritate, & arbitrio valeat. vt benè
75 diſtinguunt Couarruu. *pract. quæſt. cap.* 18.
*nu.*4. *vers. Quarto Iudices admonendi ſunt.*
Afflict. *dec.*40. *nu.*5. Corn. *conſ.*130. *num.*4.
in prim. & plures allegat Farinacc. *de teſtib.
q.*60. *nu.*496. *cum num.* 501. vbi ait cauſam
ſpectare non ad Vniuerſitatem, ſed ad Ho-
mines eiuſdem, vti ſingulos vbi agitur de
Nemoribus, vel de Paſcuis in quibus ſinguli
ad

ad libitũm oũes ducunt ad paſcendum, &
ligna incidunt. & ſic diſtinguendo trad. Lo-
ſæus *de Iur. Vniuerſit. par 2. cap. pr. num.*
79. Rota coram Ludouiſ. *deciſ.* 360. *num.* 8.
& coram Caualer. *dicta deciſ.* 140. *num.* 3.
& d.deciſ. 143. *num.* 2. Add.ad Buratt. *decis.*
314. *nu.7. in fin.* Et prçcœteris nihil prorſus
concludunt, quia in hoc conſiſtit tota eo-
rum atteſtationis ſubſtantia, quod Homines
dictæ Comunitatis conſueti fuerunt aliquã-
do propria animalia paſcere, & ligna quoq;
incidere in dd. bonis, nemo autem dixit hçc
feciſſe ex facultate ſibi à Comunitatis decreto
conceſſa, ex actibus autem factis à ſingulis
Vniuerſitatis Hominibus non acquiritur V-
76 niuerſitati poſseſsio, niſi probetur inſuper,
quod illi actus geſti ſint de ordine, & deli-
beratione Comunitatis. Bald. *conſ.* 438. *col.*
pr. lib.1. Corn. *conſ.* 130. *nu.4. verſ. Præterea,*
& conſ. 148. *nu.6. vol pr.* Socc.Sen. *conſ.* 95.
col.pen. vers. Quod autem poſſeſſio lib.3. Cra-
uett. *conſ.* 318. *nu.4.* Pariſ. *d.conſ.* 104. *n.* 131.
benè Lozeus *de iure Vniuerſitatis par. 3. cap.*
16. ſub nu. 14. verſ. Ex actibus igitur poſſeſ-
ſorijs particularium non quæritur Vniuerſi-
tati poſſeſſio. niſi probetur, &c.

Sed quicquid dicendum foret de allega-
ta præſcriptione prædicta, certũ tamen eſt,
quod Eccleſiæ agenti, ſiue eius Rectori no-
mine illius reſtitutio in integrum, prout pe-
77 titum fuit, concedi proculdubio deberet.
Eugen. *conſ.* 91. *nu.* 24. *lib.pr.* Pedroch. *conſ.*
36. *num.* 340. Barz. qui de comuni teſtatur
deciſ. 101. *nu.* 12. *& ſeq.* Gratian. *cap.* 403.
nu. 35. Odd. *de reſtit. in integr. par.2. q* 90.
art.3. nu. 13. Nec obſtat, quod aduerſus im-
memorabilem reſtitutio minimè concedatur
ex traditis apud Pariſ. *conſ.* 23. *nu.* 222. *lib.* 1.
Burſatt. *conſ.* 160. *nu.* 73. *lib.* 1. Beer. *dec.* 39.
num. 10. Nãm præterquamquod huiuſmodi
immemorabilem non eſſe in caſu præſenti
probatam ſatis clarè conſtat ex iam dictis.
Quadriennium, quod competit ad reſtitutio-
nem petendam, eſt vtile, & à die ſcientiæ
78 tantùm currere incipit, *l. fin. C. de tempor. in*
integr. reſtit. c.pr. cod.tit. in 6. & Dec. *conſ.* 36.
nu.9. verſ. Et prædicta. Surd. *conſ.* 95. *num.* 7
Scacc. *de Appellat. q.12. cap.2. nu.*4. Odd. *de*
reſtit. par.pr. quaſt. 20. *art.* 43. Et propterea
etiamſi centum decurrant anni ante ſciẽtiam,
& ſic ante incœptum quadriẽnium, competit
nihilominùs eo caſu reſtitutio aduerſus præ-
ſcriptionem temporis etiam immemorabilis,
80 & centum annorum, vt eſt originalis doctri-
na Baldi *in l. falſum nu.3. C. ſi ex falſis Inſtr.*
Becc. *conſ.* 50. *num.*4. Barz. *dicta deciſ.* 101,

nu. 16. qui de comuni teſtãtur. Theſaur. *dec.*
103. *per tot.* Surd. *conſ.* 520. *nu.* 10. latè Odd.
de reſt. q. 20. art 4. num. 37. 39. vbi teſtatur
hanc eſſe veriorem, & magis comunem, &
*quaſt.90. art. vlt. nu.*30. vbi pariter de co-
muni. Gratian. *cap.* 403. *n.* 35. 36. quæ igno-
rantia præſumitur, ad hoc vt reſtitutioni ſit
81 locus. *c. præſumitur de reg. iur. in 6.* Pedroch.
conſ. 36. *n.* 391. Honded. *conſ.* 79. *n.* 32. *lib.* 1.
Rota *deciſ.* 180. *nu.7. par.2. recent.* & coram
Caualer. *dec.* 389. *nu.*5. 6. *& dec.* 795. *nu.* 4.
par.4. diuerſ. Maximè non conſtito de ſcien-
tia, quæ erat ſaltem omninò probanda ad
82 effectum prçiudicandi Eccleſiæ. Gloſſ. *in*
cap. Concertationes in verbo ſciuerit, *de Ap-*
pell. in 6. Natta *cons,* 172. *n.* 32. *& conſ.* 636.
nu. 192 Surd. *conſ.* 150. *nu.* 136. *in fine. &*
378. *nu.* 28. vel ſaltem ſatis diceretur igno-
rantia probata ſtante ſucceſsiua plurium Re-
ctorum Eccleſiæ mutatione à die occupatio-
nis dd. bonorum vſque ad diem, qua D. Re-
ctor modo agẽs ſucceſsit in Beneficio præſa-
to, *l. qui in alterius ff. de reg. iur.* benè Hond.
cons. 80. *nu.*89. *lib.*2. Afflict. *dec.* 329. *nu.* 2.
Caball. *conſ.* 178. *num.* 21. Turrett. *conſ.* 63.
nu. 11 Barz. *dec.* 101. *num.* 17: Gratian. *cap.*
403. *nu.* 37. 38. Odd. *d. q.19. num* 77. *verſ.*
In contrarium. Rota *d.deciſ.* 795. *nu.3. par.4.*
recent. vel ſaltem, quatenus opus ſit, igno-
rantia diceretur ſufficienter probata per
iuramentum exhibitum, & ſuſceptum in
actis a D.Rectore, cui in hoc ſtandum eſſe
84 firmarunt. Hond. *cons.* 80. *n.* 91. *in fine lib.*2.
& ante eum Oldrad. *conſ.* 286. *num.*4. Rota
deciſ. 621. *num.* 5. *par. pr. recent.* Quç for-
tiùs procedunt ſtante enormiſſima læſio-
ne, qua vulneraretur Eccleſia tot ſuorum bo-
norum amiſſione, qua ſtante etiam quadri-
ennio a die ſcientiæ elapſo Eccleſiæ in inte-
85 grum reſtitutio non denegatur. Gratian. *cap.*
61. *nu.* 45. 46. *& cap.* 148. *nu.* 19. 20. Giurba
dec. 106. *nu.* 12. *& deciſ.* 110. *nu.pr.* & per to-
tam Rota coram Coccin. *dec* 445. *nu.* 5. *&*
dec. 284. *nu.* 56. 57. *par.6. recent.* & Add. ad
Buratt. *deciſ.* 457. *nu.* 8. qui amplius aſſe-
runt, quod Suprema Tribunalia, ſi verè læ-
ſionem adeſſe enormiſſimam agnoſcant, de
lapſu quadriennij non curant.

Identitatem bonorum deſcriptorum ſub
Eccleſiæ dominio tàm in dd. publicis menſurationum
libris, quàm in cœteris antiquiſ-
ſimis Inſtrumentis cum ijs, quæ modo poſſi-
det Comunitas rea conuenta, nihil turbant
ea, quæ fuerunt in contrarium deducta.
Nam fuit verè concludentiſsimè probata,
licet in antiquis, in quibus verſamur, quæli-

bet probatio ad eam ſuadendam ſufficiens
85 exiſtimanda ſit, iuxta tradita per Siluan. cōſ.
57. nu. 10. ad fin. ea præcipua ratione, quia
corporum identitas de facili præſumitur,
quamuis è contra in rebus pluralitas præ-
87 ſumatur Pariſ. conſ. 104. nu. 25. lib. pr. Aym.
conſ. 198. nu. 2. Ancharan. conſ. 194. in fin.
Caball. conſ. 19. num. 3. lib. pr. & in anti-
quis non modo leuioribus probationibus,
verùm ſolis coniecturis, & præſumptionibus
88 ſufficienter probatur Bart. l. 4. §. Vnde quæri
poteſt ff. de manumiſſ. Siluan. d. conſ. 57. nu 9.
Afflict. deciſ. 23. nu. 3. Rim. Sen. conſ. 254. nu.
11. Decian. conſ. 17. nu. 6. 7. lib. 3. Afflict. de-
ciſ. 23. nu. 3. Menoch. conſ. 202. nu. 100. &
de præſumpt. lib. 6. præſumpt. 15. nu. 36. Maſ-
card: de probat. concl. 974. nu. 6. 10. Burſatt.
conſ. 151. nu. 25. & ſeq. Barz. deciſ. 101. n. 4.
Venturin: conſ. 11. num: 97. Surd. conſ. 414.
nu. 68. & dec. 55. nu. 12. Rota deciſ. 407. n. 3.
par. 2. & deciſ. 81. nu. 20. & dec. 359. nu. 45.
46. par. 5. recent. Peregrin. de fideicomm. art.
44. num. 17. vbi ait, quod ſola fama ſufficit
reprobato Corn. in conſ. 24. & 130. prout di-
cunt Bald., Dec., Natt., & alij, quos refert, &
89 ſequitur Mareſcott. var. reſolut. lib. pr. cap.
12. vbi de comuni teſtatur Fuſar. de ſubſtit.
quæſt. 616. nu. 22. & apud Ludouiſ. Rota de-
ciſ. 81. nu. 20 par. 5. dec. 575. n. 7. & dec. 164.
nu. 37. 38. par. 6. recent: Thomat. deciſ. Mar-
ch. 95. nu. 12. & 13. Adeò vt in huiuſmodi
materia plenè probent teſtes de auditu, &
credulitate, ex quo identitas non oculis, ſed
90 Iudicio intellectus percipitur cap. Quoties de
teſtib. Corn. conſ. 61. nu. 17. & ſeq. lib. 3. Soc-
cin. Sen. conſ. 89: num 2. lib. pr. Natta conſ.
672. nu. 14. Decian. reſponſ. 17. nu. 12. in 3.
Pariſ. d. conſ. 104. num. 21. in prim. Sebaſt.
Medic. deciſ. Marchiæ. Imo etiam de ſola
fama deponentes, vt pluribus relatis de co-
91 muni teſtatur Mareſcott. var. reſolut. lib. pr.
cap. 12. nu. 4. Natt. d. conſ. 672. nu. 18. Fu-
ſar. de ſubſtit. quæſt. 616. nu. 27. Et ad eius
plenam concludentemq; probationem ſatis
eſſe conuenientiam duorum confinium, Bart.
92 in l. demonſtratio falſa nu. 24. ff. de condit. &
demonſtrat. & in l. pr. in fin. ff. de dote præleg.
Menoch. conſ. 409. num. 84. & de præſumpt.
lib. 6. præſumpt. 15. nu. 19. Cephal. conſ. 443.
nu. 35. 36. Decian. reſponſ. 17. num. 18. lib. 3.
Barz. dec. 33. nu. 14. Surd. conſ. 44. nu. 18. &
ſeq. Burſatt. conſ. 106. num. 12. & conſ 150.
nu. 36. Rota apud Ludouiſ. dec. 575. nu. 3. 4.
& dec. 81. num. 16. par. 5. recent. Etiamſi vna
93 demonſtratio ſit generalis, alia verò parti-
cularis; Rota dec. 611. nu. 22. 23. & 24. to. 3.
par. 4. recent. & d. deciſ. 81. num. 16. in fin.
Et quamuis alię expreſſæ ſint, quę tamen nō
94 conueniāt, & ſint diſformes. Ruin. conſ. 50. n.
17. Alba conſ. 10. nu. 5. Peregrin. de fideicom.
art. 44. nu. 48. 50. Decian. conſ. 17. nu. 9. 21.
lib. 3. Menoch: conſ. 409. nu. 84. Magon. dec.
Lucenſ. 80. nu. 12. in fine. Gratian. cap. 833.
nu. 10. Roland. conſ 67. nu. 18. lib. 2. Ceph.
conſ. 443. nu 22. Barz. dec. 33. nu. 12. Mare-
ſcott. var. reſolut. lib. pr. cap. 12. nu. 23. vbi
dicitur hanc eſſe comunem opinionem à Ro-
ta Romana ſemper ſequutā reprobato Ca-
ſtrenſ. in l. Teſtamento quidam ff. de cond. &
demonſtr. & Alex. conſ. 138. nu. 5. lib. 5. con-
trarium ſentientibus, Rota d. deciſ. 81. nu. 16.
& deciſ. 117. nu. 11. par. 5. Quorum dicta ad-
mitti poſſent, vel quādo demōſtrationes, quę
conueniunt, forent generales, itavt poſſent
alijs quoq. bonis facilè conuenire, vel quan-
do conſtat, quod illæ, quæ non conueniunt
rei, conueniunt alijs bonis, & ſunt plures vel
95 fortiores, vel ſaltem ęquales. vt benè dicunt
Decian. d. conſ. 17. nu. 21. Mareſcott. d. cap.
12. nu. 26. 27. 33. Rota dec. 295. num. 9. &
deciſ. 277. nu. 6. par. pr. recent. Et eo maximè
quia vltra duorum confinium conuenientiā,
conuenit etiam identitas nominis, & loci bo-
norum, quæ poſſidentur de pręſenti à Reis
conuentis, cum deſcriptis in Inſtrumentis, &
menſurationum libris præfatis. Quæ loci, &
Nominis identitas rerum quoque, & bono-
97 rum demonſtrare ſolent identitatē. Bart. in
l. ſi in rem ff. de rei vindic. & in l. rerum §.
fin. vbi etiam Imol. ff. de leg. 2. Cephal. conſ.
90. nu 18. Decian. d. reſponſ. 17. nu. 18. in 3.
Peregrin. conſ. 48. nu. 18. in princ. Surd. conſ.
44. nu. 20. Magon. deciſ. Lucenſ. 80. num. 11.
12. & Florent. 2. nu. 22. Menoch. conſ. 202.
nu. 101., & aliis relatis Rota apud Ludouiſ.
dec. 578. nu. pr. Item concurrit qualitas, &
natura bonorum, cum tām contenta in In-
ſtrumentis præfatis, quam bona modo petita
ſint nemoroſa cum vernaculis, myrtis, alijſq;
arbuſculis, quæ bonorum qualitas plurimū
confert ad probandam identitatem. Soccin.
98 Sen. conſ. 89. nu. 9. verſ. Sed ad hoc. Alex. conſ.
8. nu. 8. lib. 4. Burſatt. conſ. 180. nu. 20. verſ.
Ex qualitatibus. Menoch conſ. 409. nu. 81.
Gratian. cap. 745. num. 86. & cap. 883.
num. 4.

Concurrunt denique plures enunciatiuæ diuerſorum antiquorum Inſtrumentorum; Et primo Inſtrumentum venditionis factæ anno 1534. à Sp. Philippo Rapondi Sp. Martino Bernardini cuiuſdam Siluæ in eodem loco, cui ab Occidente nominatur pro cō-
fine

Digitized by Google

ſine Terrę Operæ S. Michaellis ad Eſchetũ; Secunda, & tertia enunciatiua deducitur ex Actis litis vertentis anno 1602. inter Spect. DD. de Bernardinis, & Sinibaldis, vbi legitur in comparitione facta ſub die 8. Ianuarij, & in alia ſub die 14. Martij in quarta poſitione eadem die producta Siluam petitam cohærere ab occaſu olim, & hodie bonis Operæ S. Michaellis ad Eſchetum, & aliæ plures in alijs pluribus antiquis Inſtrumentis exhibitis apparent; & licet regulariter Inſtrumentum enunciatiuè mentionem faciens de confinibus confinia non probet, vt
99 ait Iaſ. *in l. cum aliquis nu. 4. verſ. Nota ex Gloſſa C. de iur. deliberand.* Non tamen hæc regula admittitur, quando illud Inſtrumentum eſſet antiquum, vt in caſu noſtro vt ex
100 eodem Iaſ. *in d. l. Cum aliquis*, trad. Marcus Ant. Puluerin. in Addit. *ad deciſ.* Afflict. 23. *litera A.* idem Iaſ. *conſ.* 114. *nu.* 5. *vol. pr.* Peregrin. *deciſ.* 2. *verſ. Item per Inſtrumenta*, quia tũc licet eſſet inter perſonas extraneas
101 celebratum benè probat confinia vt ait Siluan. *d. conſ.* 57. *nu.* 10. Maceratenſis *lib. pr. reſol.* 99. *n.* 47. Rota *dec.* 81. *n.* 12. *p.* 5. *rec.* Quibus accedit alia inſignis, & ſpeciali nota digna demonſtratio, quia tam bona, de quibus in præmemoratis Inſtrumentis, quàm petita in præſenti Iudicio, & à dicta Comunitate poſſeſſa exiſtunt in loco comuniter vocato *La Grotta di Frà Rieciardo*, quam repertum eſt licet plurima per Comunitatem adhibita diligentia alijs bonis conuenire non poſſe, quam petitis, ex qua ſola demonſtratione, &
102 peculiari ſingularique qualitate probari bonorum identitatẽ dixerunt: Menoch. *conſ.* 409. *nu.* 83. *& conſ.* 201. *nu.* 102. benè Barz. *deciſ.* 101. *nu.* 2. *verſ. Demum, &* Rota Rom. *d. deciſ.* 81. *nu.* 18. *par.* 5. *recent.* Nec intereſt quod menſura deſcripta in dd. locationum Inſtrumentis ſit longè minor, quam ſit menſura corporis bonorum in hoc Iudicio petiti; Quia cum ſit concludenter probata corporis identitas ex mẽſuræ, & quãtitatis diſcrepantia probationi factæ nõ detrahitur, &
103 ipſum corpus deſignatum attenditur, vt ex Alex. *in conſ.* 8. *lib.* 4. Iaſ. & alijs firmãt Pariſ. *citato conſ.* 104. *nu.* 29. *lib. pr.* Gratian. plures referens *cap.* 790. *nu.* 7. *&* 8. Thuſch. *in ſuis concluſ. litera I. concluſ.* 2. *nu.* 35.

Ex quibus, &c.

Et ita ad fauorem Eccleſię contra Comunitatem fuit à Rota Lucenſi poſt acerrimam cauſę diſcenſionem Iudicatum anno 1645. vt in Actis Egr. Ser Paulini Caſoli de Menſe Aprilis eiuſdem anni poſt fol. 133.

SVMMARIVM.

1 *Datio in ſolutum regulatur iuxta venditionẽ*
2 *In datione in ſolutum fingitur pecunia ſoluta per debitorem creditori, & poſtea per creditorem eidem debitori retro tradita.*
3 *Datio inſolutum probat veram numerationem pecuniæ.*
4 *Factum Iudicis habetur, vt factum partis.*
5 *Venditione facta pro prętio à tertio declarando interim Emptor facit fructus ſuos.*
6 *Æquiparatorum eadem debet eſſe diſpoſitio.*
7 *Adiudicatione facta ſub cõditione aſtimationis faciẽdæ, Creditor interim fructus acquirit.*
8 *Venditionem perfectam reddunt conſenſus, res, & prętium.*
9 *Incertitudo bonorum in Datione inſolutum, impedit acquiſitionem dominij.*
10 *Prætium in venditione debet eſſe certum.*
11 *Creditum in Datione inſolutum debet eſſe certum.*
12 *Adiudicatio facta creditori non præcedente liquidatione crediti eſt nulla.*
13 *Liquidatio precedere debet exequtionẽ facti.*
14 *Fructus dominium ſequuntur.*
15 *Venditio facta pro prætio declarando à perſona certa valida eſt.*
16 *Venditio facta pro pretio aſtimando ſine adiectione, à quo fieri debeat aſtimatio, eſt nulla.*
17 *Rota Romana dec.* 41. *poſt Poſthum de ſubhaſtatione declaratur.*
18 *Emptor tenetur fructus reſtituere non ſolum pretio.*
19 *Intereſſe ſine mora non datur.*
20 *In illiquidis mora non datur.*
21 *Amplia etiam ſtante interpellatione.*
22 *Debitor excuſatur, quoties neſcit pracisè debitum.*
23 *Liquidatio non retrotrahitur ad effectum mora inducenda.*
24 *Deciſio Fontanell.* 208. *nu.* 17. *refertur, & reprobatur.*

ARGVMENTVM.

Datio inſolutum an valida ſit pro credito incerto & illiquido; Item an Creditor faciat fructus ſuos ex bonis ſibi nulliter adiudicatis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXIX.

Condemnati fuerunt Dñi de Guiduccijs anno 1600. ad relaxandum D. Iulio de Fazzijs Florentino Ciui bona petita vt per eum retineri deberent loco pignoris, & hypothecæ, donec cum fructibus ſatisfieret ad integrum de pretio bonorum euictorum, fructuum, expenſarum, & damnorum paſſorum, vel in futurum fortè patiendorum, & fuit pro exequutione ſententiæ in poſſeſſionem dictorum bonorum immiſſus non antea quam die 28. Februarij anni 1627.

Sub die verò 8. Iulij 1630. eadem bona ex primo Decreto, & iure pignoris olim relaxata D. Iulio fuerunt ex ſecundo Decreto, & inſolutum adiudicata, & aſſignata D. Frãciſco D. Iulij filio *pro concurrenti quantitate ſui crediti*, ſcilicet pro ſcutis 157. lir. 2. 13. 4. pro pretio bonorum euictorum, & pro pretio, & valore *liquidando* ſtariorum ducentorum decem frumenti, & cadorum triginta vini pro fructibus amiſſis ex bonis euictis; Nec non pro ſcutis 50. pro affictibus decueſis eorumdem bonorum euictorum, vt in sẽtentia anni 1595. & pro alijs ſcutis 50. pro expenſis totius litis, in quibus D. olim Iulius extitit condemnatus, & pro ſcutis 29. pro alijs expenſis per dictum D. Iulium erogatis, & pro gabellis ſolutis, & ſoluendis iuxta liquidationem.

Tranſactis autem quindecim annis poſt adiudicationem prefatam, reperio aliam fuiſſe prolatam ſententiam ſub die 24. menſis Martij anni 1645. confirmatam ſub die 19. menſis Decembris ſequentis anni 1646., in qua declaratur bona predicta vltra ſummas liquidatas in dicta ſententia adiudicationis remanere quoque adiudicata pro ſcut. 302. lir. 1. pro precio frumenti, & vini ibi non liquidato, & pro alia ſumma ſcutorum 15 pro expenſis, & decimis, in quibus reſpectiuè ſummis dictas pecunias D. Iudex liquidauit, & taxauit.

Non niſi autem anno 1656. inita fuere computa inter DD. de Guiduccijs, & dictum D. Franciſcum de Fazzijs; Imò tunc ſolùm æſtimata fuere bona per viginti ſex annos antea in ſolutum aſſignata; & D. Iudex ſub 27. Septembris eiuſdem anni 1656.

Declarauit in primis bona adiudicata fuiſſe comunis æſtimationis ſcutorum ſeptingentorum.

Secundò verò pariter declarauit in creditum D. Franciſci poni debuiſſe ſcuta 157. lir. 2. 13. 4. pro capitali precio bonorum euictorum, & ſummas ſc. 50., & ſc. 29. 1. pro cauſis, de quibus in dicta ſentẽtia anni 1630. Quam ſummam ſcutorum 236. lir. 3. 13 4. in totum fructiferas eſſe declarauit ad rationem ſcutorum quinque pro centum à die tenutæ. Aliàs verò ſummas pro pretio frumẽti & vini, quæ ſummam conſtituunt inſimul ſcutorum 302. lir. 1., fructiferas tantùm declarauit à die earum liquidationis, quæ ſequuta anno 1646.

Hanc autem diſtinctionem partitarum à Iuſtitia aberraſſe conqueruntur modo hæredes D. Franciſci Defuncti; cum tàm ex ſummis in prima adiudicationis ſententia liquidatis, quàm etiam veris in ſubſtantia declaratis, licet in valore non liquidatis percipere potuiſſe fructus, & licitè credunt à die factę bonorum adiudicationis.

Quia aſſentiuntur DD. omnes inſolutum dationem eſſe venditioni ſimilem, & ijſdem prorſus regulis, quibus venditionem, dimẽ-
1 riendãm eſſe, & eſt textus apertus *in l. ſi prædium 4. in vltimis verbis C. de euict. & l. eleganter in princ.* vbi Bart., Bald., & Caſtr. *ff. de pign. act.* Fingitur enim pecunia ſoluta per debitorem creditori, & poſtea per creditorem eidem debitori retrotradita pro pretio rei datæ in ſolutum, vt benè ſermocinatur
2 Rota *deciſ. 650. num. 5.* apud Buratt. Et ideò dationem inſolutum probare veram numerationem, ac ſi debita pecunia ſolueretur
3 tradit ead. Rota *in deciſ. 114. num. 15. par. 7. recent.*, cum alijs latè congeſtis apud Merlin *de pignor. lib. 5. q. 4. ſub nu. pr.* & eadem Rota apud Burattum *d. dec. 372. nu. 2. & dec. 124. nu. 1. 2.* ex quo creditum ſuccedit loco pretij, & factum Iudicis habetur, vt factum
4 partis vendentis. Socc. *conſ. 61. nu. 3. lib. pr.* cum alijs apud Rotam Rom. *dec. 41. num. pr.* poſt Poſth. *de ſubhaſt.*

Et propterea licet à principio pretij quãtitas ſit adhùc non liquidata, & incerta, non tamen indè ſequi debet, quod non niſi poſt liquidationem crediti fructus ex bonis adiudicatis ad menſuram tamen proprij crediri percipere, & ſuos facere nõ debeat creditor; Cum certo Statutum reperiatur in venditione, quod facta pro pretio à tertio declarando, Emptor fructus ſuos facit, & acquirit etiam pro tempore ante declarationem factã

eiuſdem

eiuſdem pretij, & ſic eo tempore, quo pretiũ
5 eſt omninò incertum. vti tradunt Gabr. *conſ.* 57. *nu.*4 5. *lib.pr.* Honded. *conſ.* 30. *num.*28. *lib.* 1. Rota Peruſ. *dec.*53. *n.*5. benè Gratian. *diſceptat.forenſ. cap.*588. *num.* 38. latè Rota Romana *dec.*370. *nu.*7. *par.*3. *recent.* & ſequitur Salgado *laberynth. creditor. par. pr. cap.* 21. *nu.*34. 35. 36. Vndè, vt dicebam, iiſdem prorſus DD. autoritatibus concludendum videtur in adiudicatione, de qua agitur, incertitudinem pretij, & valoris frumenti, & vini non priuare creditorem fructibus quantitatis dicti ſui crediti ante factam declarationem eiuſdem valoris; cum idem ſtatuatur in venditione, cui dationem in ſolutum æquiparari dixi, ne pugnemus contra comunem regulam vbiq. receptam, quod equiparatorum vna, & eadem eſſe debet diſpoſitio
6 iuxta latè tradita ab Auguſt. Barboſ. *in Axiomat. iuris Axiomat.* 14.

Quod eò magis confirmabatur ex indicata mihi Rotæ Rom. deciſione inſerta poſt Lu.
7 douic. Poſth. *in tract. de ſubhaſt.* 12. *per tot.* vbi luculenter firmatum fuit, adiudicationẽ factam ſub conditione æſtimationis faciẽdę iuxta naturam venditionis, tribuere interim creditori fructus ex bonis adiudicatis perceptis pro rata ſui crediti ante declarationem æſtimationis, & prætij bonorum, quia tamquam cõditio ea purificata retrotrahitur ad diem factæ adiudicationis; ſed pulchrior etiã mihi videtur in propoſito antiquior deciſio eiuſdem Romanæ Rotæ *in par.* 2. *recent.* 528. *nu.*3. vbi pariter habetur, & Rota approbauit, quod licet bonorum aſſignationẽ præcedere debuiſſet illorum æſtimatio, adhùc tamen ea non ſequuta creditor poſſeſſor fecerit fructus ſuos, prout facit emptor, cui res vendita fuerit pro pretio declarãdo, etiã antequam illud declaretur.

Imò eadem Rota *ibi nu.* 4. ponderat, quod iſti fructus debiti ſunt tanquam lucrum ceſſans, quia ſi facta fuiſſet æſtimatio in tempore, certum eſt ſuos feciſſe, & ita ea priùs non facta ob culpam debitoris eſt in mora, & ità Caſtrenſis omnia requiſita concurrunt, vti latiùs ibi Rota ſemocinatur.

Hæc autem omnia licet, & rationum vi, & autoritatũ põdere vrgẽtiſſima videãtur; ego ingenij mei vitio iis acquieſcere non valui.

Difficultatem enim ingeſſit eadẽmet veriſſima concluſio ſupra firmata, quod datio in ſolutum ad inſtar venditionis, & pari iure cenſenda, cum pateat omnibus perfectam venditionẽ præcipuè reddere hęc tria copu-
8 latiuè, rem nempè, pretium, & conſenſum, §. *pr. inſtit. tit. de empt. & vendit.* gloſſ. *in l. pacta ff. eod.* Bald. *in l. ementis C. eod.* Fab. de Mõte *in tract. de empt. & vend. q.* 1. *n.*4. & in propoſito dationis in ſolutum. Socc. Iun. *cõſ.* 47. *nu.*7. 8. *lib.* 2. Res autem debet eſſe omninò certa, incertitudo enim bonorum adeò inficit ipſam vẽditionem, ſeu dationem in ſolutum, vt nec poſſeſſio, neque dominium in
9 creditorem transferatur. ita Iaſ. *conſ.* 147. *nu.*30. 31. *lib.* 2. vbi exemplificando, inquit; vt quia non ſunt aſſignata bona exiſtentia in certo loco, vel ſi ſunt certa ratione loci, non eſt aſſignatum totum corpus, nec tertia, vel quarta pars, aut alia certa quota, latè quoque idem concludunt Afin. *de exequut.* §. 7. *cap.* 270. *num.* 1. 2. 3. 4. vbi quod nec dominium, nec poſſeſsio acquiritur; & his aliiſq. allegatis in propoſito concludit Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 519. *nu.*67. vbi quod ob iſtam incertitudinem huiuſmodi datio in ſolutum non ſubſiſtit, nec dominium fuit translatum in acquirentem, & idem fructus percepti per creditorem debent in ſorte imputari: Rota Rom. *dec.* 161. *num.* 3. 4. *par.* 4. *diuers.* & apud Buratt. *dec.* 372. *num.* 3 Et in terminis terminantibus videatur alia deciſio eiuſdem Rotę Rom. 124. apud Burattum, vbi *ſub n.* 6. hæc præciſa verba habentur, & hinc etiã infertur defectus rei datæ inſolutũ; quia cũ domus adiudicatæ *fuerint pro concurrenti quantitate crediti ante illius liquidationẽ, & declarationem portio in ſolutũ data fuit incerta, & conſequenter non fuit trãslatum dominiũ.*

Ita quoque ſicut in venditione pretium
10 debet eſſe certum §. *pretium inſtit. de empt. & vendit.* Mantic. *de tacit. & ambig. lib.* 4. *tit.* 19. *nu.* 15. plenè Rota *dec.* 172. *nu.* 5. 6. 7. 8. *par.* 6. *rec.* & ego quoq. latè in Conſult. 164. *n.* 3. 4. 5. 6. *& ſeq.* Ita pariter in datione inſolutũ creditum, q loco pretij ſuccedit, debet eſſe certum, & liquidum. vt in puncto datio-
11 nis in ſolutum trad. Surd. *conſ.* 225. *nu.* 9. cũ aliis apud Gratian. *d. cap.* 519. *nu.*67. & benè Rota Rom. *d. deciſ.* 161. *nu.* 5. 6. 7. *par.* 4. *diuerſor.* vbi reſpondet Ruin. qui tenuerat adiudicationem factam pro legittima validam eſſe, licet quantitas eiuſdem legittimæ propter incertitudinem æris alieni incerta redderetur; quia ſatis ſit, quod ex ſe, & de iure certa ſit portio, vel pretium, quia, inquit, ad hunc effectum non attẽditur certitudo legis, ſed hominis, an ſcilicet ſit certus ille, qui poſſeſſionem acquirit, aliàs nonquam daretur incertitudo ratione quotæ, cum ius ſemper ſit certum, vt ibi Rota *num.* 8., & alios adducit Rota coram Buratto *d. deciſ.* 372. *nu.* 5. & meliùs,

liùs, & clariùs in propoſito *d.dec.124.num.6.*
vbi concludit his verbis, *Et ideo erat neceſ-*
ſaria liquidatio quantitatis crediti, & inquit
Bald. *conſ.122. lib.3. ſub nu.pr. inter alias*
datio inſolutum requirit fieri pro menſura
debiti declarati, vndè tria pondera, menſu-
ram, debitum,& declarationem, ideſt liqui-
datam petitionem, debet igitur priùs liqui-
dari, quam *adiudicari*; Vndè Adiudicatio-
nem factã nõ præcedẽte liquidatione crediti
eſſe nullam, nec dominium in creditorẽ trãſ-
12 ferre trad.aliàs eadem Rota coram Caualer.
deciſ.171. nu.6. & poſt Mangil. *de ſubhaſtat.*
deciſ.12. nu.6., & eſt regula nota, quod li-
quidatio pręcedere debeat exequutionem
13 facti. Magon.*dec. Rota Luc.3.nu.2.* cũ alijs a-
pud Conſt. *de retrotract. casu 9.cap.8 nu.pr.*

Et ideò ex prædictis facilè eſt conſequen-
tiam ducere, quod nullum dominium acqui-
ſierit D.Franciſcus ex præfata bonorum ad-
iudicatione anno 1630. ſequuta, cum nulla
certa portio bonorum fuerit ei aſſignata, &
pręcipuè quia fructuum, & expenſarum
creditum, quod eſſe debebat pars pretij dicti
prædij adiudicati, non fuerit certum, nec in
quantitate liquidatum. Et ideò cum fructus
14 dominium ſequantur *l.fructus ff. de rei vin-*
dicat. cum ex tali adiudicatione ſaltem pro
alio credito non liquido nullius partis bo-
norum dominiũ acquiſierit, non poteſt tanquã
Dñus eiuſdẽ partis bonorũ fruct⁹ percipere;
Imò cum dominiũ ab alienante ſeu debitore
non diſceſſerit pro hac parte ſaltem, eiuſdem
partis fructus eidem ſpectabunt, & percepti
in ſortem imputabuntur, vt benè Gratian. *d.*
cap.519. nu.67., quia licet creditor poſſi-
deat, poſſidere tamen videtur nomine debi-
toris *l.pignoris ff.de vſucap.*

Non obſtat modo, quod in venditione
pretio etiam incerto facta emptor lucretur
fructus perceptos ante pretij liquidationem,
& declarationem, vt per Gratian. & alios
ſupra deductos, hoc enim intelligunt in caſu,
quo pretij quantitas declaranda eſt à cer-
ta perſona comuni conſenſu electa, & nomi-
nata; Tunc enim ſpeciali legis deciſione ha-
betur pro certo, & venditio perfecta trans-
fert dominum in emptorem, ita vt tanquam
dominus conſequi poſsit fructus non ſecus,
ac ipſimet contrahentes certo pretio conue-
15 niſſent; ex particulari Iuſtiniani diſpoſitione
in l.fin. C.de contrah. empt. in quibus termi-
nis loquuntur citati DD., provt è contra
nullus eſſet contractus vẽditionis factus prò
pretio ęſtimãdo nulla addita pſona, quæ ęſti-
16 mare deberet. Surd. *dec. 114. n. vlt.* cũ alijs
apud Ferẽtil. *ad dec.898.* Burat. *n.21.22.* & a-
17 lijs in d.mea Cõſult.164.alleg. Prout etiã nõ
obſtat adducta dec.41. poſt Poſth. *de ſubhaſt.*
quia ibi etiam perfecta erat adiudicatio vti
animaduertit *n.5.* & remiſſa ſolùm ęſtimatio
in certũ peritum; & proindè habetur ex par-
ticulari legis diſpoſitione tanquam ſi ab ini-
tio certa fuiſſet, provt euenire potuiſſet in
caſu noſtro, ſi liquidatio crediti commiſsa
fuiſſet arbitrio certæ, & determinatæ perſo-
nę a debitore, & creditore vnanimiter electæ
& ità ſe declarauit altera deciſio in Bononiẽ.
de Guidalottis 14. Martij 1624. coram Ve-
roſpio, cuius autoritati innixa fuit altera poſt
Poſth. *de ſubhaſtat.* vti fatetur *num. 3.* quæ
reperitur *in par.2. recent. ſub num. 528.* ibi
enim *nu.4.* ſupponit *Creditum clarum, & li-*
quidum, & in his omnibus caſibus ex vendi-
tione perfecta dominium bonorũ fuerat ac-
quiſitum creditori, ideò nõ mirùm ſi fructus
quoque conſequatur.

Præterea diſpar omninò ratio ſuadet in
venditione, in qua, dùm emptor poſſeſsionẽ
bonorum habuit, aut perfecta ſit venditio,
vel non, ſemper fructus bonorum reddere
debet non ſoluto prètio, ad reparandũ dam-
num venditoris, qui re ſua priuatur, & pre-
tio caruit, & ideò quocumque caſu eos em-
ptor reſtituere tenetur, vti latè Rota Romana
18 *deciſ.370. per tot. par.3. recent.* vbi in propo-
ſito *num.3.* & quando pretium eſt incertum
nihilominùs emptorem teneri fructus ante
declarationem prætij reſtituere venditori;
quia, inquit, non per hoc ceſſauit emptor
habere rem, & prætium, & venditor pati dã-
num, & ideò aut contractus venditionis per-
fectus ſit, aut imperfectus, aut factus ſub con-
ditione, quæ non purificetur ex facto etiam
& culpa venditoris, nihilominùs ſemper
emptor fructus perceptos reſtituere tenetur,
quia ſemper militat eadem ratio, cum non
debeat venditor re, & pretio priuari, & em-
ptor re, & pretio frui.

Quamobrem aut hęredes D. Franciſci
conſequi intendunt fructus pro valore fru-
menti tanquam Domini pro tali rata bono-
rum adiudicatorum, & obtinere nequeunt,
quia ſtante nullitate adiudicationis domi-
nium in ipſos nõ fuit pro tali rata translatũ.

Aut verò intendunt tamquam intereſſe
eorum crediti, & probato quoque lucro
ceſſante, aut damno paſſo, non obtinerent,
quia ſine mora debitoris intereſſe nunquam
19 debetur, vt *in l.lecta 40. ff. de reb. credit.* &
latè trad. Sigiſmund. Scacc. *de commerc. &*
camb. §.pr. quæſt.7. par.2. ampliat. 8. nu. 94.
&

& comprobat Leotard. *de vſur. quæſt.* 81. *in princ.* Nulla autem mora conſiderari poteſt in DD. de Guiduccijs in huiuſmodi partita frumenti, & vini ante eius liquidationem,
20 vt per Magon. *d. dec. Lucens.* 3. *sub nu.* 2. In negocijs enim illiquidis, & quæ incerta ſunt moram ex qualibet interpellatione non cō-
21 trahi certum eſt. Bald, *in l. acceptam nu.* 19. *C. de vſur.* Honded. *conſ.* 51. *nu.* 24. 33. *lib.* 1. Rota Genuenſ. *dec.* 164. *ſub nu.* 25. *verſ. Nec pariter viſum*, excuſandus enim ſemper eſt
22 debitor, quoties neſcit præcisè quantum debeat. Cyriac. *controu.* 540. *num.* 50. latiſſimè Surd. *dec.* 179. *nu.* 13. Vndè eſt, quod liquidatio nunquam rerrotrahatur ad effectum, vt quis moram feciſſe videatur, & prȩſtare teneatur id, quod intereſt, vti tradit Leo-
23 tard. *de vſuris quaſt.* 84. *nu.* 9.

Alicui tamē fortè placeret opinio Senatus thaloniæ relata per Fontanell. *dec.* 208. *nu.* 16. 17., qui decidere voluit, cuiuſcumq. ſpe-
24 ciei ſit creditum, ſemper ad fauorem creditoris vſuras parere, quia, inquit, non foret iuſtum, quod ego, qui rem mei debitoris habeo, debeam reſpondere ei de legittimis fructibus, & ille habens meam pecuniam in nihilo mihi teneretur, &c.

Quam tamen affirmare non auderem, cū manifeſtam vſuram eſſe cenſeam, vti latè probat Leotardus *de vſuris q.* 11. *per totam.*

Hæc autem licet à Sapientibus reprehendi potiùs, quam probari poſſe Ingenij mei imbecillitas mihi ſuadeat, volui tamen, quæ ſentio, ingenuè profiteri, meliori nihilominus Iudicio libenti animo ſubſcribēs, &c.

Vt audiui, prædicta ſolo Veritatis detegendæ intuitu à me ſcripta ſuaſerunt quoq. Partes, vndè à lite receſſerunt, & amicabili compoſitione controuerſiam tranſegerunt.

S V M M A R I V M.

1 *In Statutis mens potiùs, quam verba, attendenda eſt.*
2 *Dos vbi non eſt, ibi agi non poteſt de lucro dotis.*
3 *Dotis ſubſtitutio nulla habetur tanquam non facta.*
4 *Non entis nulla ſunt qualitates.*
5 *Dos minori ſine decreto Iudicis conſtituta nulla eſt.*
6 *Statutum Piſciæ* rubric. 24. de obligat. mulier. *comprehendit cauſam dotis. Declara, & diſtingue nu.* 8. 9. *& ſeq.*
7 *Bonis ſtabilibus æſtimatis datis in dotem cenſetur facta venditio.*
9 *Verba generalia minus comprehendunt quam vniuerſalia.*
10 *Statutum quibuſuis vniuerſalibus verbis expreſſum non comprahendit cauſam dotis, niſi de illa ſpecifica facta fuerit mentio.*
11 *Statuti verba licet vniuerſalia non extenduntur ad caſus priuilegiatos.*
12 *Præſertim ſi priuilegium ſit conceſſum rei, aut perſonæ alias ſpecialiter priuilegiatæ.*
13 *Dos dicitur ſpecialiter priuilegiata.*
14 *Obligatio pro dote dici non poteſt nulla tamquam facta ſine ſolemnitatibus Statuti.*
15 *Maximè ſi mulier ſe obliget pro ſe ipſa dotāda.*
16 *Statuta circa matrimonium nō poſſunt aliquid directè, vel indirectè diſponere.*
17 *Acceſſorium regulari debet ſecundum ſuum principale.*
18 *Dos data primo Viro cenſetur data ſecundo.*
19 *Statutum poteſt derogare legi* hac edictali, *& num.* 20.
20 *Ius poſitiuum ſtatuentium diſpoſitioni ſubiacet*
21 *Derogatio dicta legi* hac Edictali *expreſſa debet eſſe.*
22 *Vel ſaltem per ęquipollentia verba inducentia incompatibilitatem cum diſpoſitione dicta legis.*
23 *Contrarium quod ſufficiat tacita voluntas ex verbis elicita.*
24 *Statutum Piſciæ* ſubr. 47: *declaratur, & ſeqq.*
25 *Rubrica nigrum declarat.*
26 *Amplia etiam ſi ſit imperfecta.*
28 *Dictio* vel *in diſpoſitione legis non ſtat alternatiuè, ſed copulatiuè.*
29 *Præſertim cum poſita eſt inter perſonas.*
30 *Dictio* ſemper *includit omnes caſus, nec differt à dictione* quandocumq.
31 *Dictio* ſemper *habet naturam vniuerſalis affirmatiuæ.*
32 *Dictio* ſemper *an tantum perpetuitatem temporis, vel etiā caſuum diuerſitatem importet.*
33 *Dictio* quolibet *comprehendit omnes caſus contingibiles in materia, de qua agitur.*
34 *Veniunt ſub ea impropria, & differentia ab expreſſis. & nu.* 35.
36 *Geminatio verborum vniuerſalium arguit latiorem ſtatuentium voluntatem.*
37 *Statutum Mutinæ ſuper reſtitutione dotium declaratur.*
38 *Superfluum in Statutis non eſt admittendum.*
39 *Idem operatur diſpoſitio vniuerſalis quoad comprahenſa ſub genere, quantum ſpecialis, quoad ſuam ſpeciem.*
40 *Expreſſum dicitur quod verbis generalibus inclu-*

includitur.

41 *Idem eſt aliquid in indiuiduo exprimi, aut virtualiter elici ex generalitate ſermonis.*

42 *Clauſula* & ſemper *poſita poſt aliquorum caſuum dinumeratione͂ ſtat ampliatiuè ad omnes alios.*

43 *Omne verbum in Statutis aliquid operari debet.*

44 *Ablatiuus abſolutus conditionem importat.*

45 *Siue proferatur ab homine, ſiue à lege, vel Statuto.*

46 *Participium additum tempori futuro conditionem facit.*

47 *Datum ſub conditione ſub contraria cenſetur ad emptum.*

48 *Conditio in totum eſt verificanda ſumendo interpetrationem ex vniuerſo negatiue.*

49 *Argumentum à contrario ſenſu eſt tacita non autem expreſſa diſpoſitio Statuti.*

50 *Tacitum ceſſat vbi adeſt expreſſum.*

51 *Argumentum à contrario ſenſu ſumi nõ poteſt pro deroganda expreſſa diſpoſitione.*

52 *Ruinus* conſ.58. lib.3. *declaratur.*

53 *Caſus omiſſus in Statutis ſubiacet diſpoſitione iuris communis.*

54 *Argumentum à contrario ſenſu non inducit nouam diſpoſitionem*

55 *Statutum vocans copulatiue plures ad ſucceſſionem requirit concurſum omnium copulatorum.*

56 *Dictio* verumtamen *eſt eadem cum dictione* verum, *&* ſed.

57 *Dictio* verùm, ſed, *aut ſimiles praecedentibus aduerſantur.*

58 *Retento tamen eodem themate.*

59 *Et definiunt caſum contrarium earumdem perſonarum in praecedenti expreſſarum.*

60 *Et coniungunt directum, & contrarium ſenſũ eiuſdem caſus.*

61 *Dictiones aduerſatiuæ appellantur continuatiuæ.*

62 *Sequens Statuti pars antecedentem declarat.*

63 *Argumentum à contrario ſenſu accipiendum eſt limitate ad id, quod in ſenſu directo continetur.*

64 *Et à tota ratione antecedenti.*

65 *De vno ad alium caſum argui non poteſt.*

66 *De caſu ſimplici ad mixtum in Statutis argui non poteſt.*

67 *Obſeruantia melior omnium eſt legum interpretatio.*

68 *Statutum Mutinenſe obſeruantia declarauit vtrinque coniunctum preferri conſanguineo tantùm.*

69 *Obſeruantia preferetur etiam ſi veriori intellectui contraria videretur.*

70 *Magis attenditur obſeruantia, quam proprietas verborum.*

71 *Induci poteſt conſuetudo cõtra Statuti proprietatem verborum.*

72 *Amplia, etiam ſi Statutum prohiberet allegari conſuetudinem.*

73 *Obſeruantia interpretatiua non appellatur conſuetudo, ſed aſſuetudo.*

74 *Huiuſmodi aſſuetudo inducitur, ſi certis caſibus ita fuerit obſeruatum.*

75 *Obſeruantia non inducit nouum Ius contra legem, ſed declarat ipſam legem.*

76 *Duo aut tres actus obſeruantiam inducunt.*

77 *Nec eſt neceſſe fuiſſe in Iudicium deductos.*

78 *Publica Inſtrumenta probationem faciunt indubitatam.*

79 *Obſeruantia probatur ex ſola atteſtatione Aduocatorum.*

80 *Obſeruantia probatur etiam ex ſola Informatione extra Iudiciali.*

81 *Precipuè ſi in ipſis aliquod intereſſe habuiſſet iuriſperitus.*

ARGVMENTVM.

Statutum de ſolemnitatibus adhibendis in obligationibus mulierũ quod non compræhendat cauſam dotis. Statutum Piſcienſe *in rubr.* 47. *quanta dos debeat reſtitui poſt mortem Vxoris.* Tribuens Marito dimidiam dotis, filijs ex eodem Matrimonio, vel ex alio non relictis quomodo ſit intelligendum. Statutum an poſsit derogare diſpoſitioni legis *hac Edictali Cod. de ſecund. nuptijs.* Item an huiuſmodi derogatio debeat eſſe ſpecifica, vel ſufficiat tacita, & per verba generalia. Obſeruantia interpetratiua Statuti quando admittatur, & quomodo probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXX.

SI verum germanumq; Statuti Piſciẽſis in capite controuerſo ſenſum perquiremus, non autem ſubauditum, & ex argumentis illationibusq. deductum, ſiue potiùs extortum, neq. cauillari velimus, ſed mentem ſequi ſtatuentiũ,
1 prout conuenire monet Corn. ex authoritate *l. benignus ff. de legibus in conſ.*83. *in princ. lib.*2. aſſequemur profectò intentionis fuiſſe prædicti Statuti, & verbis quoq. apertè declaraſſe, quod vxore defuncta liberis ex primo matrimonio relictis viro ſuperſtiti dimidia dotis remaneat, & cõſequenter debitũ

eſſe

eſſe Perill. D. Equiti Carolo de Nicola is lucrum dotis D. Catharinæ ſuæ vxoris vltimo defunctæ relictis ex primo matrimonio tantùm filijs.

Quod antequam oſtendam, reſpondere in primis neceſſariū eſſe duxi obiecto, q in primis opponit. Quod népè vt huiuſmodi lucrū ex diſpoſitione Statuti euellatur ex ſubſtantia dotis, neceſſe eſt, vt ſit dos, vt deberi poſ-
2 ſit eius lucrum, ità in puncto Bald. *conſ. 276. nu. 4. verſ. Conſidera hic lib. 3.*, igitur vbi cōſtitutio dotis eſt nulla, quo caſu perinde eſt.
3 ac ſi aliqua dos conſtituta non fuiſſet. arg. *l. quoties ff. qui ſatis dare cogant.* Aginō poſſit de lucro dotis, qnia non entium nullæ ſunt
4 qualitates. *l. eius qui in prouincia ff. ſi cert. petat.* & in puncto Bald. *in l. pr. nu. 4. C. ſi aduerſ. donat.* Caſtrenſ. *ibi nu. 3.* & alij mox referendi; At hìc ſupponitur in facto D. Catherinam tēpore, quo D. Equiti Carolo nupſit, fuiſſe minorem decem & octo annorum, quod ſi verùm eſt, nulla eſt dotis conſtitutio, dùm in ea Iudicis decretū non interuenit, &
5 de ea nullum lucrum debetur, ità in puncto Bald. & Caſtrenſ. loco allegato Rom. *conſ. 314. nu. 1. 2.* Cuman. *conſ. 110. num. pr. verſ. Ad primum.* Corn. *conſ. 3. num. 5. verſ. Et inſuper, lib. 3.* Roland. *de lucr. dotis q. 45. nu. 3.* Sed quando etiam tempore, quo ſecundo nupſit, fuiſſet maior decem & octo annis, cū dotem viro conſtituerit in bonis ſtabilibus æſtimatis abſque aliqua ſolemnitate cōſenſus propinqui, vtiq; eodem modo dicēdum eſſet conſtitutionem iſtā nullam fuiſſe, cum Statutam Piſcię de obligationibus mulieris *ſub rubr. 34.* prohibeat expreſsè quaſcumq. mulieres maiores decem & octo annis quacunq. cauſa ſe obligare, contrahere, vel quaſi, & de rebus ſuis inter viuos diſponere, vendendo, emendo, &c. vndè vel cōſtitutio dotis venit in hac vniuerſali prohibitioni, vt
6 placuit Dec. *conſ. 301. in fin.* Gabriel. *conſ. 20. nu. 10. lib. 2.* Surd. *conſ. 361. nu. 21. verſ. Tertio admiſſo.* Giouagnon. *conſ. 83. nu. 40. lib. pr.* Aymon. *conſ. 294. num. 1.* Pariſ. *conſ. 63. nu. 40. lib. 2.* cum ſimilibus, aut ſaltem dici poteſt nullum fuiſſe contractum abſq. dictis ſolemnitatibus, cum data fuerint æſtimata pro ſumma ſcutorum 3100. bona ſtabilia, & ſic celebratus fuerit contractus vetè em-
7 ptionis, & venditionis *l. plerumq. §. ſi ante ff. de iur. dot. in punct.* Bald. *conſ. 276. num. 3. verſ. Nam mulier lib. 3.* qui eſt expreſsè à dicto Statuto prohibitus.

Validiſſimam enim exiſtimo huiuſmodi dotium Conſtitutionem, licet non acceſſerit aſſertus propinqui cōſenſus, ſi benè articulus examinetur; Duos .n. caſus aſſerūt, & diſtinguunt DD.; Vnū quando dos non reperitur in ſpecie priuilegiata in caſu de quo agitur.

Alterū quando in caſu, de quo agitur, habet ſpecificum priuilegium.

Primò caſu dubitarūt DD., an Statutū generaliter loquēs cōprehendat cauſam dotis, & diuidūtur eorū opiniones in duas partes.

Primā, quarum tenet Statùtum generaliter loquens comprehendere cauſam dotis,
8 niſi in caſu, de quo agitur, ſit ſpecialiter priuilegiata. Rip. *in l. pr. nu. 14. 15. ff. ſolut. matrim.* Dec. *in l. pr. n. 7. ff. de reg. iur.* Cagniol. *in d. l. pr. nu. 16.* Tiraq. *de retract. lignag. §. pr. gloſſ. 14. nu. 93.* Pariſ. *conſ. 17. col. fin. vol. pr.* Bouius *de Statut. praſcr. gloſ. 3. n. 4.* Socc. Iun. *conſ. 12. col. 3. vol. 2.* Labertengh. *de contract. gloſ. 21. nu. 37.* Boſſ. *de Principe n. 339.*

Alij diſtinguunt inter verba generalia, & vniuerſalia, vt pote ſi Statutum loquatur per verba vniuerſalia, comprehenderet etiā dotem, non autem ſi per verba generalia, cum verba vniuerſalia ſoleant plus comprehendere, quam generalia, præſuppoſitis tamen ſēper terminis primi caſus ſupra poſiti, hoc eſt quando dos non eſt in ſpecie priuilegia
9 ta in caſu, de quo agitur Dec. *conſ. 301. nu. 4. & nu. 5. & 6. & nu. 10. 11. 12.* vbi præcipuè declarat id ſibi locum vindicare in caſu, quì dos non eſſet ſpecialiter priuilegiata, prout in caſu ſuo probare contendit non fuiſſe in ſpecie priuilegiatam admittens, quod vbi fuiſſet ſpecialiter priuilegiata, contraria ſententia prævaleret, optimè omninò videndus Pedroch. *conſ. 26. nu. 37. 38. 39.* & benè hoc idem tradit Bertazol. *de clauſul. clauſ. 7. gloſſ. 19. nu. 19.* Gabriel. *conſ. 20. lib. 2. n. 16.* Ruin. *conſ. 123. nu. 10. 11. lib. 2.* hoc idem ponderat Menoch. *conſ. 314. nu. 16.* vbi precìsè, quod verba vniuerſalia Statuti comprehendunt cauſā dotis, quādo non eſt an ſpecie priuilegiata a iure comuni, & ità quoque diſtinguēdo tradit Mazzol. *conſ. 15. nu. 33. 42. & 44.* Mareſcott. *var. reſolut. lib. 1. cap. 43. nu. 8. 9.* Mart. Medic. *deciſ. Senenſ. 20. nu. 12.* Ex quo habetur. Statutum quāuis pregnans, & quibuſuis generalibus verbis vniuerſalibusve expreſſum nunquam comprehendere cauſā dotis, niſi de illa ſpecificā, & expreſſam mē-
10 tionem fecerit Honded. *conſ. 18. nu. 57. lib. 1.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 27. n. 25.* Barboſ. *in pr. parte l. princ. nu. 2. & infra ff. ſolut. matrim. vbi nu. 4. in fin. & nu. 5.* vbi præcæteris meliùs apertiùsq; tradit, quod Statutum ſiuè generalibus, aut vniuerſalibus verbis loqua- tur

tur dotem nunquam includat in ijs caſibus,
in quibus ſpecialiter priuilegiata reperitur
Torniol. *conſ.75. nu.9. 11. 22.* Amat. *deciſ.*
34. nu.2. Eugen. *conſ.9. nu.26. & nu.32.* latiſ-
ſimè *& conſ.14. nu.5. & ſeq.* vbi de comuni,
& receptiori ſententia teſtatur, & eam in cō-
ſulendo, & iudicando ſequendam eſſe Ro-
land. *de lucr. dot. q.105. n.15.* Cyriac. *contr.*
81. nu.30. & ſeq. Rationem autem adſcribūt
eam, quia verba Statuti quantumcunq. vni-
uerſalia extendi nunquam debent ad caſus
11 ſpeciali priuilegio munitos ſecundùm Gloſ.
comuniter receptam *in l. ſciendum in princ.*
ff. qui ſatiſd. cogantur. Eugen. *d. conſ.9. n.26.*,
& huiuſmodi verba quantumcunq; vniuer-
ſalia, & geminata intelligi nihilominus, &
regulàri debent ſecundùm ius comune, & in
caſibus regularibus, non autem contra ſpe-
cialia iuris priuilegia, de quibus ſpecifica
mentio fieri debet optimè Berous *conſ.44.*
nu.23 lib 1. Calcan. *conſ.102. num.3. & 4.*
Barboſ. *in pr. par. l. pr. nu.4. in fin. verſ. Pro*
cuius reſolutione ff. ſolut. matrim. Crauett.
conſ.3. nu.6. cum pluribus ſeq. Oſaſc. plenè *de-*
ciſ.169. nu.6. per tot. & nu. 7.

Et hæc eo magis abſque difficultate pro-
cedunt in caſu, quo priuilegium reperitur in
ſpecie conceſſum rei, aut perſonę, alias ſpe-
12 cialiter priuilegiatę, tunc enim per quęcumq.
verba derogatum nō eſſe priuilegio ſpeciali
etiam per generalem derogatoriam priuile-
giorum, & cum clauſula *non obſtante*, niſi de
tali priuilegio ſpeciali ſit facta ſpecifica, &
indiuidua mentio latè tradunt adducti per
Eugen. *d. conſ.9. nu.34. 35. lib.1.*

In caſu autē præſenti dubitari non poteſt,
quin dos ſit ſpecialiter priuilegiata, cum deci-
13 ſionem legis habeamus *in l. ſi dote 12. & in l.*
fin. C. ad S.C. Velleian. & *in l. promittendo 41.*
ff. de iur. dot. Barbos, pleniſſimè *in pr. par. l.*
pr. ff. ſolut. matrim. nu.26. vbi contrarijs reſ-
pondet Amat. *deciſ.34. nu. 12.* Puteus *deciſ.*
160. nu 2.3. lib.3. Mazzol. *d. conſ. 15. nu.42.*
Rot. Rom. *dec.264. nu.3. par.4. diuerſ. & dec.*
177. nu. 11. par. pr. recent.; Ex quibus elici-
tur perfecta validitas dictæ dotis cōſtitutio-
nis, & obligationis D. Catharinæ, quæ licet
ſolemnitate ſtatutaria defecerit, quia tamen
pro dote, & cauſa dotis emiſſa fuit de nullita-
te redargui nō poteſt, & in indiuiduo tradunt
14 Soccin. *conſ 80. per tot lib.4.* Ancharan. *cōſ.*
380. in prim. dubio Calcan. *conſ.13. per tot.*
Ruin. *conſ.61. lib.3.* Soccin. Iun. *conſ. 8. nu.*
23. lib.2. Rip. *in l. pr. §. fuit quaſitum col.2.*
verſ. Item conſidera ff. ad Trebell. Neguz. *de*
pign. pr. membr. 8. par. nu.26. Lambertengh.
de contract. in verbo Occaſione dotis *Gloſſ.*
21. num. 7. 8. Bald. Nouell. *de dote 6. par.*
priuileg. 47. 48. Rimin. Sen. *conſ.325. nu.10.*
min. Iun. pleniſſimè *conſ.374. n.26. vſq. ad fin.*
Barboſ. *in pr parte l. pr. n.23. 24. 25. ff. ſolut.*
matrim. Roland. *de lucr. dot. q.105. num. 14.*
Sola *ad Conſtitut. Sabaudię par. vlt. Gloſ. 4.*
nu.22. in fin. Laderch. *cons.66. nu.5.* Caball.
conſ.22. per tot. & conſ.97. per tot. lib.2. Eu-
gen. *d. conſ.9. fere per tot. & conſ 14.* Cancer.
var. reſolut. lib.2. cap. pr. num. 32. Granucc.
Theorem.25. nu.31. Gratian. *cap.610. nu.26.*
& 647. nu.22. & ſeq. Menoch. *conſ.242. per*
tot. & conſ 261. nu.39. Cyriac. *contr.81. nu.*
pr. & ſeq Gherard. Mazzol. *conſ. 15. per tot.*
Peregr. *deciſ.14. ſub nu.2.* Rot. Rom. *deciſ.*
264. par.4. diuerſ. & deciſ.177. nu.11. par. pr.
recent. & 433. coram Coccin.

Sed hęc omnia faciliora reddi videntur in
caſu noſtro, in quo D. Catharina non ſe obli-
gauit pro conſtituenda dote alteri mulieri,
verùm pro ſe ipſa dotanda, & quæ ſicut po-
15 tuit matrimonium contrahere abſq. ſolemni-
tate Statuti vt firmat Ancharan. *conſ.380. in*
pr. dub. nu.3 Socc. Sen. *conſ.80. nu.23 lib.4.*
Ruin. *conſ.61. nu.8. lib.3.* Riminald. Sen. *conſ.*
63. nu.5. lib.1. Socc. Iun. *conſ.8. nu.22. lib.2.*
Calcan. *conſ.13. nu 8.* Granuc. *Theorem.25.*
nu.30. Mazzol. *conſ.15. nu.42.*, quippè lici-
tum non eſt ſtatuentibus directè, aut indire-
ctè aliquid circa matrimonia decernere vt
16 per ſuperiùs allegatos, & præſertim Grillen-
zon. *cons.70. nu.5.6. & ſeq.* ità poteſt dotem
promittere abſque eadem ſolemnitate, tum
quia licet conſiſtat matrimonium ſine dote,
tamē quia dos acceſſoria eſt ad matrimonia
ſine qua nunquam, aut de raro contrahūtur,
per conſequens ſi in principali ſolemnitas
non exigitur, nec etiam eſſe debet de neceſ-
ſitate in acceſſorio, quod ſecundum ſuū prin-
17 cipale regulari ſolet, ità in puncto per has ra-
tiones trad. Socc. Sen. *d. cons.80. nu.23. lib.4.*
Ruin. *d. cons.61. nu.8. lib.3.* Mazzol. *cons.15.*
nu.43. Caputaquenſ. *dec.3 par.3.* Riminald.
Iun. *cons.374. nu.39.40.41.* Socc. Iun. *cons. 8.*
nu.22. lib. 2.

Secundò principaliter reſpondetur, quod
ſicuti in facto conſtat dotem prædictam
in eademmet quantitate fuiſse ritè, vali-
què conſtitutam Dominæ Catharinę, &
eius primo viro traditam ob cuius obitum
cum factus eſſet locus reſtitutioni earum-
dem dotium, quas in eadem ſumma, &
quantitate poſtea Dña Catharina tradidit,
& conſignauit D. Equiti Carolo ſecundo vi
ro, ſic etiā ceſſare videtur omnis difficultas,
cum

cum veriſſima ſit Iuris concluſio in datione dotis ſecundo viro, quæ fuit primo viro data, minimè requiri propinqui cōſenſum, qui ex ſtatutorū diſpoſitione in cōtractibus mulierum exigitur, huiuſmodi enim dos primo viro data abſque alia ſpecifica promiſsione tacitè ex iuris miniſterio repetita cenſetur in ſecundo matrimonio, niſi contrarium actū
18 fuerit inter partes vt vltra Fanucc. Pic. Borgin. Caſtr., Dec. adductos à Domino meo tradunt Soccin. Sen. *conſ.*80. *nu.*7. *lib.* 4. & clariùs, & expreſſius *nu.*24.25. vbi quod intelligitur Statutum de contractibus, & obligationibus principaliter introductis, non autem de introductis tacitè ex diſpoſitione legali in conſequentium actus promiſſi. Tiraquell. *de legib. connubial. in l.*16. *gloſſ.* 5. *in verbo* contracter *nu.*223. 224. Ruin. ſequendo Paul. de Caſtr. *in l. ſi mulier ff. ſolut. matr. in conſ.*61. *nu.*7.8. *vol.*2. Vrſill. ad Afflict. *in dec.*260. *num.* 10. optimè quidem Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.*328. *num.*100. 101, *& ſeq.*

Cum igitur ex prędictis ſublata remaneat omnis difficultas, quæ obijciebatur circa aſſertam dotis conſtitutionem, & eius exiſtentia probata, redeundum modo à nobis eſt eo, quò digreſſi ſumus, vt oſtendamus deberi D. Equiti dimidiam dotis prædictæ.

Nec in dubium reuocari poſſe videtur, q adſit in ſtatuentibus poteſtas abrogandi diſpoſitioni legis *hac edictali C. de ſecund. nupt.*, cum id cōcludatur ab omnibus tàm dictę le-
19 gis Repetitoribus, quam aliis DD. conſulentibus, & præſertim affirment Roman. *conſ.*44. *nu.*6. Brun. *de conſtitut. decret. &c. in verbo Lucrum*, vbi duas affert rationes, vnā quia ſtatutum eſt lex poſterior, alterā quia dicta lex *hac Edictali* eſt generalis per vniuerſum Orbem, lex autem municipalis ſpecialiter in loco, vbi fuit condita, & propterea vti particularis generali derogari debeat Socc. Sen. *conſ.*53. *vol.*3. *ſub nu.*5. Bald. *conſ.* 495. *ſub nu.*10.11. *lib.*5., quia, inquit, illa lex continet non ius neceſſarium, & naturale, ſed voluntarium, & poſitiuum, quod ſtatuentium
20 diſpoſitioni ſubiacet *l. omnes Populi ff. de iuſt. & iur.* Iaſ. *in Auth. Præterea ſub nu.*14. *verſ. Et non eſt dubium C. vndè vir, & vxor*, nec abnuit Bertrand. *in d. l. hac Edictali num.*52. vbi de comuni, & veriori, & alios antiquos concordantes refert Fulgoſ. *conſ.* 63. Brun. *ſuper ſtatut: ex ſtantib. maſculis, &c. art.*6. *caſu* 4. *q.*27. *fol. mihi* 28. *terg.* Dec. *conſ.*19. *ſub nu.*2. *verſ. Secundus caſus.* Pariſ. *conſ.* 91. *nu* 10. 21. *par.*3. Gabrel. *de ſecundis nupt. concluſ.*4. *nu.*16. Boer. *decis.*113. Maluaſ. *conſ.* 39. *nu.*33. Menoch. *conſ.*4. *nu.*14. vbi plures cumulat Carpan. *ad Stat. Mediolan. cap.* 298. *num.*308. Rol. *de lucro dotis q.*24. *nu. pr.* Frideric: Scot. *conſ.*30. *nu.*11. 12. *to.* 2. *lib.*3. latiſſimè Gratian. *cap.*300. *nu.*6.7. & meliùs *nu.*20. 21. 22. vbi quod iſta abrogatio fieri non poteſt per pactum, ſicuti per ſtatutum, quia licet fieri non permittatur mediante pacto, quod à Statuto conceditur, non tamen è conuerſo, quod per pactum negatur, per ſtatutum quoq. fieri prohibetur, nàm de pacto ad ſtatutum valet argumentum affirmatiuè tantùm, non autem negatiuè, & cum ea tranſit tanquam indubitabili, & rationibus auctoritatibusq. longè pluribus à me ſupra deductis confirmat Hodierna *ſuper d. l. hac Edictali quæſt.*6. *nu. pr*: *C. de ſecund. nupt.*

Nec dicatur de huiuſmodi derogatione in ſtatuto conſtare debere expreſsè per do-
21 ctrinam Socc. Sen. *conſ.*35. *col.*2. *lib.*4. Curt. Sen. *conſ.*38. *nu.*6. Dec. *conſ.*19. *nu.*2. Burſatt. *conſ.*12. *num.*38. Phanucc. *de lucro dotis Gloſſ.*5. *ſub nu.*39. cum aliis relatis apud Hodiernam *in d. l. hac Edicta d. q.*6. *num.*2., vel ſaltem ſi tacitè, per verba tamen æquipollentia, vt reddant diſpoſitionem ipſius ſtatuti incompatibilem cum diſpoſitione dictę legis
22 Rota *dec.*18. *nu.*2.3. *to.*2. *par.*4. *recent.* & plenè apud Ludouiſ. *dec.*173. *nu.*13. Hodierna *d. q.*6. *nu.*3. Quia potiùs vno ore comuniter firmatur, ſufficiens eſſe ad huiusmodi inducendam derogationē, quòd ex verbis ſtatutariæ diſpoſitionis eliciatur, inferaturq; volūtas prædictæ legi derogandi, contrariumque directè ſtatuendi eius, quod ipſa lex ſtatuit
23 in fauorem filiorum primi matrimonij, vt eſt doctrina celebris, & recepta, Salicet. *in d. l. hac Edictali ſub nu.*5. *litt. B.* ibi. *Niſi aliqua verba eſſent in Statuto, per quæ appareret derogatum huic legi in caſu exiſtentię liberorum*. Caſtr. *in conſ.*192. *lib.*1. *col.*2: *in verſ. Sed ſi ex aliquibus coniecturis*, & *verſ. ſeq. Satis autem conſtare cenſeatur, quando ſtatuētes apponunt aliqua verba ſtudioſè, & cum miſterio*. Rom. *d. conſ.*44. *ſub nu.*6. Soccin. Sen. ſequendo Salycet. *d. conſ.*52. *nu.*4. latè Pariſ. allegato *conſ.*91. *nu.*16, 17.18. & meliùs *nu.* 29. 30. latiſſimè Menoch: *conſ.*4. *nu.* 14. *verſ. Quod procedit, &c*, & legendus *nu.* 31. vbi de veriori, & magis recepta opinione teſtatur non eſſe neceſſariam clauſulam ſpecialem derogatoriam, ſed ſatis cenſeri derogatum per coniecturas à ſtatuto desūptas, & vbi vna cum Roland. *de lucr. dotis.* redarguit opinionem contrariam Curt. Sen.

tanquam ſingularem, & ab alio non receptã
nouiſq; rationibus confutat Boer. *dec.* 113.
*nu.*4. 5. 6. Carpan. *ad Statut. Mediolan. cap.*
298. *nu.*309. Gratian. *d.cap.*300. *nu.* 8. 9. &
alijs pluribus comulatis de comuni quoque
teſtatur Mangil. *de imputat. q.*7. *nu.*58.& be-
nè infert Camill.Medic. *conſ.*144. *nu.* 26. 27.
& tandem materia diſcuſſa, & vtraq.opinio-
ne relata concludit Hodierna in *d. q.* 6. *nu.*4.
opinionẽ Salycet. & ſequacium contra Ber-
trand. eſſe veriorem, & comuniorem, & ab
illa neminẽ diſcrepare firmat, ſi benè vide-
antur DD. qui pro contraria afferuntur.

His ità præmiſsis, dum Rubrica Statuti
Piſciæ 47. per verba indefinita,& generalia
fuit explicita, dicendo (*quanta dos debeat*
reſtitui poſt morientem vxorem) manifeſtè
datur intelligi comprehenſos fuiſſe in Nigro
eiuſdẽ ſtatuti oẽs caſus,& omnia tẽpora,qui-
bus vxore moriente teneatur maritus ad do-
24 tis reſtitutionem, vt per Caſtrenſ, conſidera-
tur *in conſ.*83. *lib.pr.* vbi, quod ſi ſtatuti Ru-
brica dicat, quod ſtantibus maſculis mulier
non ſuccedat, comprehendit Nigrum omnẽ
caſum cõtingibilem ſucceſsionis tam pater-
næ, quàm maternę auitę,&c. propter vim
generalis, & indefinitæ loquutionis eiuſdẽ
rubricæ, quem ſequuntur Socc.Sen. *conſ.*128
*nu.*7.8. *lib.*4. Alex. *conſ.*89. *nu.*8. *lib.*6. Corn.
*cons.*167. *nu.*1. *lib.pr.* qui ex Bald. *conſ.* 333.
*lib.*4 tradit Rubricam ſe habẽtem, quod ma-
ritus lucretur tertiam partem dotis, efficere,
quod diſpoſitio Nigri intelligatur tàm de
dote promiſſa, quã tradita, & meliùs in pro-
poſito exẽplificat Natt. *in conſ.*282. *ſub n.*11.
dùm conſulebat ſuper ſtatuto tribuente viro
certam partem dotis ſoluto matrimonio, &
dubitabatur,an lucrum marito deberetur ſo-
luto matrimonio per mortem ciuilem, & in-
greſſum in Monaſterium vxoris,& tenuit ip-
ſe, quod debeatur nixus pręferrĩ generalitati
rubricæ, quæ indefinitè loquebatur, quod
ſoluto matrimonio vir lucretur dotẽ, ex quo
inferebat perneceſſe in ſtatuto comprehendi
caſus omnes, quibus fieri poterat matrimo-
nij ſeparatio,& diſſolutio,& clariùs etiã Bur-
ſatt. *conſ.*12. *nu.*16. per rubricam conceptã
infraſcriptis verbis, *quomodo ſucceſſiones de-
beantur,*] firmat *num.* 19. in ſtatuto compre-
henſum fuiſſe quemlibet ſuccedendi modum
& caſum,& eſt notum quod rubrica Nigrum
25 declaret Alex.& alij *in l.pr.ff.ſi cert. pet.* Bar-
tol. *in l.Imperatores ff. de in diem adiectione,*
& quamuis imperfectam Nigrum declarare
26 tradunt DD. *in d. l. pr. ff. ſi cert. pet.*,& inter
alios Alex. *n.*3.4. 8. Iaſ. *nu.*2. 6, *verſ. Quar-
to moueor*, & contrarium ſentientes reijcit,&
comunem dicit ibi Cagnol, *nu.*29. *verſ. Sed
non eſt recedendum, & nu.*30. 39. *verſ. In in-
dicando.* Dec. *nu.*6. Rip. *n.*12. Alex. *cons.*101.
*nu.*4. *lib.*3. Curt.Iun. *cons.*5. *nu.*15. *vers. Vbi
autem.* Natt. *d.cons.*282. *num.*11. Surd. *cons.*
163. *nu.*13. & *cons.*402. *nu.*11.12. & conſe-
quẽter dicendũ venit in Nigro prędictæ ſta-
tutariæ Piſcienſis diſpoſitionis incluſos fuiſſe
caſus omnes, quibus vxore prædefuncta te-
neatur maritus ad dotium reſtitutionem.

Quos ego, ni fallor, tres ſolummodo dari
poſſe comperio, Vnum, ſi decedat vxor reli-
ctis inſimul ex primo,& ex ſecũdo vel vlte-
riori matrimonio filijs. Alterum, ſi nullis ex
aliquo matrimonio filijs remanẽtibꝰ. Tertiũ
autem extantibus filijs ex primo matrimonio
27 tantùm. Cum enim moritur vxor relictis fi-
lijs ſolummodo ex vltimo matrimonio, tunc
non tenetur maritus ad aliquam dotis reſti-
tutionem, ſed eã potiùs proprijs filijs reſer-
uare debet, vt animaduertit Socc., & prop-
terea non comprehẽditur hic caſus in ſtatu-
to, in quo ſolùm actum fuit de caſibus, in
quibus dos ſit per maritum reſtituẽda ſtatim
ſequuta morte vxoris, vt elicitur ex Rubrica
prædicta ex iam dictis confirmata. Et ſuper
hiſce tribus caſibꝰ expreſsè diſpoſuit in Ni-
ro ſtaturum prædictum, vt patet,ſi partes ſin-
gulæ ſuæ diſpoſitionis attentè perpendantur.
Primum enim caſum deſignat in principio,
ibi- *Si vxor alicuius deceſſerit in Matrimonio
filijs vel filiabus ex eodem matrimonio non re-
lictis, vel ex alio.* Cum illa dictio *vel* vti po-
ſita in diſpoſitione legis ſtet ibi non alterna-
tiuè, ſed copulatiuè vt eſt textus *in cap. Man-*
28 *dato,* 13., *de procurat.* ibi, *ignorante Iudice,
vel aduerſario factum fuerit*, quibus verbis
ait ibi Gloſſ., & ſequitur Abb. *nu.* 5. Cardi-
nal. *oppoſit.*6. ſignificari videtur reuocationẽ
Procuratoris poſt litis cõteſtationem factam
denunciandam eſſe vtriq; videlicet tàm Iudi-
29 ci, quàm parti, & *in l.pr.ff.de expilator.* Bart.
in l.ſi is qui ducenta §. *vtrum nu.pr. ff. de reb.
dub.* Honded: *cons.*2. *num.*6. *lib.pr.* Menoch.
*cons.*187. *nu.*19. præſertim cum poſita ſit in-
ter perſonas, text: *in l.pen.*, & ibi DD. *ff.de
verbor. ſignific.* Hond. *d.conſ.*2. *n.*6. Menoch.
*d.cons.*187. *n.*20. Giurba *ad Consuetud. Meſ-
ſan. cap.*3. *Gloſs.*12. *an.*13. *par.pr.* vltrà Bar-
boſ. *de diction.*& authoritates plena manu ab
eo allatas,& aſſentitur Excellentiſs. D. meus
Altogradus ex aduerſo ſcribens, cui liben-
tiſſimè in hoc ſubſcribo. Alter verò caſus ex-
ponitur clarus in ſequẽtibus immediate ver-
bis: *Verumtamen ſi eſſent filij ex duobus ma-
trimonijs*

Digitized by Google

trimonijs vel ex pluribus. Tertius tandem nempè quando ex primo tantùm matrimonio filij remanent, verbis efficaciſſimis, & vniuerſalibus exprimere decreuere ſtatuẽtes per verba ſequentia, *& ſemper in quolibet caſu muliere præmoriente in matrimonio ſine filijs, &c.* Multum enim vrget ad declarandam diſponentium voluntatem illa dictio *ſemper*, quę omnes caſus quomodolibet contingibiles prędeceſſus mulieris abſque filijs ſecundi
30 matrimonij ſua natura comprehendit, & includit *l. ſemper ff. de reg. iur. gloſ. in l. 2. ff. ſolut. matrim.* Pariſ. *conſ.* 90. *vol.* 2. Bero: *conſ.* 80. *nu.* 9. *vol.* 2. vbi quod importat idem, ac ſi dicatur *omni caſu, omni tempore*, nec differt à dictione quandocunque Tiraq. *de retract. conuent. glo.* 2. §. 1. *nu* 10. Cephal. *conſ.* 40. *nu.* 5. & habet naturam vniuerſalis affir-
31 matiuæ Salycet. *l. pr. in princ. C. quomodo, & quando Iudex*. Tyraq. *de retractu conſang.* §. *pr. glo.* 9. *nu.* 221. & præ omnibus allegaſſe ſufficiat Barboſ. *in diction* 361. & pleniſſimè quoque Gratian. *cap.* 621. *nu.* 18. & 19. Et ne ſiſtendo generalitatem ſermonis in ea dictio. ne *ſemper* tantummodo, dubitari poſſet an tantùm perpetuitas temporis, vel etiam caſuum diuerſitas per illam denotaretur iuxtà
32 doctrinam Iaſ. *in l. pr. n.* 35. *ff. ſolut. matrim.* & latè tradita per Boer. *dec.* 158. ſtatim, & immediatè ſubiunxerunt alia verba *in quolibet caſu*, quę dictio *quolibet* de ſua natura etiam ipſa vniuerſalis eſt, & apta comprehẽdere caſus omnes contingibiles in materia
33 de qua agitur latè Barboſ. *diction.* 320. *nu.* 1. & 10. & extendit etiã diſpoſitiones ad caſus, qui aliàs ex propria diſpoſitione non veniſent ſecundùm gloſſ. *in l. omnes ſanct. textu in*
34 *vers. Quolibet aliàs C. de quadriennal. præſcript.* & venire ſub ea impropria, & differentia ab antea expreſſis voluit Alex. *conſ.*
35 155. *lib.* 4. & Iaſon. *conſ.* 63. 3. *col. vers. Con. firmo*, quos ſequitur Menoch. *conſ.* 35. *n.* 22. & latiùs in terminis ſtatuti pluribus relatis docet Fenzon. *ad Statut. Vrbis ad cap.* 196. *lib. pr. nu.* 8. Quæ geminatio verborum vniuerſalium *ſemper, & in quolibet caſu* inſimul ad idem prolatorum arguit eo magis præciſam, & deliberatam ſtatuentium voluntatem comprehendẽdi nõ modo caſũ exiſtentię filiorum primi matrimonij tantum, ſed omnes
36 alios, qui aliàs excogitari, vel fingi poſſent argumento, *l. Baliſta ff. ad Trebell.* Bart. *in l. cum ſeimus C. de agricol. & cenſitis lib.* 11. Dec. *conſ. pr. nu.* 6. & plures ad hoc cumulat Becc. *conſ.* 24. *num.* 24. *& ſeq.*, & in ſpecie quod iſta verba *ſemper, & omni caſu* inſimul iuncta vim habeant includendi caſus omnes quoquo modo ſucceſſibiles trad. Carpan. *ad Statut. Mediol. cap.* 280. *num.* 5. Verùm non ſemper, & omni caſu cõſequeretur maritus dimidiã dotis, prout ſtatutum voluiſſe clarũ eſt, ſi lucro priuaretur in caſu exiſtentiæ filiorum primi matrimonij, at potius aliquis caſus ab iſta generalitate remaneret excluſus contra naturam prædictarum vniuerſalium dictionum, quod aduerſus legum dictamina firmare haud ſapiẽtis eſſet. Et propriùs accedendo in puncto ſuper ſtatuto Mutinenſi in quo aderant ea verba *omni caſu* ità con-
37 ſuluit Roman. *conſ.* 44. *nu.* 5. *&* 6. vbi in fine dicit per dicta verba *omni caſu* perindè haberi, ac ſi ſtatutum ſpecificè dixiſſet, quod etiam exiſtentibus filijs primi matrimonij ſecundus maritus præmoriente vxore medietatem dotis lucretur, quem ſequuntur Dec. *in cap. Sedes col.* 6. *de reſcriptis*. Cur. Iun. *conſ.* 45. *nu.* 4. & idem Dec. *in conſ.* 76. *col.* 2. *& in l. omnia in princ. ff. ſi cert. pet.*, præcæteris clariùs diſtinguendo tradit Berous *q. familiar.* 119. *nu.* 5., vbi poſt conſtitutionem triũ caſuum ita loquitur; Si ſtatutum dicat maritum lucrari partem dotis etiam extãtibus filijs primi matrimonij, tunc ſumus, inquit, in claris, ſi non indefinitè dicat maritus lucretur dotem mortua vxore, tunc dubitabilis eſt articulus, & fortè præualere poſſet opinio contraria marito exiſtẽtibus filijs primi matrimonij, quæ eſt Iacobi Butrigari, Baldi, Bartoli, Salycet. *in d. l. hac Edictali*, ex quo enĩ ſimpliciter loquitur, interpretandum eſt iuxtà diſpoſitionem, & terminos eiuſdem *l. hac Edictali*. Si vero ſtatutũ dicat maritus lucretur dotẽ *omni caſu* nõ exiſtentibus filijs eiuſdem matrimonij, pro vt loquitur ſtatutum, de quo agimus, & tunc ambigendum nõ eſt ob huiuſmodi vniuerſalia verba derogatum fuiſſe diſpoſitioni *d. l. hac Edictali*, & maritũ lucrum ſtatutarium conſequuturum eſſe non obſtante exiſtentia filiorum primi matrimonij, & ſic diſtinguendo conciliat opinionem Ber. *in q. prædicta* loco allegato, & ſic pariter diſtinguunt materiam noſtram Boer. *deciſ.* 113. *per tot.* & Socc. Sen. *conſ.* 53. *vol.* 3. Si enim voluiſſent ſtatutorum compilatores filios primi matrimonij impedire lucrũ, dixiſſent vxore præmoriente ſine filijs vir lucretur dimidiam, defuncta enim cum filijs maritus excludebatur, ſed conſulto, poſtquam dixerunt *Vxore præmoriente ſine filijs*, addiderunt ea verba *eiuſdem matrimonij*, vt à diſpoſitione excluderent filios primi matrimonij, vt benè in puncto conſiderat Socc. *dicto conſ.*

conſ.53. ſub nu.5. verſ. Hanc concluſionem,
aliàs dicta verba *eiuſdem matrimonij* eſſent
38 ſuperflua, quod nõ eſt in ſtatutis admittendũ,
vt ipſe Socc. firmat, & habita prædicta diſtin-
ctione ſequitur Cephal. *conſ.300. nu.7.* & la-
tè eodem modo, quo Berous, Pariſ. *conſ. 91.*
par.3. per tot. & præſertim *nu.18. 19. 20.* &
adducit *nu.25.26.27.* & exornat etiam pon-
derationem prædictam Socc. ſuper dd. ver-
bis *eiuſdem matrimonij*, & in ſuo caſu non
aderant verba prædicta *omni caſu*, nec mi-
nùs alia verba vniuerſalia, & *nu. 46.* refutat
Iaſ. qui contra Rom. tenere videbatur in
Auth. præterea C. vnde vir. & vxor. Rol. *conſ.*
62. nu.28. vol.3. plures adducit, & ſequitur
Gratian. *cap.463. nu.21.* Mantic. *de tacit. lib.*
12. tit.20. n.28. Carpan. *ad Statut. cap. 298.*
num. 313. verſ. Cenſetur.

Et meritò quidem nàm generalitas vni-
uerſalitaſq. verborum operatur idem, quod
ſpecifica nominatio, & effectum eũdem ope-
ratur diſpoſitio generalis, aut vniuerſalis
quoad comprehenſa ſub genere, & quamli-
bet eius ſpeciem, quantum ſpecialis quo ad
39 ſuam ſpeciem *l. iure militari ff. de militar. te-*
ſtam. l. ſi duo in fin. & ibi Bartol. *ff. de admi-*
niſtr. prætor. Roman. *conſ.44. ſub nu.6. in*
fin. Camill. Medic. *conſ.50 n.15.* & expreſ-
ſum ſatis dicitur illud, quod verbis genera-
liter includitur Bartol. *in l. prætor 20. nu.1. ff.*
40 *de op. noui nunciat.* Becc. *conſ.14. nu.15.*, ni-
hilq; intereſt inter id, quod in indiuiduo ex-
primitur, & id quod virtualiter elicitur ex gene-
41 ralitate ſermonis. Crauett. *conſ.149. nu.11.*
latè Surd. *cons.181. num.42.*, & latiùs *cons.*
143. nu.19.20. Quod fortiùs, & veriùs di-
cendum eſt in caſu noſtro, quia dicta verba
ſemper, & in quolibet caſu non fuere appoſi-
ta in principio diſpoſitionis, ſed potiùs in
fine poſt enumerationẽ aliquorum caſuum,
ex quo indubitanter ſequitur nullo modo ad
caſus ſuperiùs expreſſos, & nominatos re-
ferri, reſtringiq; poſſe, ſed ſtare ampliatiuè,
& vniuerſaliter ad omnem caſum in antece-
denti diſpoſitione ſpecialiter non indicatum,
& quolibet modo in hac materia contingi-
bilem, ſic in puncto ſuper dd. verbis *& ſem-*
per poſitis poſt aliquorum caſuum dinume-
rationem vim facit, & rationibus autoritati-
buſq. comprobat declarando Statutum Vr-
42 bis. Fenzon. in voto edito *ſuper cap.51. n.4.*
5. fol. mihi 339.

Quamobrem, aut velimus præter expreſ-
ſos in antecedenti parte Statuti plures alios
dari quoque caſus reſtitutionis dotis à ma-
rito faciendæ ob præmorientiam vxoris, &
omnes vtique comprehendentur, tàm vigo-
re generalitatis dictarum dictionum, quam
etiã neceſſariæ amplificationis, & extinctio-
nis, quàm inferunt attento modo, & parte
diſpoſitionis, in qua fuerunt à ſtatuentibus
deſcriptæ: ſiuè concedimus præter duos ex-
preſſos vnum tãtum remanere caſum, nempè
exiſtentiæ tãtùm filiorum primi matrimonij,
prout ſic eſſe exiſtimo, & adhuc fateri neceſ-
ſe eſt ad illum caſum in ſpecie directa fuiſſe
verba, & clauſulas vniuerſales prædictas, aut
omninò ſuperflua reddi, & inutilia, cum ſu-
pradicti caſus maiori non egerent explica-
tione, vti extenſa oratione propoſiti, & e-
narrati, quod non eſt omninò ferendum in
43 ſtatutis; quorum vel minima verba aliquid
operari debent Rolan. *cons.61. nu.14. lib.3.*
Barz. *dec.26. nu.24. & deciſ.109. nu.12. 13.*
Et eò magis quia cum mediante ſupradicta
indefinita loquutione Rubricæ promiſerint
omnes caſus reſtitutionis dotis amplecti da-
ta intẽtione defraudarẽt, quia nõ ſuper om-
nibus diſpoſitionem Nigri feciſſent, ſed v-
num omiſiſſent, quod credendum non eſt ex
ſupra dictis, & comprobatis.

Hæc autem omnia rationibus adeò claris,
& ſolidis munita fundamentis dilui nequa-
quam poſſe mihi ſuadeo argumentis, vel in-
genioſiſſimis Excellentiſſ. D. mei Altogradi
qui in tranſmiſſa mihi Conſultatione, ait
animaduertenda eſſe verba dicti Statuti, ibi,
Si Vxor alicuius deceſſerit in matrimonio filijs
vel filiabus ex eodem matrimonio non relictis,
vel ex alio infra annum, quo iuerit ad mari-
tum, vel poſtea quandocunq. eius vir medieta-
tem Dotis reſtituat ijs, quibus reſtituenda fue-
rat de iure, & aliam medietatem lucretur ipſe.
Ex quibus conſequi videtur, vt vir lucretur
hanc medietatem dotis, oportere nõ exiſtere
filios eiuſdem, vel alterius matrimonij. Cum
illi ablatiui abſoluti *filijs vel filiabus non re-*
lictis ex eodem matrimonio, vel ex alio, &
illud participium *non relictis* conditionem
expreſſam faciant, & quidem negatiuam exi-
ſtentiæ filiorum, tam eiuſdem, quam ex alio
matrimonio ad incluſionem lucri prædicti.
44 vt de ablatiuis abſolutis eſt text. *in l. eni ctis*
ff. de vſur, trad. Bartol. *in l. pr. in 7. q. ff. de*
conditionib. & demonſtr. Iaſ., Ripa, & alij *in*
rubr. ſolut. matrim. Calderin. *cons. pr. de ver-*
bor. ſignificat. per totum, aliàs *cõſ.544.* Alex.
conſ.119. nu.pr. vers. Quia, lib.3. Corn. *conſ.*
56. nu.4. & conſ.216. nu.7. lib.1. Riminald.
45 Iun. *cons.37. n.9.* ſiuè proferatur ab homine
ſiuè à lege, vel ſtatuto Rain. de Forl. *cõs.601.*
inter *cons.* Signorol. *nu.14. vers. Et hoc ſic*
probo

probo. Pariſ. *conſ.34. nu. 6. & cons. 59. nu.3.*
46 *lib.3* Tuſch. *pract. quaſt. concl. lit. A. concl.*
32. nu.7. Et de participio addito verbo fu-
turi temporis vt hic, quod conditionem fa-
ciat, docet Bart. *in l.1. nu.34. ff. de condit. &*
demonſtr. Alex. *conſ.2. nu.15. verſ. & quod*
ita lib.4. Ruin. *cons.114. nu.4. lib.3.* Menoch.
conſ.494. num.201. Si igitur ſub iſta condi-
ctione non exiſtẽtiæ filiorum ex eodẽ, vel ex
alio matrimonio vir ſecundus admittitur ad
lucrum, Ergo ſub contraria cõditione exi-
ſtentię filiorũ eiuſdẽ vel alterius matrimonij
ab eodẽ lucro excludetur, cum datũ ſub vna
cõditione ſub cõtraria cenſeatur adeptũ, aut
47 nõ datũ Soc. *in rubr. ff. de his qua pęna nom.*
verſ. Secundo casu. Corn. *in l.1. col.1. cod. tit.*
Rim. Iun. *conſ.116. num.35.* Gonzal. *ad reg.*
Cancell. de menſib. & alter. Gloſs.43. num.122.
in puncto Ruin. *cons.59. nu.14. lib.3.* Itaque
exiſtentia filiorum primi matrimonij mulie-
ris excludat ſecundùm eius virum à lucro
dotis tam &ſi ex eodem matrimonio filij nõ
ſuper ſint. Ruin. *d. conſ.59. nu. 14. per tot.*

Et propterea, vt addit, tota hęc cõditio pro
admiſſione viri ad lucrũ eſſet verificãda ſu-
mẽdo interpretationẽ ex vniuerſo negatiuè,
vt minùs recedatur à diſpoſitione iuris co-
munis, hoc eſt, quod vir lucretur, ſi non ex-
titerint filij ex eodem vel ex alio matrimo-
nio, adeò vt exiſtẽtia quoque filiorum primi
48 coniugis mulieris excludat virum à lucro,
Gloſs *fin. in l. quamuis C. de impub. & aliis*
ſubſtitut. & in l. hoc articulo ff. de hared. inſtit.
cum Gloſſ. DD. comuniter *in dicta l. quamuis.*
Bart. *in l.1. ff. de vulgar. & pupill.* Bart., An-
gel., Caſtr. & alii *in l. heredes mei §. cum ita*
ff. ad Trebell. latè Ruin. *cons.52. nu.1.2.3. &*
ſub nu.4. verſ. Non recedendo ab opinione Bar-
toli, & nu.5. lib.3. idem Ruin. *in d. §. cum ita*
num. 50.

Etenim primò reſpondetur, iſtud argu-
mentum à contrario ſenſu eſſe tacitam, & in-
terpretatiuam, non autem expreſſam diſpoſi-
49 tionem ſtatuti, vt *in l. final. in princ.* & ibi
gloſſ. ff. de legat.2. Bartol. *in l. omnes populi*
nu.61. ff. de iuſt. & iur. Cephal. *cons. 300.*
num.16. Et proindè non poteſt adaptari in-
terpetrationi Statuti noſtri, in quo adeſt ex-
preſſa, & ſpecifica diſpoſitio, vt ſupra proba-
uimus in caſu, cuius deciſionem ſumere intẽ-
ditur, ex tacita reſultante ex argumẽto præ-
50 dicto, ceſſat enim ſemper tacitum vbi adeſt
expreſſum *l. maritus C. de procurator.* Surd. *cõſ.*
157. nu.22. latè Barboſ. *axiom. iur.89. nu.3.*
& in terminis ſtatutorum tradit Bald. optimè
cons 95. ſub nu.2. lib.4. & meliùs inquit Mã-
tica *de tacit. lib.2. tit.14. ſub nu.28.*, delumi
non poteſt hoc argumentum ad derogatio-
nem expreſsæ diſpoſitionis, quę poſtea ſe-
quitur, cum manifeſtè pateat, quod huiuſ-
modi tacita diſpoſitio, vt aſſeritur, ex mo-
do prædicto arguendi reſultans directè con-
trariaretur voluntati ſtatuentium in ſubſe-
quenti parte eiusdem ſtatuti per verba adeò
prægnantia, & enixa explicitæ, quo caſu fieri
nequaquam poſſe huiuſmodi illationem, vel
argumentum deducitur ex Mantic. loco ci-
51 tato, & latiſsimè comprobat pluribus cumu-
latis Riminald. *in l. pr. n.412. ff. de officio eius,*
quem ſequitur aliis ſuper additis Rot. Rom.
apud Burati. *dec.477. nu.6. verſ. Addebatur,*
& repetit *dec.863. nu.15. 16.*

Licet re vera iſtud argumentum in propo-
ſito themate ſua naturali vi non inſerat eam
excluſionem mariti in caſu exiſtentię filiorũ
primi matrimonij à lucro ſtatutario, quã vi-
deo præſupponi authoritate pręſertim Ruin.
52 qui in *conſ.58.* datur in puncto. Vidi enim
Ruinũ eiusq; cõſultationis ſingula verba ſtu-
dioſè perpendi; Et ex eo tantum deducere
potui, quod ſi ſtatutum lucrum viro imper-
tiatur in caſu, quo non extent filiæ ex eodẽ
vel ex alio matrimonio, ſequitur dicendum à
contrario ſenſu, quod filiis extantibus lucrũ
non concedit (vt ipſemet ſermocinatur ſub
nu. potiſsimè 17.) Benè tamen in continẽti
ſe declarando Ruin. addit; Quod non idcir-
cò remanet maritus excluſus ab huiuſmodi
lucro, quia ex tacita diſpoſitione contraria
exiſtentibus filiis non vocetur ad lucrum,
cum veriùs, & propriùs dicendum ſit in caſu
contrario non vocatus, non autem excluſus;
Verum quia Statutum, ſuper quo conſuluit
in parte ſequenti nihil prorsùs in ſenſu di-
recto diſponebat circa lucrum prædictum, &
ſic caſus vt omiſſus remanebat ſub ſimplici
diſpoſitione iuris comunis, conſequenter
etiam maritus excluſus remanebat à diſ-
poſitione iuris comunis, non autem ſtatuti
vt indicant eius clara verba *in d. cons.58. sub*
nu.7. ibi. *Quia ergo Statutum dicto caſu tan-*
tùm includit Maritum ſatis dicitur illum ex-
cludere in caſu omiſſo, & ità præſupponit, vt
dicebam, in caſu contrario nullam adeſſe iu-
ris municipalis diſpoſitionem, & eſſe caſum
omiſſum, quod etiam clariùs confirmat in
ſequentibus verbis, ibi. *Et quamuis etiam*
non dicatur tunc propriè maritus excludi, ſed
non vocari, & dicantur filij admitti de iure
comuni non ex forma Statuti, & infra etiam
clariùs ibi. *Et licet non dicatur excludi pro-*
priè per ſtatutum, tamen Ius comune illud ex-
cludit. Statutum enim non vocauit in illo
caſu, & in alio non diſpoſuit, & propterea,
vt

vt omiſſus ſubiacet diſpoſitioni iuris comu-
nis, à quo plenum ſaltem lucrum ei denega-
53 tur; & propterea dicit Peregrin. *in conſ.* 144
nu. 6. *lib.* 5. ex authoritate Dec. *in l. pr. ff. de
offic. eius*, quod inter excludere, & vocare da-
tur quoddam medium, ſcilicet filijs extanti-
bus ex primo matrimonio Statutum nõ vo-
cat, ſed nec etiam excludit, vndè ſi in eodẽ
caſu contrario in alia parte diſponat, ſtabitur
eius diſpoſitioni, ſin autem omiſerit, & reli-
querit diſpoſitioni iuris comunis, illud erit
ſeruandum, concludens ex hoc ſequẽdo ver-
ba Decij, quòd per argumentum à contrario
ſenſu benè ceſſet illud, quod in ſenſu directo
diſponebatur, non tñ à contrario ſenſu noua
inducit diſpoſitio, & meliùs in ꝓpoſito aliàs
loquutus fuit idem Dec. *in conſ.* 282. *ſub nu.* 5.
declarando doctrinam Bart. *in l.* 2. §. *viden-
dum ff. ad Tertull.* vbi conſuluit ſuper Statut.
54 Mediol. per quod filijs comunibus non ex-
tantibus maritus admittebatur, & ad propo-
ſitum concludit, quod liberis comunibus ex-
tantibus maritus non admittebatur à ſtatuto,
ſed nec etiam excludebatur; Secùs autem
dicendum eſt in caſu noſtro, in quo Statutum
minimè reliquit diſpoſitioni iuris comunis
caſum exiſtentiæ filiorum primi matrimonij
tantùm, ſed veriùs ſuper eo quoque diſpo-
ſuit ad fauorem mariti, vt ſupra vidimus, &
propterea arguendo etiam à cõtrario ſenſu
modo, quo arguit D. meus, ſequeretur ad
ſummum, quod D. Eques Carolus ex iſta
prima parte Statuti non uocaretur ad acci-
piendam dimidiam dotis vxoris prędefun-
ctæ, quod nos concedimus, cum ſuã inten-
tionem fundet in ſequenti parte ſtatuti, vbi
cum ſit in hoc caſu expreſsè vocatus, dici nõ
poteſt excluſus, quod nobis ſufficit.

Hæc autem omnia in controuerſiam dedu-
cta ſunt conceſſa formatione argumenti eo
modo, & methodo quo cõcipitur in Conſul-
tatione Excellentiſs. D. Altogradi tranſmiſ-
ſa, verùm iudicio meo eſt omninò æquiuoca
& fallax huiuſmodi arguendi forma, Statu-
tum enim, vt dixi, pręfigurat in principio ſuæ
diſpoſitionis caſum mixtum non exiſtentiæ
filiorum primi, & ſecundi matrimonij, vt eli-
citur ex illa dictione *vel*, quę in coniuncti-
uam reſoluitur, vt probaui nus authoritati-
bus præſertim in contrarium adductis, & ſic
pernecesse requirit ad verificationem ca-
ſus ibi deſcripti concurſum vtriuſque copu-
lati, videlicet filiorum primi inſimul, & ſecun
di matrimonij, & ſufficiat allegare Barboſam
55 *diction.* 110. *per tot.*, & meliùs declarat ad
propoſitum ipſemet D. Altograd. *in ſuo conſ.*
64. *lib.* 2. *ſub nu.* 8. *verſ. Propterea*, vbi quod
55 ſi ſtatutum vocat ad hæreditatem defunctæ
perſonæ copulatiuè fratres, & fratrum filios
ad excluſionem fœminarum, pro verificatio-
ne huiuſmodi excluſionis reſoluit opus eſſe
neminem deficere, & ſic adeſſe tempore ſuc-
ceſsionis concurſum vtriuſque copulati, fra-
trum ſcilicet, & filiorum fratrum, quod ego
latiſsimè declaraui in mea Cõſultat. 81. lib.
pr. Et ſic è conuerſo dicendum eſt in caſu
noſtro, quod dùm ſtatutum vocat maritum
filijs non extãtibus ex eodem, & ex alio ma-
trimonio, requirit non exiſtentiam vtriuſque
copulati ad verificationem huiuſmodi lucri;
Quę veritas eò clariùs, & apertis oculis, vt
ita dicam, legitur in capitulo ſequenti eiuſ-
dem ſtatuti; poſtquam enim primum caſum
deſcripſit ſtatutum his verbis. *Si vxor de-
ceſſerit in matrimonio filiis, vel filiabus ex eo-
dẽ matrimonio nõ relictis infra annũ, &c. vir
medietatem dotis reſtituat, &c. & aliam me-
dietatem lucretur ipſe*. Statim & immediatè
ſubiunxit alium caſum ex diametro contra-
riũ his verbis. *Verumtamen ſi eſſent filię ex
duobus matrimonijs, &c., dos diuidatur, &c.*
quę dictio *verumtamẽ* poſita immediatè poſt
primũ caſũ, & in principio deſcriptionis, ſe-
cũdi caſus nõ modo de expreſſa diſpoſitione
ſuper eodẽ caſu nõ loquitur, ſed in cõtrario
ſẽſu à primo, cum illa dictio *verumtamen* ſit
56 eadem, & inferat eundem ſenſum, quem di-
ctio *verum, ſi vero, ſed*, & ſimile, vt ha-
betur ex Ambroſio Calepino in verbo *ve-
57 rum*; quarum dictionum licet propria na-
tura ſit præcedentibus aduerſari *l. hoc am-
plius* §. *de his autem ff. de damn. infect.* Iaſ. *in
l. eadem* §. *ſi is qui duplum nu.* 1. *ff. de verbor.
obligat.* latè Barboſ. *diction.* 47. *num. pr.*
Aduerſantur tamen eodem retento themate,
& ijſdem omninò terminis, in quibus loqui-
58 tur oratio præcedens, cui aduerſatur, vt per
gloſſ. *vltim. in l. mariti* §. *final* vbi etiã Barr.,
Ang. & alij *ff. de adulter.* Socc. Iun. *conſ.* 83.
nu. 15. 16. *vol. pr.* Gratian. *cap.* 539. *num.* 25.
Cyriac. *controu.* 400. *nu.* 121. vbi plures, Rot.
Ro. *dec.* 438. *n.* 28. *to. pr. p.* 4. *recent.* & definit
caſum contrariũ earũdem met perſonarũ nu-
59 mero, & qualitate in præcedenti expreſſarũ
Barbat. *de diuiſ. fructuum lib.* 2. *cap.* 14. *nu.*
44., & eas propterea comuniter vocant DD.
coniunctiones aduerſatiuas, quaſi directum,
60 & contrarium ſenſum eiuſdem caſus coniun-
gant, vt inquit gloſſ. *vlt. in d. l. mariti* §. *final.
ff. de adulter.* Bald. *in l. omnis populi ſer. nu.*
72. *verſ. Item vnum caput ſtatuti ff. de iuſt. &
iur.* Natt. *conſ.* 570. *nu.* 9. Cyriac. *d. controu.*

400.

Digitized by Google

400. *nu.* 19., ſiue potiùs continuatiuas, eas
appellat Rota in citata *deciſ.* 428. *num.* 28.;
61 Dum ergo in capite ſequenti, & præcedenti
aduerſatiuo loquitur ſtatutum promiſcuè, &
copulatiuè de filijs primi, & ſecũdi matrimo-
nij, vt legitur ibi. *Verumtamen ſi eſſent filii ex
duobus matrimonÿs, &c.* conſequenter etiam
eodem modo capienda eſt præcedens ſtatuti
diſpoſitio, cum ſubſequens Statuti pars an-
tecedentem declaret, caſu quo dubium ha-
62 beret Ruin. *conſ.*74. *nu.*9.10. *lib.*2.& in pun-
cto ſic concludit omninò videndus Socc.Sen.
*cons.*52.*ſub nu.*6.*verſ.Ex quo infero*, quod
eodem modo loquitur in antecedenti capitu-
lo, & hoc firmat ſtante præſertim dictione
illa affirmatiua, vndè ſi in ſecunda parte,
dum voluit ſtatutum deſcribere eundem,
caſu quem in prima, ſed ſub ſenſu con-
trario, poſuit caſum præmorientis vxoris
relictis inſimul filijs ex primo, & ſecun-
do matrimonio ſequitur neceſſario dicen-
dum, quod in prima parte caſum conſtituit
præmorientis vxoris non remanentibus fi-
lijs inſimul ex primo, & ſecundo matri-
monio.

Hoc igitur pro conſtanti poſito (pro vt
re vera negari poſſe nõ video) quod Statutũ
deſcribat ibi caſũ mixtũ nõ exiſtẽtię copula-
tiuè filiorũ primi, & alterius matrimonij ma-
nifeſtè detegitur fallacia argumẽti à contra-
rio ſenſu deſumpti, ſi enim in ſenſu directo
dicit ſtatutum, quod maritus lucretur dimi-
diam dotis non concurrentibus, nec rema-
nentibus inſimul filijs ex primo, & ex alio
matrimonio; Vtiq. in ſenſu contrario dicen-
dum eſt, maritum non lucrari exiſtentibus
filijs ex primo inſimul, & ex alteri9 matrimo-
nio; pro ut benè ſtatutum ipſum, vt omnem
tacitum ſub intellectum, & arguendi occaſio-
nem tolleret, ſe ipſum declarauit, & ex ſe po-
ſuit immediatè, & explicitè caſũ in ſenſu cõ-
trario, & aduerſatiuo; non autem erit ſen-
ſus, prout inducitur ex aduerſo, quod exi-
ſtentibus alternatiuè filijs ex primo, vel ex
alio matrimonio non lucretur maritus dimi-
diam dotis, &, vt ſupra dixi, ceſſat diſpoſitio
tacita procedens ex argumento à contrario
ſenſu, vbi expreſſam habemus; & quatenùs
63 ſumendum eſſet hoc argumentum, deducen-
dum tamen eſt limitatè, & eius reſpectu dũ-
taxat, ꝙ in ſenſu directo continetur. Dec.
*conſ.*110.*nu.*5.6. & ſumendum eſt ad limites
verborũ in ſenſu directo expreſſorũ. Decian.
*conſ.*27. *nu.*13. *vol.*5. Tob. Nonn. *conſ.*90.
*nu.*14. latè proſequitur Barboſ. in locis co-
munibus argumentorum, *argum.*27. *nu.*3.4.

neque deducendum eſt, vt faciebat D.Con-
ſulens, ab vna tantùm parte, & membro bi-
bembris antecedentis; ſed à toto antecedẽ-
te bimembri, & reſpectu totius orationis no
64 autem dimidiæ. Socc.Sen. *conſ.* 207. *nu.* 12.
*vol.*2. Mantic. *de tacit. lib.*2. *tit.*14. *nu.* 2. ſo-
nant enim diuerſimodè, & diuerſum caſum
conſtituunt, ſi diſiunctiuè, aut copulatiuè ſu-
mantur illa verba *ex primo, vel ex alio*, vt in
principio dixi, & proindè de vno ad alium
65 caſum argui non poteſt. Grat. *conſ.*85. *nu.* 9.
*lib.*1. Socc.Iun. *conſ.pr. nu.*22. *lib.*1., & ca-
ſus exiſtentiæ filiorum primi matrimonij tã-
tummodo eſt caſus ſimplex, exiſtentia autẽ
filiorum tàm primi, quàm ſecundi matrimo-
nij reddit caſum mixtum, & proindè de ſim-
plici ad mitum inferri non poteſt in Statutis.
66 Bald. *in l.omnes Populi* 9. *nu.*67. *ff. de iuſt. &
iur.* Iaſ. *in §.omnium nu.*29. *verſ.Pro hac de-
ciſione Inſt. tit. de action.* Picus *ad Statut.Vr-
bis lib.pr. cap.*151.*gloſ.*2. *nu.*18. & in puncto
dicit Pract.Papienſ. *in forma libelli pro legato
rei ſingularis nu.*81.*fol.mihi* 443., vbi quod
ſi ſtatuto caueatur virum lucrari dotẽ mor-
tua vxore ſine liberis ex primo matrimonio,
huiuſmodi lucro non fieri locum pręmoriẽte
vxore ſuperſtitibus liberis ex primo, & etiã
ex ſecundo matrimonio, *Quia*, inquit, *per
huiuſmodi ſtatutum ſolùm in vnum caſum ma-
ritus ſibi ipſi lucratur dotem, videlicet quando
vxor moritur ſine liberis ex primo matrimo-
nio, cum autem moritur cum liberis ex primo,
& ex ſecundo, iſte caſus eſt ab eo omiſſus*, nec
admittit Papienſ. argumentum à contrario
ſenſu, quia cum moritur cum filijs ex primo,
maritus dotem non lucratur, & meliùs etiã
in indiuiduo animaduertit Pariſ. *citato conſ.*
91. *n.*42.43., quoniam, inquit ipſe, eſt diuerſa
ratio de vno caſu ad alium, nempè quando
nulli extant ex ſecundo matrimonio, ſed tan-
tùm ex primo, & quando extant tantummo-
do filij ex primo, item, & quando extant ex
vtroq., & meritò concludit *nu.*44. de caſu
ad caſum arguendum non eſſe. Sed certè
mirari non deſino, quomodo D.Altogradus
non animaduertit, quod dum explicat vim
illius dictionis *vel*, conatur oſtendere, &
multis probat authoritatibus veriſsimiſq; ra-
tionibus ſtare ibi coniunctiuè non autem di-
ſiunctiuè, vel alternatiuè, dum autem inducit
argumentum à contrario ſenſu illa vtitur tã-
quam alternatiua, non tanquam coniuncti-
ua, pro vt eam eſſe firmauerat, & ex his ma-
nifeſtè reſponſum apparet obiectis in con-
trarium inductis, & hic potiſsimum ſublatũ
remanet, quod dicebatur de contrarietate,

& correctione ſtatuentium ex ſequentibus
verbis *ſemper,& omni caſu* reſultante, poſito
enim quod ſupra in prima parte non fuerit
aliquid diſpoſitum in caſu exiſtentiæ filiorũ
primi matrimonij tãtùm, dici nec etiam po-
teſt, quod hunc caſum poſtea amplectendo
contradixerit ei diſpoſitioni,quę antea ſuper
hoc non fuerat emiſſa, correctio enim præ-
ſupponit duplicem diſpoſitionem in eodem
caſu, & ſecundam à prima ex aduerſo diſcre-
pantem, vt patet ſenſui, & propterea etiam
nec iſta verba poſteriora interpretationem
habere debent ab antecedentibus, in quibus
agitur de terminis omninò diuerſis, & ſepa-
ratis ab iſtis.

Inanis autem videtur eſſe omnis labor pro
deducenda diſpoſitione Statuti ex ipſiuſmet
verbis in caſu exiſtentiæ filiorũ,de quo prin-
cipaliter agimus, non modo quia clara ſunt
verba ex ſupra dictis, & in claris nõ eſt opus
extranea interpretatione. Verùm quia idẽ
Statutum iamdiù declarauit Populus Piſciẽ-
ſis, cum in ſimilibus caſibus, qui paſſim, &
dietim contigere, ſemper obſeruauit, &
tradidit marito dimidiam integram dotium
abſque aliqua legitimæ detractione, vt ex
caſibus præſertim exhibitis in informatione
facti percipi clare poteſt, qua ſtante conſue-
tudine, & comuni practica ſublatum eſt om-
ne dubium, & clarum redditur, quod dictũ
Statutum comprehẽdit etiã caſum exiſten-
tiæ filiorum primi matrimonij tantùm, ſi nõ
ex alio, ſaltem ex vi interpetrationis ab ob-
ſernantia deſumptæ, quia melior legum &
ſtatutorum declaratio in iure non datur, vt
67 eſt ad litteram, tex. *in l. ſi de interpretatione
37.ff.de legib.* & ibi Doct. omnes, quia, in-
quit, ibi Paulus Iuriſconſultus, optima eſt
legum interpres conſuetudo, latè Dec. *conſ.
11. nu.9.* Crauett. *conſ.201. nu.11.* Honded.
cons.92. nu.29. in prim., latiſsimè Maſcard.
*de general. ſtatutor. interpret. concluſ.2. n.139
140. 141.* Cephal. latè *conſ.323. nu. 66. 67.*
vbi ſtante ſtatuto Mutinenſi, vt decedente
68 aliquo inteſtato ſuccedant agnati maſculi
ptiores in gradu vſque ad quartum gradum
concludit vtrinque coniunctum præferri cõ-
ſanguineo tantùm, quia ſine contradictione
in Ciuitate Mutinæ praticatum fuerat pro
vtrinque coniuncto,& ſuper eodem facto eſt
conſ. Bertazol.22., vbi vim facit in obſeruã-
tia prædicta, & allegat in facto quatuor ca-
ſus ſucceſſionum,in quibus fuerat ſic practi-
catum, plures etiam allegat Rouit. *in Prag-
mat. Neap, rubr. de appell. num.15.16.* quod
enim apparet ita fuiſſe vſu receptum,clarũ eſt
argumentum, quod ità etiam voluerint ſta-
tuentes conſtituere Galganett. *de cond. &
demonſtr. par.pr.cap.8. nu.60. 61.* Viuius *dec.
484. nu.9.* Monac. latiſſimè *deciſ. Florent.47.
nu.2.3.* vbi authoritate Brun. *de Statut. fœmi-
nar. excluſ. art.15. quæſt.7.* dicit ſtatuta fœmi-
narum excluſiua,quo caſu ſint excluſæ à ſuc-
ceſſione, quo verò admiſſæ per ſtatutũ, iudi-
candum eſſe ſecundum conſuetudinem ob-
ſeruatam in loco, vbi viget ſtatutum latè Io-
ſeph Ludouic. *in ſuis concluſ. conclus. 38.
illation. 20. & illation.23.* & meliùs Rot. Rõ.
*dec.256. nu.6. & decis.574 nu.3. par. 2. di-
uerſor.* & coram Burat. *deciſ.647. nu.10.11.*,
cui obſeruãtiæ ſtandum eſt in caſibus ſimili-
bus,etiam ſi interpretatio practicata non eſ-
69 ſet verior intellectui, Socc. Sen. *cons.145.
nu.2. lib.pr.* Galganett. *d.cap.8. nu.62.* Maſ-
card. *d.concl.2, nu.149.* Monach. *decis. Flo-
rent.47. nu.12.* Rot. Rom. *d.decis.256. nu.6.
& decis.574. nu.3.* Honded. *d.cons.92. n. 30.*
magis enim attenditur interpretatio deducta
ex obſeruantia, quam proprietas ipſa ver-
70 borum. Menoch. *conſ.390. nu.19.&* 20. vbi
plures, imò induci poſſe conſuetudinem cõ-
tra proprietatem verborum, & ea impro-
71 priando dixit Decian. *conſ.124. nu.30. lib. 3.*
& ſequitur Monac, *dicta dec.47. n.11.* Quod
procedit etiã ſi adeſſet in eadẽ Ciuitate par-
ticulare ſtatutum expreſsè vetãs allegari cõ-
ſuetudinẽ aliquã, cum intelligatur de cõſue-
tudine contraria, & derogatoria ſtatutis, nõ
72 autem de interpretatiua. benè Dec. *conſ.11.
nu.10.* Decian. *conſ.124. lib.3. n.28.* Ioſeph.
Ludouic. *concl. d.38. illat.24.* Socc. Iun *conſ.
38: nu.6: lib.pr.* Maſcard. *d.concluſ.2: nu.157.
158.* vbi alios, hæc enim propriè non poteſt
appellari conſuetudo, ſed potiùs aſſuetudo
vt ex authoritate Nicolai de Matt. benè põ-
73 derat Ant. de Butr. *in cap. fin. de conſuetud.
nu.47.* vbi plures inter vtramq. differentias
docet; cuius doctrinam benè ponderat. &
reaſſumit doctiſſimus Franciſc. de Pont. *in
ſuo conſ.41. in pr.vol. per tot.* & citat Alex.
Aret., Socc., & Crauett. qui eandem doctri-
nam ſequuntur, & nouiter eãdem diſtinctio-
nem tradidit Alderan. Maſcard. *in d. concluſ.
2: nu.139. 162.* Ex quo propterea ſequitur,
quod ad iſtam inducendam aſſuetudinem ne-
quaquam requiritur longitudo temporis, aut
alia requiſita ad conſuetudinem aliàs neceſ-
ſaria, cum ſolummodo ſufficiat, quod ità fue-
rit aliquo tempore, certiſq. caſibus obſerua-
74 tum. Dec. *conſ.11. nu.10. in fin.* optimè vi-
dendus Franciſc. à Ponte *in ſuo conſ.41. nu.3.
vol.pr.* ibi. *Non requiritur, vt illa obſeruan-*

tia

tia ſit per conſuetudinem præſcripta, quandò obſeruantia, ſeu conſuetudo non eſt contra legem, ſed interpetratiua legis, & ob id ſufficit adducere actus ſubſequutos ꝑ executione legis. Crauett. *conſ.* 201. *nu.* 12. Menoch. *conſ.* 390. *nu.* 18. Honded. *conſ.* 92. *nu.* 30. *lib. pr.* Maſcard. *d. concl.* 2. *nu.* 159. Monac. *deciſ. Florẽt.* 47. *nu.* 31. Rota *d. deciſ.* 256. *nu.* 7. *par.* 2. & *deciſ.* 574. *ſub nu.* 4. *p. pr. diuerſ.* Et ratio ea eſſe poteſt, quia huiuſmodi obſeruãtia nõ inducit nouum ius nõ ſcriptum contra ius ſcriptum, ſed declarat ipſam legem, quomodo ſit interpretanda, & propterea remanet lex ipſa ſic interpretata in ſua vi, & virtute eiuſ-
75 dem legis, non autẽ in virtute conſuetudinis, & nouæ legis Socc. *d. cons.* 145. *ſub num.* 2. Alderan. *d. concl.* 2. *nu.* 149. Monac. *d. dec.* 47. *nu.* 5. Rot. Rom. *d. deciſ.* 574. *nu.* 3. & *dec.* 256. *nu.* 7. *par.* 2. *diuerſor.* Et ſufficiunt duo, aut tres actus ad inducendam huiuſmodi obſeruan-
76 tiam. Maſcard. *d. concl.* 2. *n.* 171. Monac. *dec.* 47. *nu.* 31. & benè Dec. *cons.* 11. *ſub num.* 12. Quos nec eſt neceſſe fuiſſe in Iudicio diſcuſſos, & mediante ſententia deciſos, verùm ſat eſt, quod ij, de quorum intereſſe agebatur, ſic obſeruare, & ſtatutũ interpretare volue-
77 rint, benè Abb. *conſ.* 73. *ſub nu.* 11. *verſ. Et per hæc, & nu.* 12. *vol.* 2. benè, & clarè Deciã. *cons.* 124. *vol.* 3. *nu.* 26. Socc. Sen. *de comuni conſ.* 99. *nu.* 3. *verſ. Et licet.* & in materia lucri dotalis. Cæphal. *conſ.* 39. *nu.* 35. ſi benè legatur. ibi. *Nam in ambiguitatibus, quę ex legibus proficiſcuntur, conſuetudinem aut rerũ, &c.* Gilian. *ad Statut. Peruſ. in verbo Succeſſio num.* 92. 93. *fol. mihi* 262. per hæc verba, *Nec videtur requiri, quod obſeruantia ſit obtenta in contradictorio, quia hoc eſſet, quando ageretur de conſuetudine contra ius,* in quibus terminis loquitur Deciſ. in Narnien. ſucceſſionis 22. Maij 1628. *Sed hic ſumus in obſeruantia interpretatiua Statuti. &c.* qui etiam vlterius addit, ꝙ ſi ſtatutũ conditum ſit vltrà ſeptuaginta annos, nec adſit exemplum alicuius contradicentis huiuſmodi obſeruantiæ reſultęt hinc præſumptio ad fauorem eam allegãtis, ob quam onus probandi contrariũ in partem aduerſam reijciatur.

Qui caſus, & actus inductiui huiuſmodi obſeruantiæ ſtatuti noſtri, & admiſsionis mariti ad conſequendam dimidiam dotis vxoris prædefunctæ liberis ex primo matrimonio relictis optimè probati remanent ex publicis Inſtrumentis tranſactionum initarũ inter filios primi matrimonij, & vitricum varijs ſucceſsiuiſq; temporibus occurſarũ in terra Piſciæ, qui dantur, & probationem fa-
78 ciunt indubitatam. *l. ingenuum ff. de ſtat. homin.* Bald. *in l. intereſt nu.* 2. *C. de ſolutionib.* Dec. *conſ.* 423. *num.* 9. Riminald. Iun. *conſ.* 6. *nu.* 40. Surd. *conſ.* 4. *nu.* 3. & *conſ.* 6. *nu.* 11. licet aliàs tenuerit Rot. Rom. quod ex ſola atteſtatione Aduocatorum locorum, in quibus viget Statutum, de cuius agitur interpretatione, probari poſſe huiuſmodi interpetratiuam obſeruantiam, vt in Peruſina reinte-
79 grationis apud Buratt. *deciſ.* 930. *ſub nu.* 10. *verſ. Poſtremo.* Imò ſufficere extraiudicialem informationem de his caſibus à Iudice ſuſcept ãtrad. plurium authoritate Monac. in
80 propoſito interpretationis ſtatuti de ſucceſſione loquentis *dec. Florẽt.* 47. *n.* 36. 37. motus quia non agitur de actu momentaneo, ſed de actibus quaſi continuis, & ſucceſſiuis, nẽpè, inquit ipſe *de hæreditatibus retentis à mulieribus ſucceſſiuis tẽporibus maſculis de agnatione non contradicentibus, & nu.* 37. eo magis ſuam opinionem firmat, quia conſtabat
81 in actibùs ſibi exibitis ad probandam obſeruantiam, actum aliquando fuiſſe de intereſſe cuiuſdam Iuriſperiti, qui in ſui pręiudicium huiuſmodi ſtatuti interpretationi aſſenſum præſtiterat, quod etiã applicari facto noſtro opinor, cum in caſibus per nos exibitis reperiantur, vt audio, Iuriſperiti, qui in fauorem eorum vitrici ſic ſtatutum intellexerint, & in eius executionem eidem medietatem dotis maternæ ſpontè relaxauerint, &c.

Ex quibus, &c.

Et ita fauore Mariti deciſum, & interpretatum fuiſſe Statutum præfatum per Florentinam Rotam, mihi refertur, &c.

SVMMARIVM.

1 *Princeps habet duplicem poteſtatem abſolutam & ordinatam.*
2 *Poteſtas abſoluta qua ſit.*
3 *Abſoluta poteſtas in Principe à pluribus denegatur, & nu.* 5.
4 *Poteſtas ordinata quæ ſit.*
6 *Princeps in dubio cenſetur vti voluiſſe ordinata poteſtate, non abſoluta.*
7 *Principi non licet ex ordinata poteſtate Ius quæſitum tollere, niſi ex cauſa publica vtilitatis, & data recompenſatione.*
8 *Ius gentium non ſubijcitur ordinatæ Principis poteſtati.*
9 *Princeps in reſcriptis non poteſt ſine iuſta cauſa iuri tertij derogare.*

10 *Magiſtratus non debent exequi Reſcripta iuri contraria.*

11 *Iuſta cauſa non ſufficit, quod enuncietur in reſcriptis, ſed eſt probanda.*

12 *Non datur reuiſio ſententia ſub allegato prætextu iniuſtitię.*

13 *Petitio reuiſionis contra ſentētiam pręſumitur calumnioſa.*

14 *Sententia lata etiam contra ius Litigatoris trãſiuit in Iudicatum.*

15 *Limita in Iudice inferiori ſecus autem coram Principe.*

16 *InIuſtitia ſententię notoria vim tollit rei iudicatæ.*

27 *Iniuſtitia notoria non probatur ex Principis aſſertione in reſcripto.*

18 *Notoria iniuſtitia quando dicatur. & nu. 19.*

20 *Iniuſtitia notoria ſententia nō probatur, ſi fuerit data contra communem DD. ſententiam.*

21 *Senatus Lucenſis non concedit reuiſionem Sententiæ in iudicatum tranſactæ.*

ARGVMENTVM.

Princeps an debeat concedere reuiſionem ſententiæ in iudicatum tranſactæ; Item Principis poteſtas quæ ſit abſoluta, & quæ ordinata, & quid de ordinata facere poſsit.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. C L X XI.

DVplici Poteſtatis gladio muniri ſolet Principis Maieſtas. Habet enim Supremus Princeps poteſtatem, quam nuncupamus abſolutam; Alteram vero, quæ ordinata appellatur Abb.
1 *in c. Ad hæc nu. 7. de reſcript.* Io: Andr. *in c. Ex publico nu. 9.* & ibi Anton. de Butr. *num. 16. de conuerſ. coniug.* Felyn. *c. nonnulli §. ſunt & alii nu 50. de reſcript.* Bald. *l. 2. C. de ſeruit. & aqua nu. 4.* Dec. *in l. in contrahenda n. 7. ff. de reg. iur.* plures relati à Couarruu. *var. reſolut. cap 6. nu. 8.* Moneta *de commut. vlt. volunt. cap. 5. nu. 77. & 78.* Topius *de poteſt. Princ. ſecular. §. 8. nu. 4.* Abſoluta verò poteſtas Principem reddit legibus ſolutum, & ſupra leges, & eam latiùs deſcribendo ait
2 Bald. *in l. 2. nu. 40. de ſeruit. & aqua*, eſſe arbitrij plenitudinē nulli neceſsitati ſubiectã, nulliuſq. publici iuris regulis limitatam, vndè Reſcriptis ab ea emanatis nulla obijci valeat exceptio, nihilq. opponi poſſe, nec dici eur ita faciat, & approbat Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 52. nu. 118.* vbi *ſub num. 121.* quod Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt omnia ſecundùm Ius, ſupra Ius, & contra ius, & audiri non debet, qui ſe opponeret aduerſus id, quod Princeps fecit de Suprema eius poteſtate, ſed ei ſilentium imponendū eſt, & latè P. Sanchez *de matrim. lib. 2. diſput. 15. nu. 3.* à quo mutuatus eſt omnia, quæ dixit in propoſito alijs tùm additis DD. autoritatibus Monet. *de commut. vlt. volunt. cap. 5. num. 79 & 80.* Proinde licentiam proprius, quàm ius abſolutè poteſtatis appellandum eſſe, & à pleriſq. denegari Principibus, vt pote Tyrannidi magis, quam Regię congruere
3 poteſtati plurium authoritate trad Parlador. *lib. 2. rer. quotid. cap. fin. par. pr. §. 7. nu. 10.* Ordinata verò Poteſtas hoc efficit, vt ſecundum leges viuat, & legibus ipſe quoq. Princeps ſubijciatur vt, inquit, Peregrin. *d. art.*
4 *52. de fideicomm. nu. 118.* & dicitur ea, qua Princeps vtitur ſecundùm leges humanas, quibus quoad vim directiuam adſtrictus eſt, vti trad. Sanch. loco citato, vbi concludit, Non poſſe Principem aliquid facere ex poteſtate ordinata, quando non poteſt omninò licitè facere, & nonniſi legum tranſgrediendo præcepta. Quamuis ſi faciat, validum ſit ex poteſtate abſoluta, quod propterea abſolutæ poteſtatis nomen iuri contrarium dici
5 probat latè Pinell. *in pr. par. rubr. Cod. de reſcind. vendit. nu. 25.*

Cum igitur oritur controuerſia, an Princeps dominium, aut ius quæſitum ex ſuo reſcripto tollere queat, nulli dubium eſt, quod de ſua abſoluta poteſtate ſpreta etiam legum diſpoſitione absque vlla causà, nullaq. alia quam ſuæ voluntatis ſic mandantis, & iubētis, ſubdito vel inuito peragere validè poſſe; quia verò agitur de re adeò graui, neque Principibus aſſueta certè, & indubitato conſtare debet in hoc ſuam abſolutæ ſuæ Poteſtatis vim, & authoritatem exercere voluiſ-
6 ſe; quod aliàs in dubio nō præſumitur. Borgnin. *dec. 35. nu. 100. par. 2.* Surd. *dec. 2. nu. 20.* Decian. *conſ. 56. nu 65. vol. 2.* Honded. *conſ. 38. nu. 63. vol. 2.* cum alijs apud Cyriac. *contr. 33. nu. 15. 16.*

Ordinata verò, & legibus ſubiecta poteſtate non licere Principibus dominium, & ius quæſitum ſubditis auferre, niſi vrgente cauſa publicæ vtilitatis, & neceſſitatis, & eo etiam caſu, nonniſi iuſta recompenſatione
7 refuſa illati damni trad. aduerſus Angeli doctrinam *in l. Item ſi verberatum ff. de rei vindic.* comuniter reprobatam, comuniter. & de

veriori

veriori DD. & præcipuè Decian. *conſ.* 25.
per tot. lib. 1. Rol. *conſ.* 69. *per tot. lib.* 2. præ-
cœteris fuſiſſimè Rim. Iun. *conſ.* 199. *ex num.*
154. *cum pluris. ſeq* aliis etiam pluribus re-
latis Surd. *conſ.* 203. *nu.* 17. 18. 19. 20. Arias
Pinell. latiſſimè facta etiam commemoratio-
ne iuris ex ſententia quæſiti *in cap.* 2. *pr. par.*
rubr. C. de reſcind. vend. nu. 4. *verſ. Inde in-*
fertur, &c. quia, ut addit, ius quæſitum etiã
aliquo medio iuris ciuilis dicitur ſemper de
iure gentium, & non minus eſſe de iure ne-
ceſſatiam iuſtam cauſam, ut Princeps auſe-
rat dominium, uel ius quæſitum iure ciuili,
quã ad auferendum ius quæſitum ex iure gẽ-
tium. Ceuall. *quæſt. comun, contra comun. q.*
577. *verſ. Sed contra Angelum, &c.* Peregrin.
diſtinguendo de iure Fiſci lib. pr. tit. 2. *per tot.* &
præcipuè *nu.* 27, *&* n. 67. & ego latiùs in mea
Conſultat. 49. *nu.* 10. *& ſeq.*, & ea profectò
eſt ratio, quia licet, Contractus, Teſtamen-
ta, Actaq. omnia Iudicialia, & ipſa ſenten-
tia modum, & formam ab ipſo Ciuili Iure
receperint, ſubſtantia tamen eorum dima-
nat originaliter ex Iure Gentium, quod or-
dinatæ Principum poteſtati nunquam ſubijci
8 potuit, & eam adducunt Ægid. Boſſ. *de Prin-*
cipe nu. 187. Ceuall. *comun. contra comun. q.*
2. *nu.* 38. Rim. Iun. *conſ.* 438. *nu.* 15. Peregr.
de fideicommiſſ. art. 52. *nu.* 127. & latiùs *in*
tract. de iure fiſci lib. pr. tit. 3. *sub nu.* 65. *verſ.*
Contra vero. Quem aliis allegatis ſequitur
Moneta *de commut. vlt. volunt. cap.* 5. *quæſt.* 2.
nu. 89. 90. *&* 91. Et ideò ꝙ Princeps per Reſ-
criptũ nequeat ſine iuſta cauſa derogare iu-
9 tibus tertij ex text. *l.* 2. *C. de precib. Imper.*
offerend. Gabr. *in ſuis cõcluſ. tit. de iure quæ-*
ſito nõ tollend. concl. pr. Cãcer. *var. reſol. p.* 3.
tit. de priuil. & reſcript. cap. 3. *nu.* 29. Imò Im-
peratores ipſi noluerũt à ſuis Magiſtratibus
recipi, & exequutioni mãdari eorũmet Re-
ſcripta contra ius elicita vti clarè præcipiũt
10 *in l. Reſcripta* 7. *C. de precib. Imperat. offerẽd.*
Ex iuſta igitur tantùm cauſa, & à legibus
approbata Princeps poterit ipſius iuris vin-
cula relaxare, quã tamen cauſã ex facto pro-
bari, & conſtare neceſſe eſt, neq; ſolã Princi-
pis aſſertionẽ ſufficere ex pluriũ autoritate
trad. Pinell. *d. pr. par. rubr. C. de reſcind. vẽd.*
11 *cap.* 3. *nu.* 7. *verſ. Ad eam vero diſpenſationẽ.*
Quamobrem proprius terminis noſtris ac-
cedendo regula iuris eſt comuni voto recep-
ta, quod nemo reſtituitur aduerſus ſententiã
In iudicatum tranſactam ſub eo potiſſimum
prętextu, quod lata ſit contra ius reſtitutio-
nem petentis, aliàs ſequeretur nunquam
habere ſuos exitus ſubditorum vexationes,
12 & litium diſpendia, vti Scacc. *de ſent. &*
re iudic. Gloſſ. 14. *q.* 11. *nu.* 55. quia, vt inquit,
Res Iudicata habetur pro veritate, reddit de
Albo nigrum, falſum mutat in verùm, & ideò
non ſit vlterius curandum qualiter ſe veritas
habeat, & petitio commiſſionis contra ſen-
tentiam præſumitur calumnioſa ad effugien-
dam eiuſdem ſentẽtiæ exequutionem, quod
13 idem de veriori trad. Odd. *de reſt. in integr.*
par. 2. *q.* 79. *nu.* 9. & *ſub nu.* 10. *verſ. Ego puto*
veriorem, &c. & ſequuntur Cancer. *var. re-*
ſolut. lib. 2. *cap.* 15. *nu.* 65. *verſ. Et hanc æqui-*
tatem, &c. Io: Franc. Marcian. *diſput. lib.* 2. *di-*
ſput. 86. *nu. pr.* 2. vbi ex Caſtillo *dec.* 16. *n.* 1.
ait hoc procedere, non obſtante commiſſio-
ne Principis: *quod Iudex de Iuſtitia proui-*
deat; cum ſententia etiam contra ius litiga-
14 toris faciat tranſitum in iudicatum. *l. pr. C.*
quando prouoc. non eſt neceſſe. Cancer. *d. cap.*
15. *lib.* 2. *nu.* 53. qui Cancer. *par.* 3. *cap.* 17.
nu. 5. vlterius ait, quod ſi Princeps poſt ſen-
tentiam in Iudicatum tranſactam cauſam ite-
rùm commiſiſſet ſimpliciter, non tamen intel-
ligeretur commiſſa, vt iterùm cognoſci poſ-
ſit de iuribus dictę ſententiæ in iudicatum
tranſactæ, cum hoc fieri non potuerit, niſi
adiecta expreſſa clauſula. *Non obſtante re*
iudicata. Et licet idem Oddus *eadem quæſt.*
79. *nu.* 11. limitet hoc in inferiori Iudice, ſe-
15 cùs autem ſit ſtatuendum, ſi huiuſmodi reſti-
tutio aduerſus rem Iudicatam petatur à Prin-
cipe, cum ipſe ratione Supremæ Poteſtatis,
& quia Iudicijs autoritatem dare, & auferre
ex cauſà poſſit; Aduertendum tamen eſt,
quod ſubiungit idem Odd. ibi, per hęc prę-
ciſa verba. *Si ita ſibi æquum videbitur com-*
perta iniquitate ſententia. Quòd neq; diſcre-
pat à Iuris comunis regulis, quia iniquitas,
& iniuſtitia ſententiæ, dummodò ſit notoria,
vim tollit rei Iudicatæ, & exequutionem
16 eiuſdem impedit. vti latè trad. idem Scacc.
d. tract. d. quæſt. 11. *n.* 59. & idem Odd. ibi *n.*
15. *&* 16. limitat eo caſu, *quo ſi huiuſmodi*
ſententia mandaretur exequutioni diceretur
fieri extorſio manifeſta.
Cauſam igitur iuſtam, qua Princeps ex
Poteſtate ordinata moueri poterit ad dero-
gandum iuri ex re Iudicata quæſito reddet
iniuſtitia notoria ipſius ſententię, quàm iniu-
ſtitię notorię cauſam, prout dixi, cum pro-
batam eſſe plenè, & concludenter neceſſe ſit,
aliàs quam ex Principis aſſertione; Partes
erunt illam probandi, eiuſdem, qui cauſam
allegat, & ſub quo prætextu nouam audien-
27 tiam impetrare inſtat, & trad. Vant. *de nul-*
lit. tit. A quo, & quib. mod. nu. 2.

Quæ

10 *Magiſtratus non debent exequi Reſcripta iuri, contraria.*
11 *Iuſta cauſa non ſufficit, quod enuncietur in reſcriptis, ſed eſt probanda.*
12 *Non datur reuiſio ſententiæ ſub allegato prætextu iniuſtitię.*
13 *Petitio reuiſionis contra ſentētiam pręſumitur calumnioſa.*
14 *Sententia lata etiam contra ius Litigatoris trāſiuit in Iudicatum.*
15 *Limita in Iudice inferiori ſecus autem coram Principe.*
16 *In Iuſtitia ſententiæ notoria vim tollit rei iudicatæ.*
27 *Iniuſtitia notoria non probatur ex Principis aſſertione in reſcripto.*
18 *Notoria iniuſtitia quando dicatur. & nu. 19.*
20 *Iniuſtitia notoria ſententiæ nō probatur, ſi fuerit data contra communem DD. ſententiam.*
21 *Senatus Lucenſis non concedit reuiſionem Sententiæ in iudicatum tranſactæ.*

ARGVMENTVM.

Princeps an debeat concedere reuiſionem ſententiæ in iudicatum tranſactæ; Item Principis poteſtas quæ ſit abſoluta, & quæ ordinata, & quid de ordinata facere poſſit.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXI.

Dvplici Poteſtatis gladio muniri ſolet Principis Maieſtas. Habet enim Supremus Princeps poteſtatem, quam nuncupamus abſolutam; Alteram vero, quæ ordinata appellatur Abb.
1 *in c. Ad hæc nu. 7. de reſcript.* Io: Andr. *in c. Ex publico nu. 9.* & ibi Anton. de Butr. *num. 16. de conuerſ. coniug.* Felyn. *c. nonnulli §. ſunt & alii nu. 50. de reſcript.* Bald. *l. 2. C. de ſeruit. & aqua nu. 4.* Dec. *in l. in contrahenda n. 7. ff. de reg. iur.* plures relati à Couarruu. *var. reſolut. cap. 6. nu. 8.* Moneta *de commut. vlt. volunt. cap. 5. nu. 77. & 78.* Topius *de poteſt. Princ. ſecular. §. 8. nu. 4.* Abſoluta verò poteſtas Principem reddit legibus ſolutum, & ſupra leges, & eam latiùs deſcribendo ait
2 Bald. *in l. 2. nu. 40. de ſeruit. & aqua,* eſſe arbitrij plenitudinē nulli neceſsitati ſubiectā, nulliuſq. publici iuris regulis limitatam, vndè Reſcriptis ab ea emanatis nulla obijci valeat exceptio, nihilq. opponi poſſe, nec dici eur ita factis, & approbat Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 52. nu. 118.* vbi *ſub num. 121.* quod Princeps de plenitudine poteſtatis poteſt omnia ſecundùm Ius, ſupra Ius, & contra ius, & audiri non debet, qui ſe opponeret aduerſus id, quod Princeps fecit de Suprema eius poteſtate, ſed ei ſilentium imponendū eſt, & latè P. Sanchez *de matrim. lib. 2. diſput. 15. nu. 3.* à quo mutuatus eſt omnia, quæ dixit in propoſito alijs tùm additis DD. autoritatibus Monet. *de commut. vlt. volunt. cap. 5. num. 79. & 80.* Proinde licentiam proprius, quàm ius abſolutè poteſtatis appellandum eſſe, & à pleriſq. denegari Principibus, vt pote Tyrannidi magis, quam Regię congruere
3 poteſtati plurium authoritate trad Parlador. *lib. 2. rer. quotid. cap. fin. par. pr. §. 7. nu. 10.* Ordinata verò Poteſtas hoc efficit, vt ſecundùm leges viuat, & legibus ipſe quoq. Princeps ſubijciatur vt, inquit, Peregrin. *d. art.*
4 *52. de fideicomm. nu. 118.* & dicitur ea, qua Princeps vtitur ſecundùm leges humanas, quibus quoad vim directiuam adſtrictus eſt, vti trad. Sanch. loco citato, vbi concludit, Non poſſe Principem aliquid facere ex poteſtate ordinata, quando non poteſt omninò licitè facere, & nonniſi legum tranſgrediendo præcepta. Quamuis ſi faciat, validum ſit ex poteſtate abſoluta, quod propterea abſolutæ poteſtatis nomen iuri contrarium dici
5 probat latè Pinell. *in pr. par. rubr. Cod. de reſcind. vendit. nu. 25.*

Cum igitur oritur controuerſia, an Princeps dominium, aut ius quæſitum ex ſuo reſcripto tollere queat, nulli dubium eſt, quod de ſua abſoluta poteſtate ſpreta etiam legum diſpoſitione abſque vlla causà, nullaq. alia quam ſuæ voluntatis ſic mandantis, & iubētis, ſubdito vel inuito peragere validè poſſe; quia verò agitur de re adeò graui, neque Principibus aſſueta certè, & indubitato conſtare debet in hoc ſuam abſolutæ ſuæ Poteſtatis vim, & authoritatem exercere voluiſ-
6 ſe; quod aliàs in dubio nō præſumitur. Borgnin. *dec. 35. nu. 100. par. 2.* Surd. *dec. 2. nu. 20.* Decian. *conſ. 56. nu. 65. vol. 2.* Honded. *conſ. 38. nu. 63. vol. 2.* cum alijs apud Cyriac. *contr. 33. nu. 15. 16.*

Ordinata verò, & legibus ſubiecta poteſtate non licere Principibus dominium, & ius quæſitum ſubditis auferre, niſi vrgente cauſa publicæ vtilitatis, & neceſſitatis, & eo etiam caſu, nonniſi iuſta recompenſatione
7 refuſa illati damni trad. aduerſus Angeli doctrinam *in l. Item ſi verberatum ff. de rei vindic.* comuniter reprobatam, comuniter. & de veriori

veriori DD. & præcipuè Decian. *conſ.* 25. *per tot. lib.* 1. Rol. *conſ.* 69. *per tot. lib.* 2. præcœteris ſufſiſſimè Rim. Iun. *conſ.* 199. *ex num.* 154. *cum plurib. ſeq* aliis etiam pluribus relatis Surd. *conſ.* 203. *nu.* 17. 18. 19. 20. Arias Pinell. latiſſimè facta etiam commemoratio. ne iuris ex ſententia quæſiti *in cap.* 2. *pr. par. rubr. C. de reſcind. vend. nu.* 4. *verſ. Inde infertur,&c.* quia, ut addit, ius quæſitum etiã aliquo medio iuris ciuilis dicitur ſemper de iure gentium, & non minus eſſe de iure neceſſariam iuſtam cauſam, ut Princeps auferat dominium, uel ius quæſitum iure ciuili, quã ad auferendum ius quæſitum ex iure gẽtium. Ceuall. *quæſt. comun, contra comun. q.* 577. *verſ. Sed contra Angelum, &c.* Peregrin. *diſtinguendo de iure Fiſci lib. pr. tit.* 2. *per tot.* & præcipuè *nu.* 27, *& n.* 67. & ego latiùs in mea Conſultat. 49. *nu.* 10. *& ſeq.*, & ea profectò eſt ratio, quia licet, Contractus, Teſtamenta, Actaq. omnia Iudicialia, & ipſa ſententia modum, & formam ab ipſo Ciuili Iure receperint, ſubſtantia tamen eorum dimanat originaliter ex Iure Gentium, quod ordinatæ Principum poteſtati nunquam ſubijci
8 potuit, & eam adducunt Ægid. Boſſ. *de Principe nu.* 187, Ceuall. *comun. contra comun. q.* 2. *nu.* 38. Rim. Iun. *conſ.* 438. *nu.* 15. Peregr. *de fideicommiſſ. art.* 52. *nu.* 127. & latiùs *inſtruct. de iure fiſci lib. pr. tit.* 3. *ſub nu.* 65. *verſ. Contra vero.* Quem aliis allegatis ſequitur Moneta *de commut. vlt. volunt. cap.* 5. *quæſt.* 2. *nu.* 89. 90. *&* 91. Et ideò ꝙ Princeps per Reſcriptũ nequeat ſine iuſta cauſa derogare iu-
9 ribus tertij ex text. *l.* 2. *C. de precib. Imper. offerend.* Gabr. *in ſuis cõcluſ. tit. de iure quæſito nõ tollend. concl. pr.* Cãcer. *var. reſol. p.* 3. *tit. de priuil. & reſcript. cap.* 3. *nu.* 29. Imò Imperatores ipſi noluerũt à ſuis Magiſtratibus recipi, & exequutioni mãdari eorũmet Reſcripta contra ius elicita vti clarè præcipiũt
10 *in l. Reſcripta* 7. *C. de precib. Imperat. offerẽd.* Ex iuſta igitur tantùm cauſa, & à legibus approbata Princeps poterit ipſius iuris vincula relaxare, quã tamen cauſã ex facto probari, & conſtare neceſſe eſt, neq; ſolã Principis aſſertionẽ ſufficere ex pluriũ autoritate trad. Pinell. *d. pr. par. rubr. C. de reſcind. vẽd.*
11 *cap.* 3. *nu.* 7. *verſ. Ad eam vero diſpenſationẽ.* Quamobrem proprius terminis noſtris accedendo regula iuris eſt comuni voto recepta, quod nemo reſtituitur aduerſus ſententiã in iudicatum tranſactam ſub eo potiſſimum prętextu, quod lata ſit contra ius reſtitutionem petentis, aliàs ſequeretur nunquam habere ſuos exitus ſubditorum vexationes,
12 & litium diſpendia, vti Scacc. *de ſent. & re iudic. Gloſſ.* 14. *q.* 11. *nu.* 55. quia, vt inquit, Res Iudicata habetur pro veritate, reddit de Albo nigrum, falſum mutat in verùm, & ideò non ſit vlterius curandum qualiter ſe veritas habeat, & petitio commiſſionis contra ſententiam præſumitur calumnioſa ad effugiendam eiuſdem ſententiæ exequutionem, quod
13 idem de veriori trad. Odd. *de reſt. in integr. par.* 2. *q.* 79. *nu.* 9. & *ſub nu.* 10. *verſ. Ego puto veriorem, &c.* & ſequuntur Cancer. *var. reſolut. lib.* 2. *cap.* 15. *nu.* 65. *verſ. Et hunc aquitatem, &c.* Io: Franc. Marcian. *diſput. lib.* 2. *diſput.* 86. *nu. pr.* 2. vbi ex Caſtillo *dec.* 16. *n.* 1. ait hoc procedere, non obſtante commiſſione Principis: *quod Iudex de Iuſtitia prouidens*; cum ſententia etiam contra ius litiga-
14 toris faciat tranſitum in iudicatum. *l. pr. C. quando prouoc. non eſt neceſſe.* Cancer. *d. cap.* 15. *lib.* 2. *nu.* 53. qui Cancer. *par.* 3. *cap.* 17. *nu.* 5. vlterius ait, quod ſi Princeps poſt ſententiam in Iudicatum tranſactam cauſam iterùm commiſiſſet ſimpliciter, non tamen intelligeretur commiſſa, vt iterùm cognoſci poſſit de iuribus dictę ſententiæ in iudicatum tranſactæ, cum hoc fieri non potuerit, niſi adiecta expreſſa clauſula. *Non obſtante re iudicata.* Et licet idem Oddus *eadem quæſt.* 79. *nu.* 11. limitet hoc in inferiori Iudice, ſe-
15 cùs autem ſit ſtatuendum, ſi huiuſmodi reſtitutio aduerſus rem Iudicatam petatur à Principe, cum ipſe ratione Supremæ Poteſtatis, & quia Iudicijs autoritatem dare, & auferre ex cauſã poſsit; Aduertendum tamen eſt, quod ſubiungit idem Odd. ibi, per hęc pręciſa verba. *Si itu ſibi æquum videbitur comperta iniquitate ſententia.* Quòd neq; diſcrepat a Iuris comunis regulis, quia iniquitas, & iniuſtitia ſententiæ, dummodò ſit notoria, vim tollit rei Iudicatæ, & exequutionem
16 eiuſdem impedit. vti latè trad. idem Scacc. *d. tract. d. quæſt.* 11. *n.* 59. & idem Odd. ibi *n.* 15. *&* 16. limitat eo caſu, *quo ſi huiuſmodi ſententia mandaretur exequutioni diceretur fieri extorſio manifeſta.*

Cauſam igitur iuſtam, qua Princeps ex Poteſtate ordinata moueri poterit ad derogandum iuri ex re Iudicata quæſito reddet iniuſtitia notoria ipſius ſententię, quàm iniuſtitię notorię cauſam, prout dixi, cum probatam eſſe plenè, & concludenter neceſſe ſit, aliàs quam ex Principis aſſertione; Partes erunt illam probandi, eiuſdem, qui cauſam allegat, & ſub quo prætextu nouam audien-
27 tiam impetrare inſtat, & trad. Vant. *de nullit. tit. A quo, & quib. mod. nu.* 2.

Quæ

Quæ notoria ſententiæ iniuſtitia vt probetur ad hunc effectùm reſtitutionis, & nouę commiſſionis, neceſſe eſt, vt ex ſola Actorũ inſpectione ita clara reſultet, & emergat, vt
12 nulla reperiatur iuris concluſio, vel facti circumſtantia, quæ dubiam eiuſdem iniuſtitiam ſuadere valeant. vti latè trad. Felyn. *in c. Inter cæteru nu. 11. de ſent. & re Iudic.* Cõtard. *in l. vnica de moment. poſs. limit. 7. nu. 57*: Lancellott. *de Attent. appellat. pendent. cap. 12. limit. 9. nu. 5.* cum alijs plenè deductis apud Ciarlin. *conſ. 49. nu. 46. 47. & ſeq. lib. pr. & & contr. 135. nu. 11. lib. 2.* & apud Capyc. Latr. *Conſult. 6. nu. 40. & ſeq. vol. pr.* Imò nõ ſufficere manifeſtam, ſed præcisè neceſſariam
19 eſſe notoriam iniquitatem ait Franch. *in c. Dilecto nu. 166. 168.* Surd. *conſ. 405. nu. 21. & seq.* Ciarlin. *d. cap. 49. nu. 38.* optimè Rota Rom. apud Seraphin. *dec. 616. nu. 8.* & coram Buratt. *dec. 158. nu. 6. 7.* Imò licet fortè cõſtaret decidiſſe Iudicem articulum contra frequentiùs, & magis comunẽ Doctorũ Iudiciũ, nõ ideò tamẽ probata redderetur notoria iniuſtitia, vti docent Vant. *de nullit. ex*
20 *defect. proceſſ. nu. 12.* Contard. *d. limit. 9. nu. 54.* Surd; *d. cons. 405. nu. 21.* Rota *dec. 12. nu. 5. par. 2. diverſ.* & addit benè Scacc. *de re iu-*
21 *dic. d. Gloſſ. 14. q. 11. nu. 60.* quod cum articulus, ſuper quo eſt lata ſententia, eſſet hinc indè inter iuris interpretes valdè ambiguus, iniuſtitia non ſolùm non diceretur notoria, ſed Res Iudicata ſuperaret ambiguitatẽ, itavt Res Iudicata exiſtimaretur iuſta.

Vndè Senatus noſter nunquam conſueuit poſt expletos Appellationum terminos, & rem Iudicatam legittimè conſtitutam nouam Audientiam etiam ſua ſuprema poteſtate concedere, vt eſt in hoc dominio notorium, de quo etiam teſtimoniũ reddit Scacc.
22 *de Appellationib. q. 19. Remed. 3. nu 29.* Imò ne ſua decipiatur intentio, in Ordinarijs Cauſarum Delegationum Reſcriptis adijci ſemper voluit clauſulam *Stante ferme le Re Iudicate*: Quod fuit ſumma ratione ſeruatum; Quia ſi Princeps inclinatus ſemel precibus illius, aduerſus quem ſententia tranſijt in Iudicatum, nouam eiuſdem cauſæ commiſſionem & cognitionem concedat, nouique Iudices fortè aliud ſecùs decidãt eo, quod in Re Iudicata Statutum fuerat, vt æqualitatem ſeruet, coactus erit iterùm eandem cauſam committere, cum ambo Rem Iudicatam pro ſua intẽtione conſequuti fuerint, & ita diſpẽdia, & maximè inter ſubditos contẽtiones cum detrimento quoq; ipſius Principis nutrirentur in annos longiſſimos. Ex quibus, &c.

Et ita fuit à Rota Florentina Iudicatum Reſcriptum non comprehendere ea, quæ per Sẽtentiã in Iudicatũ tranſactam fuerunt deciſa.

SVMMARIVM.

1 *Verba enunciatiua futuri euentus ſufficiunt ad inducendum fideicommiſſum.*
2 *Maximè fauore filiorum.*
3 *In legatis, & fideicommiſſis non verba, ſed voluntas eſt attendenda.*
4 *Potiſſimum filiarum fauore.*
5 *In fideicommiſſis, & legatis non eſt attendenda verborum obſeruantia. Declara nu. 7.*
6 *Verborum ſolemnitas in Teſtamentis eſt hodie ſublata.*
8 *Fideicõmiſſa antiquitus nõ erat neceſſe ſeruare*
9 *Verba deprecatoria poſt Iuſtiniani tempora fideicommiſſum inducunt.*
10 *Verba deſideratoria, vt* cupio, *& ſimilia fideicommiſſum inducunt.*
11 *Verba, quæ oſtendunt certum ſuppoſitum Teſtatoris, fideicommiſſum inducunt.*
12 *Verba opinionis Teſtatoris ſic futurum eſſe putantis non inducunt fideicommiſſum.*
13 *Cõmendatitia verba nõ inducũt fideicõmiſſũ.*
14 *Verba prolata per modum Cõſilij fideicommiſſum non inducunt.*
15 *Diſtingue an verba conſilij directa ſint ad hæredem, vel ad legatarium.*
16 *Explicatur lex Lucius Titius* 88. §. *Matre ff. de legat. 3.*
17 *Explicatur l. fideicommiſſa, 11., ſi quis ita ff. de leg. 3.*
18 *Explicatur lex vnum ex familia 69. §. idem Marcus, & l. Pamphilo 37. ff. de legat. 3.*
19 *Explicatur lex generali 32. ff. de vſufructu.*
20 *Diſcrimen inter verba* non dubito, *vel* ſcio, *& verbum* puto *ad inducendum fideicommiſſum, & nu. 21.*
22 *Qui allegat fideicõmiſſum debet illud concludenter probare, & nu. 23.*
24 *Verba ad inducendum fideicommiſſum eſſe debent expreſſa, & clara.*
25 *Vna pars Teſtamenti declarat aliam.*
26 *Conſuetudo loquendi Teſtatoris attendi debet ad interpretandum eius voluntatem.*
27 *Verba preceptiua, & diſpoſitiua, aut ingrauatum, vel honoratum directa ſint,* ſemper *inducunt fideicommiſſum.*
28 *Verba precaria, fidem, deſiderium, & credulitatem indicantia Teſtatoris fideicommiſſũ inducunt ſi ad grauatum directa ſint, ſecùs ſi ad honoratum.*
29 *Enunciatiua verba de præterito in Teſtamẽtis diſpo-*

diſponunt etiamſi quod enunciatur factum non ſit.

30 *Secus ſi dirigantur in futurum.*

31 *Verba enunciatiua futuri euentus non diſponunt, niſi ad grauamen referantur.*

32 *Textus in l. Paulus reſpondit* 39. §. *Paulus reſpondit his verbis ff. de fideicommiſſaria libertate declaratur, & nu.* 33.

33 *Fauore libertatis Iura relaxantur.*

34 *Textus in l. Titia cum Teſtamento* 34. §. *Titia cum nuberet ff. de legatis* 2. *explicatur.*

35 *Verba* erunt, ſunt, fuerant, *aſſertiua ſunt, quando de per ſe ſunt poſita, ſecùs ſi per infinitum iungantur alteri verbo.*

36 *Anna Allegat.* 25. *declaratur.*

37 *Lex eo modo* 108. 109. *ff. de legatis pr. declaratur.*

38 *Textus in l. cum proponeretur* 64. *ff. de legat.* 2. *explicatur.*

39 *Text. in l. fideicommiſſa* 11. §. *interdum ff. de leg.* 3. *explicatur.*

40 *In l. ſi quis Titio decem* 17. *ff. de legat.* 2. *explicatur.*

41 *Ex loquutione Imperſonali grauamen hæredis reſultat.*

42 *Verba Imperſonalia quæ ſint.*

43 *Locutio Teſtatoris quando dicatur Imperſonalis.*

44 *Loquutio per tertiam perſonam fieri ſolet in Teſtamentis.*

45 *Textus in l. cum ſeruus extraneum* 108. *ff. de legat.* 3. *explicatur.*

46 *Mandante Teſtatore aliquid alteri dari intelligitur ab hærede, ſi aliud non dicatur.*

47 *Inſtitutus in certa quotâ alio non facto cohærede cenſetur in tota hæreditate inſtitutus.*

48 *Fideicommiſſum, ſeu legatum non ſubſiſtit in portione, ſeu re incerta, & nu.* 49.

50 *Enunciatiua verba non inducunt diſpoſitionē, quando diſpoſitio non eſt certa.*

51 *Incertitudo vitiat quamcumque diſpoſitionem, aut inter viuos, vel in vltima voluntate.*

ARGVMENTVM.

Fideicommiſſum quibus verbis inducatur. Vbi diligens diſtinctio omnium verborum, quę nàm ſint rogatoria, quę deſideratoria, commendatitia conſilij, credulitatis, certi ſuppoſiti; futurieuentus enunciatiua cum explicatione, & conciliatione plurium Textuum. Incertitudo an vitiet quamlibet diſpoſitionem.

A D S I T   D E V S.

CONSVLTAT. CLXXII.

ILluſtriſs. mulier D. Hyeronyma Centurioni Imperiali præmiſſis quibuſdā legatis, & inſtituto Viro ſuo vniuerſali hęrede in Teſtamēto, ſic pariter dixit.

Alli Magnifici Luciano, & Adamo pure ſuoi figli, ne anco ſia Legato alcuno, perche ſe ſaranno, quali eſser deuono, conforme allo Stato del naſcimento loro, o di Chriſtiani doueranno eſsere naturalmente heredi di detto Magnifico Agapito loro Padre, & in queſta maniera participeranno nell'heredità di detta Magnifica Teſtatrice, la quale ſtima di maggior loro Beneficio il diſponere di queſta maniera, &c.

Ex quo diſpoſitionis tenore, doctiſsimus ex aduerſo ſcribens Aduocatus elicere tentauit fideicommiſſum materne hęreditatis, & onus inductum hæredis eandē hæreditatem dd. filijs poſt mortem, (vt opinor intelligere voluiſſe) reſtituendi, motus ex plurium textuum ibi cumulatorum autoritate, ſed potiſſimum ex Papiniani teſtimonio, *in l. vnum ex familia*, 69., §. *item Marcus ff. de leg.* 2., & reſponſo Scæuolæ *in l. Pamphylo*, 37., *ff. de leg.* 3. ex quibus concludendo, ait, nil eſſe apud DD. famigeratius, quam quod verba enunciatiua cuiuſdam futuri euentus ſufficiāt
1 ad inducendum fideicommiſſum, Bart. *in l. ex hac ſcriptura nu.* 12. *ff. de donat.* Dec. *conſ.* 23. *nu.* 4. & *conſ.* 38. *nu.* 2. 639. *nu.* 7. Mantic. *de coniectur. lib.* 8. *tit. pr. nu.* 7. Peregrin. *de fideicommiſſ. art. pr. nu.* 47. Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt.* 275. *num. pr.* & *quaſt.* 678. *num.* 13. Surd. *dec.* 272. *nu.* 6. & ibi Hodierna *nu.* 6. & 14. maximè ſi ſint prolata filiorū fauore,
2 Peregrin. *d. art. pr. nu.* 47. Maſcard. *de probat. concl.* 775. *num.* 25. Hodierna *ad d. dec.* Surdi 272. *nu.* 13. quia, vti ſubdit, omne verbum ſignificans legitimum ſenſum legare, vel fideicommittere volentis vtile eſt; In legatis enim, & fideicommiſſis non verbis, ſed voluntatibus defunctorum fauor exhibetur.
3 Caſtillo *contron. lib.* 4. *cap.* 7. *per tot.*, vbi latè materiā agit. Rota *deciſ.* 632. *à nu.* 11. *par.* 4. *to.* 3. *recent.* & potiſſimum filiorum beneficio, quia tunc, licet verba propria fideicommiſſi ceſſare videantur, tamen ex coniecturata, & beneuola Parentum erga filios voluntate, qualiſcumq. ſermo fuerit, pro fideicommiſ-
4 ſo excipi debet, *Lacutiſſimi C. de fideicomm.*

&

& l.cum Auus ff.de cond. & demonſtrat. Rota *dec.640, n.11.par.pr. diuers.* Inculcata ſæpius vti præſenti controuerſiæ admodũ propria reflexione facta per Iuriſconſultum Papinianum ſuper Reſcripto Imperatoris Marci, qui reſcripſerat, verba, quibus cauerat Teſtator, *non dubitare ſe, quodcumq. Vxor eius cepiſſet, liberis ſuis redditurum, pro fideicommiſſo accipienda*; Ideò nempè Religioſiſſimum Principem, licet in eo themate fideicommiſſi verba ceſſare animaduerteret, eum ſermonem nihilominùs pro fideicommiſſo reſcripſiſſe accipiendum, propter ſummam vtilitatem, ne ſcilicet fides comunium liberorum decipiat Patrem, qui meliùs de matre præſumpſerat; Cuius Imperatoris Iudicium amplecti, & ſequi voluit Iuriſcõſult. Scæuola in allegata *l. Pamphylo 39.* vbi reſpondit ſecundum quæ proponerentur nõ videri quidem, quantum aduerba Teſtatoris pertinet, fidei Pamphyli commiſſum, vt reſtitueret, ſed cum ſententiam defuncti à liberto decipi ſatis inhumanum fuerit, reſpondit, inquam, debere reſtitui, quia in ſimili ſpecie, vt ait, *Imperator Noſter Diuus Marcus hoc conſtituit*.

Hæc tamen omnia licet acutiſſima, & ex erudito Ingenio producta ad probandam tamen voluntatem noſtrę Teſtatricis onere fideicommiſſi hæredem prægrauandi nullius eſſe ponderis, & nihil prorſus vrgere exiſtimo.

Vt enim ex legum fonte pura veritas præſentis diſputationis hauriatur; Secùs omninò agenda res eſt ab eo, quod factum fuit in Conſultatione Domini mei. Verum omnia ipſarum legum documenta diſtinctè animaduertenda ſunt, & in ſuas claſſes referenda, vt ſic facta caſuum, & Thematum, ſuper quibus diſponunt, clara ſeparatione, ea poſt modũ decerpantur, quæ caſui noſtro præcipua ratione conueniant excluſis omnibus alijs, quæ à pręſenti controuerſia aliena Iudicantis animo tædium magis ingerere valent, quam adiumentum prębere, & lumen perquirendæ veritati.

Animaduertendum eſt igitur in primis, ne nos intellectumq. noſtrum fortè decipiant aut Imperatorum Conſtantini, & Conſtantij verba *in l.21. C. de legat.* emiſſa, quæ ad Populum directa notum fecerunt omnibus, in legatis, vel fideicommiſſis non eſſe neceſſariam verborum obſeruantiam, itavt nihil prorſus interſit, *quis talem voluntatem verborum caſus exceperit, aut quis loquendi vſus effuderit*; aut Iuſtiniani *in l.2. C. comuni de legat.*, vbi quod omne verbum ſignificans Teſtatoris legitimum ſenſum legare, vel fideicommittere volentis vtile, atq. validum ſit. Quia bono, & iuris ſenſu hæc accipienda ſunt, nempè quod licet hodie in Teſtamentis ſublata ſit verborum ſolemnitas, vt in dd. commemoratis legibus habetur, & in *l.*
6 *quoniam indignium 15. C. de Teſtament.* trad. Bald., Alex., Iaſ. & alii, nõ tamen eorũ vis, & ſignificatio à lege præſcripta ſublata fuit, vt
7 aduertit doctiſſimus Bellon. *de iure accreſcẽdi cap.7. q.3. nu.17.* & idcò qualiacumque ſint verba, apta ſint ad inducendum fideicõmiſſum, dum Iuris approbatione hanc vim contineant, & hoc præcipuè intuitu fideicõmittendi, & grauandi hæredem, non autem ſi diuersâ intentione, quàm diſponendi à teſtatore prolata ſint, & ne in illum incidamus errorem, vt credamus omne verbum inducere poſſe fideicommiſſum, quaſi vt ait eruditiſſimus Anton. Faber. *l.14. coniectur. cap. 3.* ex hac legum diſpoſitione factum ſit, vt verba quælibet hodie idonea ſint ad exprimendam fideicommiſſi voluntatem, quo tamen ſtultius nil dici poteſt; & propterea ſubiungit Iuſtinianus in eadem *l. omne verbum, &c. ſiuè directis verbis, quale eſt* iubeo, *ſiue precarys vtatur Teſtator, quale eſt* rogo, volo, mando, fideicommitto, *&c.* vt ſic verborum quædam indicaret exempla. Quæ autem ſint verba à Iure approbata, vt hoc onus importent, & fideicommiſſum inducant, in iiſdem legibus frequenter reperitur expoſitum; Imperarores enim præfati emendare omninò voluerunt ius antiquum, ex quo non niſi per verba pręceptiua, & merè diſpoſitiua hæreditas alicui relinqui validè poterat, & omnia fideicommiſſa primis illis temporibus infirma erãt, quia nemo inuitus cogebatur præſtare id, de quo rogabatur, & idcò fideicommiſſa in ſui origine appellata ſunt, quia nul-
8 lo vinculo iuris, ſed tantum ex pudore eorum, qui rogabantur, pendere ſolebant, vti ſunt præciſa Iuſtiniani verba *in §. pr. inſtit. tit. de fideicomm. hæredit.* Vndè eſt, quod à Diuis Imperatoribus, & Iuſtiniano potiſſimum decretum ſit, omne verbum, ideſt tàm directum, ſiuè precarium, (vt explicat ibi ipſemet Iuſtinianus, & Gloſſę, & Interpretes omnes tam *in d. l. in legatis*, & *in d. l. omne verbum*, quã ſuper *d. §. pr.*) ſufficiens ſit ad inducendum, & probandum legitimũ fuiſſe Teſtatoris ſenſum fideicommiſſi onus hæredi, aut alteri imponendi; Et propterea, vt dixi, non omnibus, & quibuſcumq. verbis hęc vis attributa fuit, ſed prout ex iiſdẽ legibus

elicitur

Digitized by Google

elicitur, cuinam tantùm ſpeciei verborum huiuſmodi vis data fuit, quæ ab aliis excluditur; vndè, antequam vnum, vel alterum textum caſui noſtro applicemus, priùs eſt vtiliter quorumdam ab aliis verborum diſcrimen inueſtigandum, & in qua nàm ſpecie diſponant plura, quæ adduci ſolent in huiuſmodi contingentibus quæſtionibus legum noſtrarum exempla videndum.

9 Alia igitur ſunt verba mera deprecatoria, vti *rogo, peto, obſecro, exigo, fidei tuę cōmitto, vt des, vt reſtituas, &c.* & hæc verba ſine dubio poſt Iuſtiniani tempora diſponūt, & tanquam per verba præceptiua, vt *iubeo, mando, præcipio, vt reſtituas*, fideicommiſſum inducūt, & de hoc verborum genere loquūtur textus *in l. ſi ſeruus legatus* 108. § *qui margaritam ff. de leg. pr.* ibi. *Te Titi rogo, fidei q. tuæ cōmitto, l. cum quidam* 24. *ff. de leg.* 2. *l. cum Pater filios* 77. *ff. eod. l. cum tale legatum* 72. §. *Titius ff. de cond & demonſtr.* ibi. *Peto poſt mortem meam. l. Legis* 16. §. *ſi quis hæres ff. ad Senat. Conſ. Trebell. l. ex facto* 17. §. *ſi quis rogatus ff. ad Trebell.* & tandem *l. Epiſtolam* 75 §. *fin. ff. ad Trebell.* ibi. *Rogo te, vt id, quod ad te ex bonis meis peruenerit, facias peruenire ad filium tuum*.

Alia verò ſunt verba, quibus cum non rogatus fuit hæres ad reſtituendum, ſed tamen expreſſum, & ardens deſiderium eiuſdem Teſtatoris oſtendunt, vt reſtitutio fieret, vti ſi dictum ſit, *cupio, opto, deſidero,*

10 *vt des, vt reſtituas*, & hæc pariter fideicommiſſum inducere ſunt clari textus *in l etiam hoc modo* 115. *& l. & eo modo* 118. *ff. de leg. pr.*

Alia quoque ſunt verba, quæ non trahūtur ad rogationem, & preces, nec minùs deſiderium exprimunt eorum natura teſtantis, ſed certam ſcientiam præſeferunt, & ſuppoſitum indubitatum in diſponentis animo cō-

11 cept ū, quod ſuus hæres ſit reſtituturus hæreditatem nominato, & hæc pariter inducere fideicommiſſum habetur ex textibus *in l. vnum ex familia* 67. §. *fin item Marcus ff. de de leg.* 2. ibi. *Non dubitare ſe quodcumque vxor eius cepiſſet, liberis ſuis redditur am*; *pro fideicommiſſo accipienda, & in l. Pamphylo* 39. *ff. de leg.* 3. ibi. *Seio omnia, quæ tibi Pamphilo relinquo, ad filios meos peruentura, cum affectionē tuā circa eos benè perſpectā habeam.* Qui duo textus ſunt fundamenta totius Cōſultationis contrariæ præſtantiſſimi D. Aduocati: quæ tamen longè diſtare à caſu noſtro mihi videntur, & caſu, quo conuenirēt, an fideicommiſſum, & an ſemper, & ſimplici-

ter inducant paulò poſt latiùs aperiam.

Alia verò ſunt verba opinionis, aut credulitatis ipſius Teſtatoris ſic futurūm eſſe putantis, vt eſt exemplum *in l. Generali* 32. *ff. de vſu, & vſufructu.* vbi ſic Teſtator dixerat, *Felici vſufructum fundi Veſtigiani lego, cuius proprietatem puto te Felicem conſequuturum, ſi non contenderis cum hærede meo*, & ipſemet Scæuola, qui in *in d. l. Pamphile* 39. *ff. de leg.* 2. ea verba *Seio omnia, quæ tibi Pamphyle relinquo, &c. pro fideicommiſſo accipienda fore* reſpondit, hic contra decidit, *nihil proponi cur Felici proprietas fundi legata eſſe videatur*.

13 Alia ſunt verba commendatitia, vt exemplificat Vlpianus *in l. fideicōmiſſa* 11. §. *ſi ita quis ff. de leg.* 3. *Si ita quis ſcripſerit illum tibi commendo*, & hoc caſu reſpondet fideicommiſſum non deberi, quia, vt inquit, aliud eſt perſonam commendare, aliud voluntatem ſuam fideicommittentis hæredibus inſinuare, & fideicommiſſa obligant, Commendationes verò non, ait Cuiacc. *to.* 4. *fol. mihi* 468. *lit. D.* & idem trad Peregrin. *de fideicomm. art. pr. nu.* 50. Mantic. *de coniectur. vlt. volunt. lib.* 8. *tit. pr nu.* 8.

14 Quandoq. etiā proferūtur verba per modū cōſilij, vt *in l. cū Pater* 77. §. *mando, ff. de leg.* 2. vbi Teſtator duab' filiab' ſuis inſtitutis hæredibus alteri earū mādauerat *pro ſalute ſollicitus ipſius, vt donec liberos non haberet, Teſtamentū non faceret, vt ita poſſet ſine periculo viuere*, & reſpondet *non ideò videri relictā per fideicommiſſum hæreditatem ſorori cohæredi, cum ita conſuleret, vt inteſtata decederet*, & Vlpianus *in l* 68. §. *pr. ff. leg.* 3. vbi libertos Teſtator hortatus eſt, curare agros ſuos. *Item enim fiet, vt inquit, vt filius meus filios veſtros vobis condonet*, reſpondit, *per fideicōmiſſum libertatem peti non poſſe*. & licet inuicem aduerſari non videatur Vlpianus *in l. fideicōmiſſa* 11. §. *hæc verba ff de leg.* 3. vbi verba *rogo te* fili, vt prædia, quæ ad te peruenerint pro tua diligētia *diligas, & curā eorū agas*, vt poſſi nt ad filios tuos peruenire, licet magis conſiliū ſapiāt, quā fideicōmiſſum, vt ipſe monet Vlpianus, tamen ea prædia ad nepotes poſt mortem Patris in vim fideicommiſſi deuolui reſpondit, rationem tamen diſcriminis eam eſſe, tàm Gloſſæ; quam communiter ſcribentes omnes affirmant, quia

15 hic verba ad hæredem inſtitutum, illic verò ad honoratum erant directa, quamuis Peregrin. *de fideicommiſſ. art. pr. nu.* 49. ex plurium authoritate dictam diſtinctionē in hoc caſu reprobet, & affirmet, quod verba Con-

filij licet ad hęredem relata fideicōmiſſi ne-
ceſsitatem non inducant, quia Conſilium
eſt hæredis fauor, cui renunciare poteſt.

Nec me quoqe latet, reſponſum Scęuolæ
in l.Lucius Titius 88. §.*matre* 16.*ff.de leg.*2.
16 vbi tradit, poſſe defendi fideicommiſſum ab
vxore debitum eſſe hęreditatis viri ſororis
ſuæ filijs per ea Teſtatoris verba. *A te vxor
chariſſima, peto ne quid poſt mortem tuam fra-
tribus tuis relinquas, habes filios ſororum
tuarum, quibus relinquas, ſcis vnum fratrem
tuum filium noſtrum occidiſse, &c.* vbi tamen
Gloſs. & ſcribentes aiunt ideò fideicommiſ-
ſum inferri, quia ſubintelligendum eſt ver-
bum *precipiò*, vel etiam odio eorundem fra-
truum, & aliud Vlpiani in aliàs allegata *l.fi-*
17 *deicommiſſa xi.*, §. *ſi quis ita*, 3., *ff.de leg.* 3.
vbi Teſtator inſtituto Titio hærede dixerat
*ſufficiant Sempronio vineæ mea, vel talis fun-
dus, aut contentus eſto talire*, vbi arbitratus
eſt vineas illas, vel fundum, & Rem talem
per fideicommiſſum eſſe ab hęrede reſtituen-
dam Sempronio.

His igitur præcognitis iuris regulis, adeò
ſapienter à Legumlatoribus conſtitutis, vt
ex ijs faciliùs agnoſci potuerit, quænam ſint
verba Teſtatorum legitimum ſenſum lega-
re, aut fideicommittere volentium ſignificā-
tia; Reliquum modo eſt diligenter inquirere
ex qua nam dd. regularum, & legum auto-
ritate Pars aduerſa probationem, ſeu dedu-
ctionem prætenſi fideicommiſſi deſumpſerit
in ſupra commemorato capite diſpoſitionis
Teſtamentariæ Illuſtriſs. D.Hyeronimæ.

Sed ex ſupra recenſitis innoteſcit totum
petiti fideicommiſſi fundamentum poſitum
fuiſſe ex aduerſo in duobus illis Papiniani, &
Sceuolæ reſponſis in allegatis *l.vnum ex fa-
milia* 69.§.*idem Marcus*, & *l.Pamphylo*, 37.*ff.
de leg.*3. Quæ diſpoſitio Teſtatoris, ſuper qua
18 Papinianus *d.l.*69. pro fideicōmiſſo reſpon-
dit, cōcepta fuerat his verbis. *Non dubitare
ſe* (Teſtatorem videlicet) *quodcumque Vxor
eius cępiſset liberis ſuis reddituram.* Alter
verò caſus, quem ſufficientem ad inducen-
dum fideicommiſſum iudicauit Scæuola, fi-
gurabatur his verbis expreſſus à Teſtatore
cum grauato loquente. *Scio omnia, quæ tibi
Pamphyle relinquo, ad filios meos peruentura,
cum affectionem tuam circa eos benè perſpe-
ctam habeam.* Sed fateor mirari non potuiſſe,
ex his legibus voluiſſe deduci verba pro cō-
cludendo fideicommiſſo in caſu præſenti, in
quo, vt vidimus, & vnicuique illud Teſta-
menti caput legenti facilè admodum innote-
ſcere poteſt, verba omninò diuerſa, & cōtra-
rię naturę ab ijs, de quibus in legibus e-
narratis, fuiſſe à Teſtatrice expreſſa, quæ
nunquam ſomniauit, inſinuare voluiſſe ſe
certo ſcire, vel non *eſse dubiam*, quod ijdem
filij ſui conſequuturi forent à Patre hæredi-
tatem ſuam; Imò ſi benè eius diſpoſitio per-
pendatur more potiùs dubitantis, & in-
certæ, & quid nàm futurum eſſet ignorantis
loquutam fuiſſe patebit; vndè aptiùs appli-
cari debuerat alterum eiuſdem Scæuolę reſ-
19 ponſum *in d.l. generali*, 32, *ff. de vſufructu*,
vbi pro excluſione fideicommiſſi ſententiam
ſuam protulit, quia Teſtator ibi non dixe-
rat *ſe certo ſcire*, vel *ſe non dubitare*, prout
erat caſus *in d.*§. *fin. l.vnum ex familia*, &
in d. l.Pamphylo, ſed dubitatiuè, & cum in-
certa opinione loquendo dixerat. *Felici v-
ſumfructum fundi Veſtigiani lego, cuius pro-
prietatem puto te Felicem conſequuturum, ſi
non contenderis cum hærede meo.* Ità enim
Teſtatrix noſtra, quod putarat, expreſsit, nē-
pè ſi hæredi debita filij præſtarent obſequia,
eſſe hæreditatis ſuæ partem aliquam conſe-
quuturos, & hoc eſt diſcrimen vltra textus
20 autoritatem, ait Cuiacc. *in d. l.vnum ex fa-
milia* §. *fin. to.*4. *fol. mihi*470, *liter.D.* quia
verba *non dubito*, vel *ſcio*. probant ſcientiā
Teſtatoris; Scientia autem Teſtatoris fidei-
commiſſum facit, vel quaſi fideicommiſſum
ex interpretatione voluntatis. Sed Verbum
puto verbum eſt opinantis, quia tunc non
quaſi certi dicimus, itave ſentientes, ſed
quaſi exiſtimantes, opinio autem fideicom-
miſſum non facit; Et propterea inane eſt le-
gis, legumq. prædictarum rationem perpen-
dere, vti tranſacti matrimonij, & commu-
nium liberorum fidei, & affectui innixam,
vti caſui noſtro cōmunem, cum ipſa legum
diſpoſitio non conueniat, & à thèmate no-
ſtro ſatis aliena ſit; Pręterquam quod ipſa
met verba rationis cum verbis ipſiuſmet
diſpoſitionis rectè conſonant, dicitur enim
in ratione *ne fides, & communium liberorum
21 decipiat. &c.* quod verbum *fides* exponit
ibi Cuiacc. *certa certitudo*, & ſic quem-
admodum in ipſammet diſpoſitione Teſta-
tor dixerat *non dubitare ſe*, ita pariter
Imperator Marcus, vel potiùs Papinianus
in reddenda ratione Imperialis Reſcripti,
verbis vtitur eiuſdem ſenſus, & certitudinis,
quam habebat Teſtator, vt ad comunes libe-
ros hæreditas ſua eſſet peruentura.

Et propterea in propria cauſa calamum
ſiſterem. & vlterius non progrederer, quia
cum ſit onus Actoris fideicommiſſum peten-
tis ipſius pariter conſtitutionem, & graua-
minis

22 daminis inductionem clarè, & concludenter probare Gloſſ. *in l. qui duos in verbo ſuperſtes ff. de reb. dubijs.* Honded. *conſ. 78. nu. 9. lib. pr.* Rota apud Ludouiſ. *dec.* 433. *num.* 1. vbi alios, & hanc probationem non aliundè expiſcari tentauerint, quam in præfatis duarum legum rudimentis, & eas nihil omninò habere comune cum verbis, & diſpoſitione Teſtatricis noſtræ vnicuiq. nec in iure verſato manifeſtè pateat, ſatis mihi videretur, & validè quidem actio intentata reiecta.

Nihilominùs quia Clientis humanitas à me requirit, vt abundanter, & etiam vltra quam opus ſit, abundantiùs agam, abſq. læſione tàm patentis ſupra demonſtratę veritatis mihi aſſumam arbitrium concedendi D. meo, quod verè diſpoſitio noſtra exharata fuerit cum iiſdem certæ, & indubitatę fidei verbis, quibus cum conceptæ fuerũt diſpoſitiones Teſtatorum in figuratione caſus earũdem legum enarratæ, (licet fortè etiam Religioſſimus Iudicantis animus adeo liberalē conceſſionem abhorriturus ſit) & in hiſce etiam terminis intentio Actoris iuris ſomēto deſtituta apparebit.

Prædicta enim verba, *certo ſcio, non dubito,* aut alia his ſimilia, & in allegatis in contrarium textibus expreſſa ſua naturali vi, & ſignificatione nequaquam exprimũt, aut præſeferunt certam Teſtatoris fideicommittendi mentem, ſed aliquam tantummodò præbent huiuſmodi voluntatis coniecturam, & præſumptionem, & ideò fuit opus, vt Imperatoris æquitas ſuppleret, quod verba nō

23 conuincebant, vt *in d. l. vnum ex familia d. §. fin.* legitur ibi. *Et ideò Princeps prouidentiſſimus, & Iuris Religioſiſſimus cum fideicommiſſi verba ceſſare animaduerteret, cum ſermonem pro fideicommiſſo reſcripſit accipiendum,* cuius exemplo pariter in alia *l. Pamphylo* Iuriſconſultus Scæuola reſpondit. *Secundùm ea, quæ proponerentur, non videri quidem quãtum ad verba Teſtatoris pertinet, fideicommiſſum Pamphylo, vt reſtitueret, &c.* vndè vel ex ipſarum legum autoritate reſultat, hæc & alia quælibet ſimilia verba nullatenus eorũ natura vim retinere fideicommiſſum ipſo Iure inducendi, verùm ex eis tantùm coniecturam elici poſſe; Dum tamen ex ipſomet Teſtamento, vel aliundè etiam non percipiatur eiuſdem Teſtatoris aperta, & contraria voluntas non grauandi nempè hæredem, vti ſic clariùs dd. textuum autoritatem expendendo declarant Fortunat. Garz. *inter Repet. in l. Gallus ff. de lib. & poſthum. nu. 62.* Bald. *in l. fideicommiſſa §. hac verba in fine,* & ibidē Alberic., Socc. Iun. meliùs *in eadem l. Gallus ſub n. 31. verſ. Tertio aduerte, &c.* & ibi Socc. ſequitur Alex. Galuan. *nu. 16.* & benè, & latè ait Cuiacc. *in explicat. d. l. vnum ex familia §. fin. in ſuis Comment. to. 4. fol. mihi* 470. Quod ſcire, vel nō dubitare Teſtatoris quaſi fideicommiſſum inducit ex interpretatione tamen voluntatis, non enim fideicommiſſi verba ſunt hæc, vti ratiocinãdo proſequitur, *non dubito, certo ſcio, credo, confido,* & ſimilia, ſed ſpei potiùs, præſumptionis, & confidentiæ. Nimirùm quoniam qui dicit, ſe non dubitare te aliquid facturum, non tamen his verbis ſuam voluntatem declarat, an ipſum hæredē facere velit, nec ſufficit benè de hęrede ſperaſſe, aut præſumpſiſſe Teſtatorē, cum ex eo induci fideicommiſſum nequeat, quod Teſtatoris expectationi, & credulitati ſatisfactum non fuerit, cum alioquin eius voluntas, & ſic, vt præſumpſerit, diſponendi non appareat Mantic. *de coniectur. v. lt. volunt. lib. 8. tit. pr. nu. 12. in fine,* & ita ſe habent declarat Peregrin. *de fideicommiſſ. art. pr. nu. 47.* cum pluribus alijs, quos explicando naturam dd. verborum congerit Caſtillo *lib. 5. quotid. contr. c. 14. nu. 33.* & ſequent. & apud Hodiernã ad Surdum *dec. 232. in fine,* verba enim ad inducẽdũ fideicõmiſſum eſſe debent

24 expreſſa, & clara, adeò vt nullam aliã recipere poſſint interpretationem iuxta tradita per Giouagnon. *conſ. 97. n. 45. verſ. Suffecit, & n. 47.* Rota Rom. *dec. 290. n. 2. 3. par. 4. recent.* cum alijs apud Allograd. *cõſ. 60. n. 51. lib. pr.*

Expreſſam autem Teſtatricis voluntatem mihi etiam, qui Teſtamẽtum integrum præmanibus non habui, non grauandi fideicõmiſſi onere D. Hæredem, reſultare viſum fuit ex ipſa hęredis inſtitutione, quam liberam fecit nulloq. reſtitutionis onere, vel alia conditione permixtam, vndè poterat D. Agabitus ſtatim tanquam Dominus eandem hæreditatem alienare, ſuoq. arbitrio de ea etiam viuens diſponere ex vulgatis. Et eo potiſſimum attento, quod dùm Teſtatrix voluit hęredem grauare, & ei neceſſitatē dandi, vel relinquendi poſt eius mortem imponere, hoc fecit proprijs, & diſpoſitiuis verbis vt potiſsimum præcœteris in legato facto D. Adamo filio Religioſo. Ibi, *Item laſcia, & ordina, che ſieno dati ogni Anno, &c. da cominciare doppo vita del detto Sig. Agabito.* Et clariùs in diſpoſitione erga D. Artemiſiam filiã, *Per quel che ſpetta ad Artemiſia ſua figlia incarica, e rimette al Sig. Agabito il prouederli doppo ſua vita in quella maniera, che hanno trattato inſieme.* Vndè elicitur, quod vbi

 hære-

hæredem poſt eius obitum grauare voluit
ad dandum, hoc non ſub inuolucro verborũ
reliquit, ſed verbis claris expreſſit; vndè di-
cẽdum eſt, quod ſi in alia parte eiuſdem Te-
ſtamẽti, vbi de filiis egit, eorũ fauore aliquod
onus imponere voluiſſet eidem hæredi, id
clarè, prout fecit in aliis, & diſpoſitiuè man-
daſſet, cum vna pars Teſtamenti aliã declaret
25 Clar. *in* §. *Teſtamentum quaſt.* 76. *reg.* 3. An-
charan. *q.* 72. *n.* 28. *lib.* 2. Honded. *conſ.* 90 *nu.*
39. *lib. pr.* Surd. *dec.* 210. *n.* 19. Hõded. *conſ.* 60.
nu. 31. *lib. pr.* Et ſicuti in alijs grauando, non
per verba ſuppoſitiua, aut dubitatiua, ſed
prçceptiua potiùs, *ordina, &c.* loqui ſoli-
ta fuit Teſtatrix, ſequitur dicendum per illa
verba *doueranno eſſere naturalmente heredi,
&c.* non intellexiſſe inducere neceſsitatem,
ſed tantum indicare voluiſſe, quid naturali-
ter contingere potuiſſet, conſuetudo namq.
& vſus loquendi ipſius teſtantis ad eiuſdem
26 capeſſendam voluntatem eſt attentè ſeruã-
dus. ex latè deductis per Mantic. *de coniect.
vlt. volunt. lib.* 3. *tit.* 9. *per tot.* Peregrin. *de fi-
deicomm. art.* 11. *nu.* 7. Fuſar. *conſ.* 4. *nu* 35.
Cyriac. *contr.* 70. *nu.* 5. *verſ. Et quod Teſta-
tor, &c. & nu.* 6. Rota coram Ludouiſ. *decis.*
455. *nu* 7. *& nu.* 8. & iterùm *decis.* 544. *n.* 30.
vbi etiam, quod verba recipiunt potiùs in-
terpretationem ſecundum conſuetum, & ſo-
litum ſenſum, & modum loquendi Teſta-
toris, quam ſecundum ipſorum proprie-
tatem.

Secundò principaliter firma ſemper, nec
reuocata conceſsione, quod verſetur quę-
ſtio noſtra, & diſpoſitio Teſtatricis in ver-
bis certæ fidei, & non dubiæ cõfidentię, imò
etiam optatorijs, vel quod plus eſt, etiã de-
precatorijs, reſpondetur, quod & ſi verba
prçceptiua, ſeu purè, & ſimpliciter diſpoſiti-
ua, aut in honoratùm, vel in grauatum dire-
cta fuerint, fideicommiſſum vtroq caſu ſem-
27 per inducunt iuxta doctrinam Bartoli *in l.
penult. ff. de leg.* 2., tunc enim nihil refert
cum quo Teſtator loquatur, ſed quæri po-
tiùs oporteat, in quem voluntatis intentio
dirigatur, vt aiunt DD & præcipuè Mantic.
de coniectur. vlt. volunt. lib. 8. *tit. pr. nu.* 14. &
habetur *in l. peto* 69. *in princ. ff. de leg.* 2. &
ibi benè in Summario declarat Bart., quod
idem repetijt ſummando textum *in l. miles
ff. eod.* & trad. Peregrin. *de fideicomm. art. pr.
nu.* 51. cum alijs pluribus apud Caſtill. *con-
trouerſ. lib.* 4. *cap.* 46. *nu.* 11, 12. Verba tamẽ
præcaria, fidem, deſiderium, aut certam cre-
dulitatem portendentia Teſtatoris, eo tantũ
caſu fideicõmiſſum inducere ex comuni, &
recepta traditione voluere DD., quatenus
ad hæredem, & grauatum directa ſint, ſecus
autem ſi ad honoratum, quia tunc adulari,
blandiri, aut honoratum monere potiùs vo-
luiſſe Teſtatorem, vt aiunt, cenſendum eſt,
28 quàm hęredi grauamẽ aliquod imponere, &
eſt diſtinctio Gloſſæ *in l. peto* 69. *in verbo Ab
his ff. de leg.* 2. quam ſequitur Bart. *in l. Gal-
lus nu.* 4. *ff. de lib. & poſthum.*, & deſumitur
ex alia Gloſſ. *in l. ſæpè in verbo Neceſſitatem,
ff. de offic. Præſid.* & clariùs idem Bart. in alle-
gata in contrarium, & ſuprà ſępiùs comme-
morata *l. vnum ex familia* 67. §. *fin. nu.* 4. ſic
ait, quod quædam ſunt verba enunciatiua
futuri euentus, ſeù deprecatiua, non autem
diſpoſitiua, quæ ſi referãtur ad hæredem, uel
grauatum inducunt diſpoſitionem, ſi ad ho-
noratum non diſponunt; & eleganter altera
Gloſſa *in d. l. Generali* 32. *ff. de vsu, & vsufru-
ctu legato*, in verbo *nihil proponi* ait, q in tex-
tu verba dirigũtur ad honoratũ, & ſic sũt blã-
ditiæ, vbi vero ad hæredem probabilis fidu-
cia non debet Teſtatorẽ fallere, & in qua *l.
Generali*, vt aliàs aduertim⁹, legato fundi v-
ſusfructu Feliei. ſic poſtea dictũ erat, *cuius
fundi proprietatem puto te Felicem conſequu-
turum ſi non contenderis cum herede meo*, &
ad hanc diſtinctionem probandam deducũt
potiſsimum DD. textũ *in l. Teſtatorem adij-
ciendo aliàs Iulianus* 68. §. *ex his verbis ff. de
leg* 3. vbi excluſit Vlpianus petitionem fi-
deicommiſsi prætenſi ex infraſcriptis Te-
ſtatoris verbis ad quoſdam libertos, non au-
tem ad filium hæredem directis. *Curate a-
gros attendere, & ita fiet, vt filius meus filios
veſtros vobis condonet*, & propterea dicta
Gloſſ. *in dicta l. Generali, ſic conciliat leges*
115. *&* 118. *ff. de leg. pr.*, ſupra pariter re-
latas, quę licet eadem verba deſiderij Te
ſtatoris habere viderentur, vt in *dicta l.
generali*, nihilominùs fuit pro fideicom-
miſſo ibi pronunciatum, quia nempè in
illis verba optatiua, aut deſiderij emiſerat
Teſtator conuerſus ad hæredem, in illa
verò *l. generali* ad legatarium, vel honora-
tum. Et ideò comuniter, vti dicebam, pro
articuli deciſione aduertendum monẽt DD.,
quod ſi verba deprecatoria, aut deſiderium,
ſeu fiduciam exprimentia Teſtatoris ad
hæredem dirigantur, neceſsitatem imponãt
hæredi reſtituendi hæreditatem, vel lega-
tum ei, quem honorari rogat, aut optat Te-
ſtator, ſecùs autem ſi ad honoratum, vti de
comuni teſtatur Peregrin. *de fideicommiſſ.
art. pr. nu.* 48. & atteſtatur Trentacinq. *var.
reſolut. lib.* 1. *tit. de verb. ſignificat. reſolut.* 2.
num.

num. 42. Genua *de enunciatiuis verbis lib.* 2.
quaſt. 27. *nu.* 25. vbi non eſſe ab hac diſtin-
ctione recedendum Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt.*
275. *nu.* 3. cum alijs pluribus apud Hodier-
nam *deciſ. Surdi* 232. *nu.* 12. Caſtillo *de co-
niectur. lib.* 4. *cap.* 40. *nu.* 18. *& cap.* 46. *n.* 11.
& poſt eum Mart. Venturin. *conſ.* 2. *nu.* 148.
149. *&* 150.

Cum quo diſtinctionis capite loquuntur
Doctores generaliter de verbis enunciati-
uis, hoc tamen præcipuè in enunciatiuis at-
tento diſcrimine, quod ſi enunciatiuæ in vl-
timis voluntatibus adiectæ de præterito lo-
quantur, tunc diſponant, etiamſi id, quod
enunciatur factum, verè non fuerit actum, vt
29 exemplum deſumitur ex textu *in l. ex hac
ſcriptura*, 16., *C. de donat.*, vbi dixit Teſta-
tor in Teſtamento ſe viuum libertis ſuis ne-
ſcio quid donaſſe, quod tamen verè non do-
nauerat; Nihilominus p hęc verba enũcia-
tiua tẽporis præteriti cenſetur tunc in ipſo
Teſtamento donare, tanquam plus videatur
dictum, & minùs ſcriptum. & eſt alius text.
30 *in l. qui nolebat*, 61., *ff. de hered. inſtit.* & v-
trobiq. gloſſæ; Secus ſi in futurum dirigan-
tur, quia tunc non diſponunt. vt eſt *in l. Ti-
tia*, 34., *in princ.*, & ibi Gloſſ. *ff. de leg.* 3., &
præcipuè quando enunciatiua verba futurũ
euentum indicant nullatenus diſponere, vel
fideicommiſſum inducere, niſi ad grauatum
31 referantur, trad. Bart. ſummando textum in
aliàs citata *l. Teſtatorem*, 68., §. *ex his verbis
ff. de leg.* 3. vbi ſic Teſtator loquutus fuerat
conuerſus ad ſeruos legatarios. *Curate agros
attendere, & ita fiet, vt filius meus filios ve-
ſtros vobis condonet*, quæ verba *ita fiet* ſunt
verba enunciatiua futuri euentus, ſed incer-
ti, & ijs Teſtatricis noſtrę verbis admodum
ſimilia, nempè *ſe ſaranno, &c. doueranno eſ-
ſere, &c.* Peregrin. *d. art. pr. nu.* 48. Barry. pa-
riter *lib.* 8. *cap. pr. col.* 2. *& col.* 3., & clarè di-
ſtinguens Genua *de verb. enunciat. quaſt.* 27.
nu. 20. cum aliis pluribus apud Caſanatt. *cõſ.*
15. *nu.* 11. *& conſ.* 16. *& conſ.* 19. & benè la-
tèq. Anell. Amat. *conſ.* 57. *num.* 4. cum alijs
pluribus apud Caſtill. *cap.* 46. *nu.* 13. *lib.* 4.,
quamuis ibidem *nu.* 14. aliorum plurium
autoritate probet, quod dum enunciatiua
verba futurum euentum pręſeferunt, nec
etiam in grauatum directa diſpoſitionem in-
ducere valeant; Et nihil pariter vrget, qui
32 allegatur textus *in l. Paulus reſpondit*, 39.,
§. *Paulus*, reſpondit his verbis, *ff. de fideicõ-
miſſar. libertat.*, non modo quia totum eſt
ibi fauore libertatis, cuius gratia omnia sũt
relaxata, præſertim in vltimis voluntatibus

33 Iuris arctiora vincula, vt ex toto titulo *Cod.
de fideicomm. libertatibus* videri poteſt, quæ
nec valent in exemplum trahi, ſed potiſſimũ
quia ibi Accurſius *litera S.*, docet huius le-
gis ex Græco translatæ caſum fuiſſe, quod
Teſtator alicui de ſeruis ſuis gratum ali-
quid reliquerat, & benè Baſilicon in Scho-
lijs ad hãc legem meliùsq. cœteris naturam
diſpoſitionis, & cauſam latæ legis explican-
do ſic, inquit, *Voluit enim defunctus benè fie-
ri Soilo, & perſonis ei coniunctis, & nihil tàm
gratum eſſe creditur, quam libertas, Ideoque
Praſes Prouincię ſequutus voluntatẽ defuncti
exigit, vt eis libertas imponatur*; Vndè patet,
quod clara eſt ibi voluntas diſponendi, &
relinquendi aliquid gratum, Præſes autem
declarauit libertatem dari, quia ſeruis nil ea
gratius dari poterat, vt *in l. libertas* 107., *ff.
de reg. iur.* & vulgatum eſt adagium, *Non
bene pro toto libertas venditur auro*, & eiuſdẽ
farinæ eſt textus, ſuper quo nouum funda-
34 mentum erigitur *in l. Titia cum Teſtamento*,
34. §. *Titia cum nuberet de leg.* 2. vbi per ver-
ba illa, *erunt tua, & filiarum tuarum*, indu-
citur à Modeſtino fideicommiſſum, ſuffice-
ret enim reſpondere, quod verba *erunt, ſunt,
fuerant*, & omnia deducta à verbo *ſumes eſt*,
aſſertiua ſint, quando per ſe ſunt poſita,
quia proferunt exiſtentiam rerum certam
præſentem, pręteritam, vel futuram, ſecùs
autem ſi per infinitum iungãtur alio verbo,
35 vt in hoc caſu, *doueranno eſſere*, tunc enim
non aſſerũt, nec diſponũt, ſed accipiũt naturã
verbi, cui adiungũtur, & ſic denotant futurũ
dubium euentum, vt apud Gramaticos eſt
decantatum, ſed non recedendo ab ipſo-
met textu in contrarium allegato, & eo toto
perlecto, vt equum eſt, fauet potiùs, quam
aduerſetur. Ibi enim Mater viro vſumfru-
ctum tantum quorundam bonorum, quoad
viueret, & non vltra reliquerat, poſtea ve-
ro eundem virum filiæ ſuæ commendauerat,
ne moleſtiam eidem inferret in vſufructu, &
per modum rationis addit verba prędicta,
quę mutilata, & omiſſa diſpoſitione, cui adij-
ciuntur, referuntur à D. meo ex aduerſo ſcri-
bente, *erunt enim poſt mortem eius tua*, &
quidem profectò, quod voluerat certo cõtin-
gere aſſerit, cum nullum alium ſibi ſcrip-
ſerit hæredẽ, & ideò filia ſibi ab inteſtato ſuc-
ceſſura erat, & cum virum ſolum in vſufru-
ctu, & donec viueret inſtituiſſet, neceſſe erat
dicere voluiſſe poſt eius obitum omnia ad
filiam deuolui, nàm vt inquit ibi Gloſſ. in
verbo *voluntatem*, qui enim reliquit donec
viueret, videtur nolle, vt poſt mortem ha-
beret,

beret, & ſic filiæ reſtituatur; ſecùs autem omninò eſt in caſu præſenti, vt ex facto deprehenditur.

Et quod ſubditur ex verbis illis diſpoſitionis noſtrę, *la qual Mag. Teſtatrice ſtima di maggior loro beneficio il diſpuonere di queſta maniera, &c.* fideicommiſſum induci, quia in facti contingentia ſemper conſultum fuerit fideicommiſſum ad filiorum fauorem importari per illa verba, quibus parens in Teſtamento declarauerat ſe illud facere pro commodo, & vtilitate filiorum; Totum hoc argumentum cum DD. autoritatibus anne-
35 xis deſumptum eſt ex Hodierna in addit, *ad deciſ. Surdi* 232. *nu.*7., vbi refert Io. Vincentij Annę dictum *in allegat.*25. *nu.*17. vbi allegantur Corneus *conſ.*239. & Gozad. *conſ.* 98. ab Hodierna pariter repetiti, ſed verè Corn. & Gozad., licet ſæpiùs reuolutis, omne aliud agere reperi, quam id, ad quod allegantur. Annę verò Thema, & caſum qualis fuerit ſuæ Allegationis, ita ſub nube
36 relinquit inuolutum, vt mihi inueſtigare nō licuerit. Proponit enim quendam excommunicatum, & cui bonorum ſuorum adminiſtratio fuerat interdicta, & filio conceſſa, Teſtamentum condidiſſe, de cuius validitate diſcutit, & firmat non valere, *nu verò* 17. in poſtrema parte eiuſdem allegationis à fortiori arguendo ait, quod etiam quando Teſtamentum aliquid valeret, *poſtquam Pater declarauit tàm ante, quàm poſt Teſtamentum illud facere pro vtilitate filij, ſequitur inductum eſſe fideicommiſſum, vt bona reſtituãtur filio*, vti ſunt eius præciſa verba. Quis autem, & an ipſe filius, vel extraneus fuiſſet inſtitutus hęres, & à quo, & quomodo hoc non aperit, Imò ſi iuxta ſubiectas ab ipſo legum autoritates interpretari velimus eius dictum, vt eſt Iuris vulgatum præceptum, eæ oēs quid omninò diuerſum oſtendunt; Lex
37 enim *etiam hoc modo* 108., vel malit dicere. *Et eo modo*, 109 *ff. de leg. pr.* primo loco pro probatione ſuæ cōcluſionis adducta, vt aliàs aduertimus, loquuntur cum dixit Teſtator conuerſus ad hæredem, *Cupio vt des, exigo vt des, &c.* quod eſt alienum a caſu noſtro
38 lex verò *cum proponeretur* 64 *ff. de leg.*2. loquitur in enunciatiua de præterito, nempè cum Teſtator in ſecundò Teſtamento dixit ſubſtituiſſe aliquem in primo Teſtamento, quem verè non ſubſtituerat, & tunc huiuſmodi enūciatiua de pręterito inducit de præſenti diſpoſitionem vt ſupra adnotaui, *l.* autē
39 *fideicommiſſa* 11. §. *interdum ff. de leg.*3. loquitur cum aliquis nominatus eſt tanquam ſimplex miniſter, vti cum rogatur hæres, vt ſoluat pro Titio Sempronio creditori eiuſdē Titij decem, quia tunc legatum intelligitur factum Titio, & non Sempronio; & eiuſdem
40 ſenſus eſt alter text. *in l. ſi quis Titio decē* 17., *ff. de leg.*2. vbi ſi quis Titio decem leg auerit, & rogauerit vt ea reſtituat Mæuio, ſi Męuius fuerit mortuus, Titij commodo cedit legatum, non hæredis, niſi tamen Titius electus ſit tanquam nudus miniſter, non tanquam legatarius, quia tunc hæredi cederet; Hæc, inquam, ſunt iuris documenta, quæ cumulat Anna ad probandum ſuum intentum, qualiſcumque fuerit, & hęc à noſtris terminis longè diſtare ſenſui patet, quia D. Agabitus non fuit rogatus, nec per verba ad eum directa dixit Teſtator, optare, aut exigere, vt hæreditatem ſuam filijs reſtitueret, nec minùs tanquam nudus miniſter electus, vt per eius manus hæreditas daretur filijs, ſed purus, liberè abſque vllo onere inſtitutus fuit hæres.

Et quod ſubiungitur per dicta verba *diſponere in queſta maniera*, cum nihil ſubſequatur, diſpoſitum neceſſario dicendum ſit per antecedētem orationem voluiſſe diſponere; Nihil mihi videtur habere ſubtilitatis, aut concluſionis; Nàm omiſſo, ceſſare in facto ſuppoſitum, nempè poſt huiuſmodi verba nullam aliam ſequi diſpoſitionē, quia in mihi tranſmiſſa Teſtamenti ſcriptura poſt verba prædicta adeſt inſtitutio hæredis, & ſic ceſſaret corruente facto motiuum. Verùm quomodocumque ſit, & conceſſo, quod per huiuſmodi verba inferatur Teſtatricem in oratione præcedēti diſponere voluiſſe; Quis nàm dixerit ex hoc inferri, quod voluerit fideicommiſſum inſtituere; Nonne verbum *diſponere* apud omnes grammaticos habet eandem ſignificationem, quam verbum ordinare, nec inuenitur, quod ſit magis diſpoſitio, diſponere de facultatibus ſuis ſub fideicommiſſo, quàm alio modo, & ordinare, & diſponere voluntatem ſuam tàm dicitur ille, qui diſponit aliquid dari, vel nihil dari; vndè cum antecedentibus, aut inferioribus eiuſdem Teſtamenti partibus inſimul diſponatur, quod vni detur, & quod alteri nō detur, nō video in cur magis in vna quàm in altera parte Teſtamenti diſpoſitionis nomen adaptari debeat, & certè quidem adeò ſubtilis eſt animaduerſio, vt nec ingenij oculo, vel lynceo diſtingui valeat, & multò minùs aliqua Iuris, aut in Iureperiti autoritate comprobari; Cœtera verò, quæ ſequuntur, cum ſupponant ſemper nullo pacto

cto

cto probatum fideicommiſſum, facilè ſua le-uitate euaneſcunt.

Quam difficultatem diſtinctionis præuidit oculatiſſimus D. Aduocatus, & obicem declinare ſategit non Iuris fauore, quem non inuenit, ſed adiumento facti; quod effinxit, dicendo non applicari diſpoſitionem noſtram diſtinctioni præfatę, quia Teſtator nõ loquutus fuerit conuerſis verbis ad hæredẽ, nec ad honoratos, ſed ad neutrum imperſonaliter loquendo, inferendo poſtea ex hac
41 imperſonali loquutione grauamen hæredis ex iuris diſpoſitione reſultare per textus *in l. cum ſeruus*, 108., §. *qui Margaritam Titio* 13. *ff. de leg.* 3.

Sed fictum verè, nulliuſq. ſoliditatis eſt refugium præfatum, vt vi diſtinctionis præfatæ reſiſtat. Siquidem aut de verbis imper-
42 ſonalibus intellexit Dominus meus, & hęc iuxta id, quod docent Ambroſ. Calepin., & Theſaur. linguę latinæ, in verbo *Imperſonale*, ſunt propriè *pænitet, Tædet, &c.* & huiuſmodi verba nõ inſunt in diſpoſitione noſtra, in qua vſa eſt Teſtatrix verbo *debeo*, vt ibi legitur, *doueranno eſſere, &c.* quod verbum iuxta gramaticos, & vulgatum ſermonem habet ſua natura primam, ſecundam, & tertiam perſonam; Aut intellexit de loquutione Imperſonali, & ad nullam perſonam relata
43 vt eſt exemplum in allegato textu *in l. cum ſeruus* 108., §. *qui margaritam*, 13., *ff. de leg. pr.* vbi Teſtator rogat creditorem ſuum, cui gemmam pro ſuo debito pignori dederat, vt eam vendat, *& deducto ſuo debito*, quod ampliùs erit, id filiæ ſuæ reſtituat, vel clariùs, ſi Teſtator roget aliquem vt *acceptis centum* ſeruum ſuum manumittat: hic non dicit, à quo accipere debeat centum; ſed tantũ imperſonaliter *acceptis centum*, per illa ablatiua abſoluta *deducto ſuo debito*, vel *acceptis centũ*. Et hæc indefinita loquutio non reperitur in diſpoſitione noſtra; quia ſermonem ſuum ſpecialiter Teſtatrix conuertit ad ipſoſmet filios, licet cum eis non in ſecunda, ſed in tertia perſona loquatur, vt ibi legitur, *perche ſe ſaranno quali deueno* ideſt *ſi illi erũt*, prout etiam infra *doueranno eſſere*, ſcilicet *ipſi debebunt*. vt nimis ſenſui, patet, & plerumque fieri ſolet in Teſtamentis, iſta loquutio per tertiam perſonam; vti relinquo tali, ſi faciet,
44 aut quia fecit, &c. & habetur *in d. l. generali*, 32. *ff. de vſu, & vſufructu*, ibi, *Felici, quem liberum eſſe iuſsi, lego, &c.* & poſtea cum eo loquẽdo ait *puto te conſequuturum*, vbi Gloſſ. *in l. H.*, notat Teſtatorem de tertia perſona tranſire ad ſecundam, & ait Barry. *de ſucceſs. lib.* 8. *tit. pr. fol. mihi* 212. *col.* 2. *in medio verſ. Exemplum, &c.* exempla, quando verba dirigantur ad honoratum, petenda eſſe ex mox citata *l. Generali*, quando verò ad grauatũ *ex d. §. fin. l. vnum ex familia*, 67.. *ff. de leg.* 2. vbi Teſtator loquitur cum grauato, ſed per tertiam perſonam, his verbis, *Non dubitare ſe quodcumq. Vxor eius cæpiſset liberis ſuis reddituram, &c.* & meliùs in propoſito *in l. ex hac ſcriptura*, 16., *ff. de donat.* ibi. *Sciant hęredes mei me veſtem meam, &c.* & hæc pariter ſunt directa in hæredem, ſed per tertiam perſonam. Nihil igitur intereſt, aut in ſecunda, vel in tertia perſona loquatur Teſtator, ſed hoc eſt ſummum, an illa tertia perſona ſit hęres, vel honoratus, prout eſt in caſu noſtro, quia tertia perſona ſunt filij *doueranno eſſere, &c.* non autem D. Agapitus
45 hæres inſtitutus, & quod allegatur *ex d. l. cum ſeruus*, extraneum eſt omninò à Theſi, & articulo noſtro, hic enim cõtrouertitur, an Teſtatrix voluerit dari aliquid filijs, ibi autem certa erat diſpoſitio Teſtatoris, quod darentur centum Titio, vt proprium ſeruum manumitteret, ſed non addidit à quo nàm dari Titio deberent: & ideò iuſtè quidem dicitur ab hærede ſuo, & ex eius hęreditate præſtanda eſſe Titio, & eſt comunis traditio, quod ſemper, ac Teſtator aliquid alicui dari mandat non adiecta perſona, à qua dari debet, intelligatur hoc impoſitum hæredi, &
46 ſucceſſori ſuo, vt in *l. His verbis*, 102., §. *alumno, ff. de leg.* 3. & *in l. quidam Teſtamento*, 96., *in princ. ff. de leg pr. l. Titia*, 34, §. *Titia cum nuberet ff. de leg.* 2. *l. cum quis decedẽs*, 37. §. *fin. ff. de leg.* 3. & ibi Gloſſ. in verbo *oportere, &c.* & in his terminis loquuntur Bald. *conſ.* 419. *in fin. lib.* 5. Mantic. *de coniect. ur. lib* 8 *tit* 2. *nu.* 3 4. cum aliis apud Caſtill. *controuerſ. lib.* 4. *cap.* 33. *nu.* 6.

Tertiò principaliter omnem, vel vmbram prætenſi fideicommiſſi faciliùs euaneſcere mihi viſum fuit, ſi animaduertatur tàm duos anteſignanos contrariæ ſententiæ textus *in l. vnum ex familia*, & *in l. Pamphylo*, quam alios per me recollectos, & quotquot etiam adduci poſſunt, ad probandum ex eis fideicommiſſi onus inductum, omnes, inquam, ſupponere de re aliqua certa fuiſſe hæredem grauatum, licet enim in directis inſtitutionibus in re certa, vel in parte certa hæreditatis inſtitutus in omnibus hęres cẽſeatur ne Te-
47 ſtator pro parte teſtatus, pro parte verò inteſtatus decedat, vt *in §. ſi plures inſtit. tit. de hæred. inſtit. l. pr. § ſi ex fundo l. quoties §. ſi duo ff. de hæred. inſtitut.* In obliquis tamen

.amen ſubſtitutionibus ſecùs eſt, quia poteſt hæres, vt totam hæreditatem, vel quotam, aut certam tantùm rem fideicommiſſo reſtituat, prægrauari; Et hęc res, quota, & omne quod fideicommiſſi oneri ſubiectum eſt, eſſe debet certum, nulliq. dubietati, vel incertitudini relictum, vt certo ſciat hæres, nec in eius arbitrio ſit, quid, & quantum fideicommiſſario reſtituere, ſibiq. ſuiſq. hæredibus ex præſcripta voluntate Teſtatoris
48 retinere valeat; vndè, vti dicebam, *in d.l. vnum ex familia* §. *Item Marcus ff. de leg*.2. Inſtituta hærede vxore Teſtator ſubiunxerat, *non dubitare ſe quodcumq. Vxor eius cepiſſet, liberis ſuis redditura*m, & ita certùm quid nempè hęreditatem totam, quàm vti hæres vxor cœperat, itá etiam in allegata *l. Pamphylo 39. ff. de leg*.3. poſt legata facta Pāphylo adiecit Teſtator, *Seio omnia, quæ tibi Pamphyle relinquo, ad filios meos peruentura*, & cum hac certitudinis regula ponuntur fideicōmiſſorum exempla *in l. & eo modo* 118. *ff. de leg. pr*. ibi. *Volo hęreditatem meam, &c. Seio hæreditatem meam, &c*., & *in l. cum tale* 72. §. *Titius ff. de cond. & demonſtrat*. & *in l. cum ſeruus*, 108. §. *qui margaritam ff. de leg. pr*. & ſic in omnibus alijs, qui poſſent allegari: Verba autem diſpoſitionis noſtræ, ex quibus fideicommiſſum exprimere magna vi, licet inutiliter ſtuduit erudiſsimus Aduocatus, incertitudinem omninò portendunt, dū enim ait *& in queſta maniera partecciperanno nell' heredità di detta Magnifica Teſtatrice*, verbum *autem parteeipare* ſignificat partem capere: Quam verò partem, ſemiſſem nempè, aut dodrantem, vel quadrantem hæreditatis vnicuiq. eorum reſtituere deberet non expreſſit, & ſic incerta omninò remaneret (ſuppoſita etiam fideicō. miſſi ordinatione) portio iſtiùs fideicōmiſſi, quod non eſt in iure ferendum; & ideò vi-
49 tiaretur, ſi fortè adeſſet ipſum fideicommiſſum, & legatum, vt benè *in l. cum poſt diuortium*, 69. §. *Gener ff. de iur. dotium*. Vbi facto legato de fundo, nec demonſtrato quali fundo, an ampliori, vel anguſtiori, nullum eſt legatum, & aptè in propoſito noſtro, ait ibi Gloſſ. in verbo *conſtaret, &c*. ideò nō valere legatum, quia *hæres ſe liberare poſset adeo minimum fundū dādo, vt in eo. nec palmū, nec etiā digitum propter breuitatē ipſius fundi extendere poſset fideicommiſſarius*, & ſic in caſu noſtro quia hęres quid minimum hęreditatis reſtituendo fideicommiſſum inutile reddere in ſuo eſſet arbitrio, & alia Gloſſa *in l. Titia* 34. §. *Lucius Titius il* 2. poſt verbum *magna cutra ff. de leg*.2. & Modeſtinus in ipſa *l. Titia* 34., ibi. *Nec adiecerit legati ſpeciem*, & ſic declarat Ant. Faber. *lib. coniectur*., 14. *cap*.2. *in fin*. & *in l. legato generaliter* 37 §. *pr. ff. de leg. pr*. & benè Bart. ex aduerſo allegatus *in d. l. ex hac ſcriptura*, 16. *ff. de donat. n*.4. ait,
50 q. verba enunciatiua nō inducunt diſpoſitionèm, quando non fuit expreſſa certa quantitas, aut ſpecies. & Vlpianus *in l. ſi ſic legatū* 75. §. *pr. ff. de leg. pr*. ibi. *Et quidem ſi quantitas non ſit adiecta euidenti ratione nihil debebitur, quia non apparet quantum fuerit legatum*. & benè Alex. *in conſ*. 158. *lib*.7. *n*.6. 7. vbi agendo de verbis commendatitijs directis ad hęredem, an inducant fideicommiſſum, diſtinguit, quod non expreſſa quantitate, & ſpecie ratione incertitudinis non inducitur. Et eſt in iure non controuerſum,
51 quod incertitudo quācumque diſpoſitionē aut inter viuos, aut in vltimis voluntatibus vitiet. *l. cum ex pluribus ff. de manumiſſ. Teſtam. l. ſi ita ſtipulatus ff. de verb. oblig*. Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib*.12. *tit* 12. *nu*.2. *& lib*.23. *tit*.10. *nu*.3. Gratian. *diſcept. forenſ. cap*.923. *nu*.3. & latiùs *cap*.1000. *nu*. 19. *& ſeq*. benè Barz. loquens in donatione *dec*.49. *nu*.30.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Hęres fiduciarius dicitur, qui contemplatione, & beneficio alterius fuit inſtitutus.*

2 *Differentia inter fideicommiſſum ſimplex, & fiduciarium.*

3 *Hæres inſtitutus contemplatione alterius non acquirit commodum hæreditatis.*

4 *Hæres fiduciarius intelligitur grauatus de reſtituendo etiamſi non ſit expreſſum.*

5 *Cauſa, & verba Teſtamenti faciunt hæredem fiduciarium.*

6 *Cauſa deſumitur ex inveriſimili inſtitutione extranei omiſſa propria deſcendentia.*

7 *Teſtator inſtituens extraneum pręteritis ſuis filijs præſumitur inſtituiſſe contemplatione filiorum.*

8 *Præſertim ſi filij erant minores, & in habiles ad gubernandum, vel alia cauſa non poterat eos inſtituere.*

9 *Pater inſtituens amicum hæredem, cenſetur inſtituiſſe contemplatione filij Bamnici cum con-*

Digitized by Google

confiſcatione bonorum.

10 Hæres fiduciarius præſumitur inſtitutus præteritis filijs, quos multum dilexerat.

11 Amor Paternus, & maternus ineſt à natura

12 Fiducialitas arguitur magis inſtituto marito, vel conſanguineo, fauore filiorum.

13 Fiducialitas probatur, ſi agatur de tota hæreditate, & quod inſtitutus hæres ſit amicus Teſtatoris, & quod fideicommiſſarius ſit de liberis.

14 Quatuor debent interuenire, vt hæres dicatur fiduciarius.

15 Etiamſi ſit ſolùm de tertia, vel alia quota hæreditatis filio ab inteſtato debita, & non de tota.

16 Sola tria ſufficere, licet deſit quartum conditionis fideicommiſſarij.

17 Prout non eſt neceſſe, quod fideicommiſſarius ſit de liberis Teſtatoris. Contra ibi.

18 Verba clarè demonſtrare debent huiuſmodi fiducialitatem.

19 Cauſa eſt probanda ab allegante fiduciariã inſtitutionem.

20 Quæ verba oſtendant, & probent fiducialitatem, & nu.23.

21 Inſtitutus cum verbis ſolo, e per il tutto excludunt hæc verba fiducialitatem.

22 Limita ſi adeſſent verba expreſſa fiducia.

24 Ex diuerſo modo loquendi Teſtatoris in vna vel in altera parte diuerſa inducitur diſpoſitio.

25 Diſcreta locutio in vno operatur. vt cenſeatur aliud diſpoſitum in alio, in quo non eſt idem expreſſum.

26 Vna pars Teſtamenti declaratur ex alia.

27 Quod Teſtator in vna parte expreſſit, ſi in alia omiſit, non cenſetur voluiſse.

28 Fiducialitas obſeruatur in tota hæreditate, non, in legatis.

29 Textus in l.Teopompus ff. de dote prælegata & textus in l.pr. ff. de legatis ſecundo explicantur.

30 Voluntas Teſtatoris probatur ex diſpoſitione vnica eius, cui Teſtator dixit manifeſtaſſe.

31 Teſtator cenſetur magis diligere quem ſcripſit hæredem, quam filios.

32 Voluntas Teſtatoris interpretatur iuxta id, q erat tempore facti Teſtamenti, non quod poſtea accidit.

33 Cauſa minoris ætatis ſolet pro fiduciaria inſtitutione allegari. Contrarium nu. 34.

35 Declara quando filij ſunt parentibus orbati.

36 Item ſi cauſa inhabilitatis filiorum non ſit cauſa communis.

37 Eſt controuerſum an onus reſtituendi hæreditatem ſub incerta conditione hæreditati fiduciaria ſit contraria.

38 Textus in l.vnum ex familia §. finali ff. de legatis ſecundo declaratur.

39 Textus in l.generali 32. ff. de vſufructu legato explicatur.

40 Anton. Faber lib. 14. coniecturarum cap. 2. nu. 17. declaratur.

41 Mens diſponentis præferri debet ſermonis proprietati, cum verba non repugnant.

42 Voluntas Teſtatoris quibuſcumque verbis, aut coniecturis conſtet, ſufficit ad inducendum fideicommiſſum.

43 Verba deſeruire debent intentioni, non intentio verbis.

44 In Teſtamentis mens potiùs eſt ſpectanda, quã verba

45 Declara ſi de tali voluntate conſtet.

46 Tacitum habetur pro expreſſo, quando venit in conſequentiam expreſſorum.

47 Voluntas haberi debet pro expreſſa, vt ſequatur effectus deſideratus.

48 Taciti, & expreſſi ex eadem diſpoſitione reſultantis eadem eſt virtus.

49 Tacitum non inducitur ad deſtructionem expreſſi.

50 Filiorum eſt prima cauſa in ſucceſſione parentum,

51 Facto legato cuiuſdam ſummæ alicui, vt in ea eius hæredes ſuccedere poſsint, an fideicommiſsum inducant.

52 Beneficium conſiſtit aliquando in ipſo beneficante.

53 Enunciatio, quod filij beneficium reportabunt à Patre hæreditatis ſibi relicta non inducit fideicommiſſum.

54 Temporis dilatio reddit minus æſtimabile, quod datur.

55 In omni diſpoſitione euitari debet abſurdum.

56 Verbum exiſtumo eſt idem cum verbo opinor.

57 Ioannes Vincentius de Anna allegat. 25. nu. 17. declaratur.

58 Genua de enunciatiuis lib. 2. q. 27. nu. 26. declaratur.

59 Textus in l.qui nolebat 61. ff. de hæredib. inſtituendis declaratur.

60 Verba enunciatiua per modum rationis, & cauſa emiſsa an fideicommiſsum inducant, & num. 61.

62 Verba enunciatiua non diſponunt vltra propriam eorumdem verborum ſignificationẽ.

63 Verba enunciatiua futuri euentus prolata in filios, pro fideicommiſso accipiuntur. Declara 64.

63 Recipiens legatum ſeu legittimam ab aliquo vt hærede, fatetur etiam non eſse hæredem.

ARGVMENTVM.

Hæres ex quibus fiduciarius cenſeatur. Quæ cauſa, & quę verba, & quot requiſita neceſſaria ſint, vt inducant fiduciariam Inſtitutionem, & latè de materia. Iterum examinatur Textus *in l. vnum ex familia §. finali ff. delegatis 2.* & *in l. Pamphilo 37. ff. de delegatis 3.* cum pluribus alijs in præcedenti Conſultatione traditis ad excludendum prætenſum fideicommiſſi grauamen, reſpondendo contrarijs adductis contra præcedentem Conſultationem.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXIII.

ADuerſus à me ſcripta pro excluſione fideicommiſſi, & pro Illuſtriſſ. D. Luciano Conſultatio prodijt eruditiſſima D. Artotti Benielli Iuriſconſulti Doctiſſimi, & in Genuenſi Ciuitate Aduocati Primarij, in qua potiſſimum probare conatus eſt ab Illuſtriſs. Teſtatrice ordinatum fuiſſe, vt inquit, fideicommiſſum fiduciarium, quia fuerit maritus ab ea inſtitutus hæres non ad propriam vtilitatem, ſed intuitu, & contemplatione filiorum, & eorum beneficio. & propterea vocandus ſit hæres fiduciarius, ſcilicet inſtitutus ſub fiducia, & confidentia, vt hæreditatem filijs re-
1 ſtitueret. Alciat. *Parerg. iur. lib. 3. cap. vlt. verſ. Vlpianus, &c.* Bertazzol. *cons. 8. num pr. lib. pr.* Peregrin. *de fideicomm. art. 3. nu. 19.* Cancer. *var. reſolut. lib pr. de ſubſtit. cap. pr. nu. 215. verſ. Et quod hac fuerit, &c.*

Differt autem fideicommiſſum fiduciariũ à ſimplici fideicommiſſo, quia hæres fiduciarius tenetur reſtituere hæreditatem ſibi relictam vna cũ fructibus perceptis à die mortis Teſtatoris, ita vt ex ea nullum commodũ conſequatur, quia hęres fiduciarius non eſt verè, & propriè hæres, ſed reputatur tanquã
3 miniſter, cuſtos, & depoſitarius, *glos. in l. cũ ex filio 39. in princ. in verbo hæredem habere ff. de vulgar. & pupill. ſubſtit.* Rot. *dec. 757. nu. 2. verſ. Vndè attentis par. pr. & deciſ. 765. nu. pr. par. 2. recent.* Bertazz. *cons. 8. n. 1. & 3. & conſ. 10. nu. 1. & 2. lib. 1. in ciuil.* Menoch. *de arbitr. Iudic. caſu 256. n. 18. & conſ. 1135. nu. 16. & 17* Hodiern. *in l. hac edictale quæſt. 28. nu 28. C. de ſecund. nupt.* Cancer. *d. cap. pr. nu. 218.* Nàm quando quis inſtituitur hæres contemplatione alterius, tunc vtilitas, & emolumentum hæreditatis nõ acquirit ei, qui fuit ſcriptus hæres in Teſtamento, ſed perſonæ à Teſtatore contemplatæ, *l. Sed & ſi plures §. in arrogato,* & ibi Bart. & Doctores communiter *ff. de vulgar. & pupill. ſubſtitut.* Menoch. *conſ. 81. nu. 40. & conſ. 161. n. 36.*

Quę cõcluſio procedit etiamſi hæres ſcriptus in Teſtamento non eſſet expreſsè grauatus de reſtituenda hęreditate perſonæ cõtemplatæ, quia ad conſtituendum hęredem, & fideicommiſſum fiduciarium non requiritur grauamen expreſſum, ſed ſufficit, quod tacitè, & pręſumptiuè colligatur ex Teſtamento vel aliundè, quem fuiſſe inſtitutum hæredem contemplatione alterius, vt dica-
4 tur hæres fiduciarius. *l. quidam cum filium 46. ff. de hęred. inſtituen.* & ibi notant Bart. Bald. & alij ſcribentes communiter gloſ. *in l. ſi ſerui vſusfructus 24. ff. de vſufructu,* quam gloſam dicit eſſe menti tenendam, & notatu digniſſimam. Angel. ibi *in fin.* Bertazz. *dicto conſ. 8. nu. 16.* Canc. *d. cap. pr. nu. 218. verſ. Sic, & ille.*

Quod autem fuerit à Teſtatrice in hæredis inſtitutione contẽplata perſona dictorũ filiorum euidenter probari dicitur ponderando, quod hæredem fiduciarium faciunt cauſa, &
5 verba Teſtamenti, vt inquit Bald. *in l. in Fideicommiſſi 3. §. cum Pollidius nu. 1, ff. de vſur.* quem ſequuntur Peregr. *de Fideicom. art. 3. n. 19. vers. Fiduciam autem.* Bertazol. *conſ. 8. nu. 8. verſ. Cæterum quod ipſe lib. 1. in ciuil.* Cancer. *d. cap. pr. nu. 216. verſ. Et collige ex cauſa.* Rot. *deciſ. 765. num. 3. par. 2. recent.* Cauſa vel ex eo deſumitur, quia non eſt veriſimile, quod quis in ſua ſucceſsione, & hæreditate extraneũ anteponere voluerit proprię ſuæ ſoboli, & deſcendentię *l. cum acutiſſimè 30. C. de Fideicom. l. generaliter 6. §. cum autẽ C. de inſtit. & ſubſtit. l. cũ Auus 101. ff. de cond. & demonſtr.*, & notant vbiq. Doctores Alex. *conſ. 92. n. 1. lib. 3.* Pariſ. *cons. 51. n. 20. vol. 2.* Quapropter dùm Teſtator præteritis ſuis proprijs filijs extraneum amicum, vel conſanguineum, de quo veriſimilitèr confidere potuit, hæredem vniuerſalem inſtituit, præſumitur illum inſtituiſſe contemplatione ſuorum filiorum, ſi alia requiſita concurrũt,
7 Pacian. *conſ. 66. n. 14. 16. & 48.* Cancer. *var. reſolut. lib. pr. cap. pr. nu. 217.* & tradunt Doctores communiter *in l. Seius Saturninus ff. ad Senat. conſult. Trebell.* Præſertim ſi filij erant ętate minores, & inhabiles ad gubernandum, & adminiſtrandum bona ſua, vel ex alia circumſtantia Teſtator ad ita diſponendum moueri potuit; tunc enim filiorum contemplatio certiùs arguitur, vt pro cauſa minorem ętatem filiorum ponderant Peregrin.

8 grin. *de Fideicom. art.3. nu.19. verſ. Quartū quod conditio.* Cancer. *d.cap.pr. nu.*217. *verſ Secundo quia iſte filius.* Hodiern. *in l.hac edictali quæſt.*28. *nu.*35. *verſ. Item poſt C. de ſecund. nupt.* Intrigliol. *de ſubſtitut. centur.*3. *q.*
9 69. *nu.*3. Et quod pater amicum hæredem fiduciarium ſcripſerit in ſuo Teſtamento contemplatione filij banniti cum confiſcatione bonorum vt eidem filio hęres ſcriptus bona conſeruaret firmauit in fortioribus terminis, Rot. *in dec.*557. *nu.*2. *par.*1. *& dec.*765. *nu.*4. *par.*2. *recent.* quam ſequitur Hodier. *d.quæſt.* 28. *nu.*35.

Cōcurrere etiā dicitur alia requiſita, quæ fiduciam clariùs demōſtrant, nàm hæreditas
10 erat reſtituenda filijs, quos mater plurimùm dilexiſſe præſumitur, *l. iſti quidem* 8. *in fin.* & ibi gloſſ. *ff. de eo. quod met. cauſ.* Gozzad. *conſ.*89. *nu.*14. amor enim paternus, & ma-
11 ternus ineſt à natura *l. nam & ſi parentibus* 15. *in princ. ff. de Inoſſicioſ. teſtam. l. amiciſſimos* 39. *in fin. ff. de execut. tutor. & curat. l. vnica* §.*taceat C. de rei vxor. actio.* Ideò non eſt credendum, quod mater proprios filios ſua hæreditate priuare voluerit, vt illam relinqueret marito, qui reſpectu ſucceſſionis erat omninò extraneus. Imnò ex eius inſtitutione faciliùs deſumitur fiducia, quia ſi ad illam probādam ſufficit fuiſſe inſtitutum hæredem amicum Teſtatoris, de quo veriſimiliter confidere potuit; quanto magis id eſt admittendum in caſu iſto, vbi fuit inſtitutus maritus ab vxore valdè dilectus, de quo pro. ptereà in fauorem filiorum maiorem fiduciam, quam de ſimplici amico habuiſſe cen-
12 ſendum eſt iuxta text. *in l. vnum ex familia* 69. §. *fin. ff. de legat.*2. & ibi notant omnes, & in his terminis arguunt Pacian. *d.conſ.*66. *nu.* 79. qui fiduciam deduxit ex eo, quod Teſtator inſtituit hęredem nepotem ſuum. Peregr. *d art.*3. *nu.*19. *in fin.* qui illam deſumpſit ex inſtitutione duorum conſanguineorum, & Fontanell. *d.clauſ.*5. *gloſ.*8. *par.*4. *nu.*81., qui propriùs ad rem noſtram fiduciam adeſſe firmauit ex eo, quod maritus vxorem hæredē ſcripſerat. Agitur de tota hęreditate, nàm Teſtatrix nihil omninò relicto dictis filijs maritum hæredem vniuerſalē inſtituit. Quibus concurrentibus videlicet, quod fideicōmiſſarius ſit de liberis Teſtatoris, quod agatur de tota hæreditate, non de relicto particulari, & quod hęres ſcriptus eſſet amicus Teſtatoris, de quo veriſimiliter confidere
13 potuit, fiduciam argui tradūt Doctores communiter *in l. Seius Saturninus ff. ad Senat.cōſ. Trebell.*, & concludunt Fontanell. *d. par.* 5. *nu.*78. vbi inquit, quod his tribus requiſitis exiſtentibus remanet probata fiducia, & quis cenſetur inſtitutus vti fiduciarius, cuſtos, & miniſter, nō autē vt hæres Pacian. *d.conſ.* 66. *nu.*79. Bertazz. *d.conſ.*8. *nu.*4. Hodiern. *in d. l. Hac edictali quæſt.*28. *nu.* 29

Hęc autem omnia, quæ in abſtracto dicūtur de requiſitis, & cauſis neceſſarijs ad cōcludendam huiuſmodi fiduciariam Inſtitutionem, non improbantur à me.

Sed animaduertendum in primis propo-
14 no, quatuor voluiſſe Peregrin. *de Fideicom. art.*3. *ſub nu.*19. *verſ. Hæc autem neceſſaria*, concurrere debere, vt hæres inſtitutus fiduciarius dici valeat. Primùm, quod fideicōmiſſarius ſit de liberis Teſtatoris. Alterum, q agatur de tota hæreditate, non de particu-
15 lari relicto, (quod tū declarat Rim. Iun. *conſ.* 379. *nu.*88. procedere etiam in tertia vel aliā parte hæreditatis, quæ filio erat ab inteſtato debita.) Tertiò quod hæres ſcriptus ſit amicus Teſtatoris, & ſic eius amicitiæ confidat. Quartò, quod qualitas, & conditio fideicommiſſarij præbuerit cauſam dilationis habendę hęreditatis, vel fortè quia impubes, vel aliter malè diſpoſitus, vel alia non diſſimilis cauſa interfuerit, quamuis ſola tria prima ſufficere, licet deſit quartum conditionis
16 nempè fideicommiſſarij, latè probet Fontanell. *de pact. nuptial. clauſul.*5. *Gloſſ.*8. *par.* 4. *nu.*78. quem alijs pluribus allegatis ſequitur Hodierna *in l. hac edictali quæſt* 28. *n.*29.; Et quamuis Peregrin. *d. art.*3. *ſub nu.*19. *verſ. Sed quamuis, &c.* ſecundùm requiſitum ampliauerit, ita vt non ſit perneceſſe, quod hęres fideicommiſſarius ſit de deſcendentibus Teſtatoris, ſed idem omninò ſit in alio valdè à Teſtatore dilecto, in cuius gratiam hę-
17 reditatis reſtitutio dilata videri poſsit ex tex. *in l. eum ita* §. *Pegaſus ff. de leg.*2. Gratian. tamen *diſcept. foreuſ. cap.*650. contra Peregr. tanquam ſolum in ſua ſententia, & loquentem contra communem inſurgit *nu.*1. *&* 2. vbi quod neceſſe ſit eſſe talē, qui de iure debuerit neceſſario inſtitui, & qui nullo modo poterit pręteriri, cuius doctrinam pluribus quoque aduerſus Peregrinum defendit idem Hodierna *d. quæſt.*28. *nu.*32. Huius tamen quæſtionis veritatem indagare hic non eſt opus, neque in hoc cum Domino meo colluctamur, cum & ipſe hæc eadem requiſita varijs in locis enunciata commemoret, & in his potiùs progredimur vnanimes.

Sciendum tamen eſt, quod hęc ſola non ſufficiunt, aliàs ſi his ſolis concurrentibus fiduciaria inſtitutio conuinceretur, non pauca

darẽtur Teſtamẽtá, in quibus nõ foret hæres
amicus Teſtatoris(quis enim tam Chriſtianę
Charitatis reperitur amator, vt Inimicum
ſuorum bonorum conſtituat hæredem) inſti-
tutus in tota hæreditate, & de liberis, vel per-
ſona dilecta ageretur; vndè frequens fidu-
ciarię Inſtitutionis in foris deduceretur alter-
catio. Et propterea comunis eſt admonitio
DD., quod licet dictus requiſitorum con-
curſus ſit omninò neceſſarius, non ideo ta-
men eis concurrentibus confidentialis ſem-
per inſurgat diſpoſitio, niſi pariter appareat
cauſa, qua moueri potuerit Teſtator, vt pro-
prios filios non directò, & immediatè, ſed
interpoſita potiùs alia perſona, & hærede fi-
duciario ad ſuam hæreditatem vocauerit,
& potiùs in ipſo Teſtamento verba legantur
huiuſmodi, quæ clarè præſeferant hæredita-
tis ſuę reſtitutionem hæredis inſtituti fidei
18 committere voluiſſe Teſtatorem. ex doctri-
na Baldi *in l. in fideicommiſſi 3. §. cum Pollidius
nu. 2. ff. de vſuris*, quod Bald. deducit ex ver-
bis ipſius textus ibi. *Idq. ſibi mater ideò pla-
cuiſſet Teſtamento comprehendiſſet.* Peregrin
*de fideicomm. d. art. 3. ſub nu. 19. verſ. Fidu-
ciam autem habitam, &c.* Rota Rom. *dec. 765.
nu. 3. par. 2. recentior.*, quæ eſt eadem cum
dec. 381. apud Caualer. Hodierna *d. l. hac E-
dictali q. 28. nu. 34.* & eadem Rota coram
Buratto *dec. 616. n. 15. 16. & n. 19.* vbi quod
iſta cõfidentia requirit ſpecialem declaratio-
nem in Teſtamento, & iterùm anno 1640.
vt in *deciſ. 122. nu. pr.* poſt Viuian, *de Iure
patron. & in deciſ. 351. nu. 13. to. 2. par. 4. re-
cent.*, quæ cauſa ab Actore, & allegante
fiduciariam inſtitutionem concludenter pro-
19 bari debet, vt eſt clarus, imò in fortioribus
textus *in l. quidam cum filium 46. ff. de hæred.
inſtit.* vbi aliàs conſtiterit Teſtatorem ſua-
ſu eius, cui ſuã deferri volebat hæreditatem,
eius Amicum, & ſibi ignotum nominaſſe hæ-
redem. Reſpondit tamen, *etiamſi manifeſtum
ſit ſcriptum hæredem fidem ſuam interpoſuiſſe,
non tamen aliter ab eo Fideicõmiſſum peti poſ-
ſe, quam ſi & ipſum Teſtatorem fidem eius ſe-
quutum eſſe probaretur.*

Nulla verò confidẽtię verba in Teſtamẽ-
to noſtro legũtur eius qualitatis, & ſpeciei,
quæ huiuſmodi Teſtatricis confidentiam in-
ſinuare valeant, & quorum exempla tradun-
tur tam à legibus noſtris, quam apud Iuris-
conſultos de hoc agentes, quæ præcipua
ad fiduciariam inſtitutionem probandam
valida eſſe dicunt, vt ſi Teſtator dixerit, *In-
ſtituo hæredem, in quo confido, vel quem ſcio
exequuturum, fore mentem meam, quam illi
notam feci, & quam bene ſcis.* vt eſt exem-
20 plum *in l. Theopompus 14. ff. de dote prælega-
ta.* ibi. *Sciens mentem meam*, & meliùs Gloſſ.
*in d. l. Seius Saturninus in verbo fiduciarium ff.
ad Trebell.* Menoch. *conſ.* 1135. *nu.* 15. vbi
dixerat Teſtatrix ſe commendare filios fidei
Lauræ cõfidens in ea. Cancer. *var. reſolut.
lib. pr. cap. pr. ſub nu. 218. verſ. Et demum, &c.*
benè Rota Rom. *d. deciſ. 765. nu. 3.* vbi di-
xerat Teſtator. *Nomino mio herede vniuer-
ſale il Sig. Pietro Alli, del quale mi confido,
e sò, che eſequirà ſecondo, che lui sà la mente
mia*, vbi inquit, illud verbum *mi confido*,
arguere Teſtatorem illum inſtituiſſe hęredẽ
fiduciarium, & ibi paritèr addit eadem Rota,
illa alia verba; *Sò, che eſequirà ſecondo lui
sà la mente mia*, denotare Teſtatorem vo-
luiſſe aliquid cõmittere fidei inſtituti, quod
voluit in Teſtamento exprimere, vbi etiam
ad probandum, quod hoc verbum, *prout ſcis*,
quod ſonet in confidentiam allegat Pere-
grin. *in tract. de iure fiſci lib. 3. tit. 9. verſ.
Quandoque vero &c.*, quæ referendo ſequi-
tur Hodierna *d. l. hac edictali q. 28. nu. 34.*

Defecit igitur Dominus meus in proba-
tione tàm neceſſarij requiſiti, quia verè Te-
ſtamenti verba huiuſmodi confidentiæ ſen-
ſum, vel ſubtili interpretatione preſſa non
exprimunt, Imò potiùs contrarium omninò,
& veri hęredis, & proprij viri contemplatio-
ne, & commodo ſolùm factam eſſe inſtitu-
tionem apertè demonſtrant, & omnem fidu-
cialitatem potius excludunt ea verba inſti-
tutionis. *Di tutto il reſtante delli ſuoi beni, e
doti di eſſa Mag. Teſtatrice, e così di tutto quel-
lo, che hà, e le ſpetta, & in qualunque modo le
poſſa, e poteſſe ſpettare hora, & in l'auuenire,
&c. Inſtituiſce, e di propria bocca hà nomina-
to, e nomina ſuo herede vniuerſale ſolo, e per il
tutto detto Magn. Agapito ſuo marito, &c.* quæ
præcipuè verba *ſolo è per il tutto* ponderat in
propoſito ad excludendam fiducialitatem, vt
potè quia importent ſui natura plenum do-
21 minium tàm in proprietate, quàm in fructu,
& per conſequens plenariam, ac liberam in-
ſtitutionem, Ramon. *conſ. 67. ſub num. 17.*
Quamuis hoc ſolùm non prodeſſe fateor, ſi
22 adeſſẽt verba expreſſa fiduciæ, iuxta id quod
ſentiunt Bertazol. *conſ. ciuil. 8. num. 17. verſ.
Secundo per facultatem.* Cancer. *var. reſolut.
to. pr. cap. pr. n. 219. & ſeq.* ſed in eo caſu ſuffi-
cit, vti mox dixi, non adeſſe in Teſtamento
aliquod verbum confidentiæ indicatiuum, &
ex traditis pręcipuè à Rota Rom. *deciſ. 616.
nu. 18. 19.* coram Buratt.; ſed clarum eſt om-
nino Teſtatricem liberum, & verùm hære-
dem

Digitized by Google

dem nõ autem fiduciarium inſtituere voluiſ-
ſe, dùm ex codicillis deducitur, quod fidu-
cialia verba cognouit, & eis vſa fuit, quan-
do voluit, vti fecit in legato D. Artemiſiæ fi-
liæ (vbi ſic inquit.) *Per quel che ſpetta ad Ar-
temiſia ſua figlia incarica, e rimette al Signor
Agabito il prouederli doppo ſua vita, in quella
maniera, che hanno trattato inſieme, e per vn
ſegno d' Amore in compimento di quel che cà,*
23 *che diſporrà il Sig. Agabito.* Huiuſmodi ſunt
propria verba fiduciæ, & confidentiæ, vti
ſupra ex doctrina Peregrini, & Rotæ Rom.
in dec. 765. nu. 3. par. 2. recent. probaui, &
potiſſimum authoritate textus *in l. Theo-
pompus 14. ff. de dote præleg.* ex quo textu vi-
dentur translata verba dicti legati; Inquit
enim ibi Scæuola. *Filiam meam Criſpinam,
quam vellem tradi nuptui &c. prouidebit tra-
di Pollianus ſciens mentem meam, &c.*

Cum igitur Teſtatrix loqui voluit per ver-
ba confidentialia hoc fecit, vndè vbi aliter
loquuta fuit, & abſque verbis confidentia-
libus nõ poteſt deduci confidentialis diſpo-
ſitio, quia ex diuerſo modo loquendi Teſta-
toris in vna, & in altera diſpoſitione diuerſa
24 quoque inducitur diſpoſitio. *l. qui filiabus ff.
de leg. 2.* Rol. *conſ. 25. nu. 29. lib. 4.* Surd. *conſ.
466. num. 7. verſ. Ex alio quoq. elicitur, &c.*
Gratian. *cap. 350 nu. 12. 13.* Et diſcreta diſ-
poſitio facta in vno operatur, vt cenſeatur
Teſtatorem aliud voluiſſe in alio, in quò non
idem expreſſit. Socc. Iun. *conſ. 3. nu. 6. & cõſ.*
25 *114. nu. 21. lib. pr.* Surd. *conſ. 466. nu. 8.* vndè
non aptè hic intrat regula, quod vna pars
Teſtamenti declaretur ex alia *l. qui filiabus,
& ibi* Iaſon. *num 2.* & alij Doctores com-
26 muniter *ff. de legatis pr.* Soccin. *conſ. 55. nu.
10. vol. 4.* Mantic. *de coniectur. lib. 6. tit. 13.
nu. 5. verſ. Et quidem eſt tritum.* Rot. *dec. 640.
nu. 10. par. pr. diuerſ.* quia vnaquęque diſpo-
ſitio eſt de per ſe, & in ſuis terminis clara,
nec ab alia declarationem mutare indiget;
hic .n. in dd. legatis confidere voluit viro &
fiduciã ſuã expreſſit; in inſtitutione verò non
expreſſit, quia liberum facere voluit hære-
dem abſque vllo onere, & ideò nulla fiduciæ
verba inſeruit, & proindè idem, quod ſupra
dixi, modo repetam, quia Teſtatrix non di-
xit, & quod ipſa non dixit, noluiſſe pręſumi-
tur, quia ſi voluiſſet, dicere ſciuiſſet, & clariùs
27 atq. apertiùs expeſſiſſet iuxta Text. *in l. vni-
ca §. ſin autem ad deficientię C. de Cad. tollẽd.*
Præterquamquod agitur hic de puris, & par-
ticularibus legatis, ibi autem de tota hære-
28 ditate, in qua ſola fiducialitas obſeruatur, vti
ſupra probaui, & propterea nõ modo diuer-
ſitas viget rationis, ſed principalis diſpoſi-
tionis; Vndè meritò tãquam ex diuerſis fie-
ri nõ poteſt illatio, & hinc eſt aduertendum,
29 ꝙ tam lex à me mox allegata *in l. Theopompus
ff. de dote prælegat.*, quam *l. pr. ff. de leg. 2.* à
Domino meo allata non agunt de fiducia-
ria Inſtitutione, neque de fiducia habita hæ-
redis, vt reſtituat, ſed in *l. Theopompus* agitur
de Arbitrio dato tertio declarandi dotem fi-
lię iuxta voluntatem Teſtatoris eidem aptã,
qui hoc caſu licet vnicus probat ex conſenſu
30 Teſtatoris eius voluntatem; Pro vt in *d. l. pr.*
agitur de legato facto pupillo certæ quanti-
tatis ſuorum tutorum arbitrio, & cõcluditur
legatum non eſſe conditionale, ſed ſtatim
deberi, vbi ibi clariùs explicat Gloſſ..

Supervacaneum igitur eſt modo differere de cauſa, eum verba confidentiæ deſint, quæ ſunt totum, & præcipuum fundamentum fiduciariæ inſtitutiones; Quid enim inſulſius, quã voluntatẽ quęrere quæ non fuit, vel cur id factum ſit, quod factum non fuiſſe conſtiterit? & ſic cauſam inueſtigare, quare hęredem inſtituerit fiduciarium, ſi de fiducia nulla verba protulit, nec minùs de ea cogitaſſe demonſtratur.

Nihilominùs, vt nihil licet inutile prorſus ad cauſam neglexiſſe videar; Cauſam etiam ſuppoſitæ, & non probatæ fiduciariæ inſtitutionis examinando in tribus eam potiſſimam reſpoſuiſſe comperio D. ex aduerſo Conſultorem.

Primò in inueriſimilitudine, quod quis in ſua ſucceſſione, & hæreditate extraneum anteponere voluerit proprię ſuæ ſoboli, & deſcendentiæ;

Secundò in minori ętate ſuorum filiorum & ſic eorum inhabilitate ad adminiſtrandum propria bona.

Tertiò, quia alter eorum erat bannitus, & in diuerſis pecuniarum ſummis mulctatus, abſens, & infirmus infirmitate habituali, & quaſi continua,

Quo tamen ad inueriſimilitudinem primo
loco propoſitam, ſi in huiuſmodi Teſtatorũ
inueſtigãda mẽte ea admicti poſſet, perneceſ-
ſe quoque dicendum foret, (quo nihil ab-
ſurdius) Teſtamenta Parentum ſemper tan-
quam fiducialia cenſenda fore, dum filios
habent, nec eos hæredes vniuerſales inſti-
tuunt. Et licet huic inueriſimilitudini quoq.
reſiſtat Iuris vulgata regula, ꝙ etiam Parẽtes
ſicut cœteri veriſimiliter pręſumuntur ma-
gis, quàm filios, dilexiſſe eum, quem hęredẽ
31 vniuerſalem inſtituunt. vt ait Sim. de Præt.
de interpetrat. vlt. volunt. dub. 2. lib. 4. nu. 7.
Gra-

Digitized by Google

Gratian. *cap.565. nu.* 11. & D.Agapitũ fuiſſe valdè dilectum à D. Teſtatrice fatetur Dominus ex aduerſo ſcribens, & mibi ſupponitur, notã nimis fuiſſe ſingularẽ beneuolentiã, qua D.Agapitũ virũ ſuũ ſupra filios proſequebatur; vndè Arbitriũ, deſideriũq. mariti filiorum commodis, voluntati, & precibus vltrò anteponeret, & vna cũ Patre aduerſus eos ſuccenſeret, vel eis niſi Patre blandiente blandiretur, aut complaceret. Alię verò, quæ exponuntur, cauſæ, nempè minor ætas, bannum, abſentia, & habitualis morbus alterius ex dd. filijs tempore, quo fuerunt conditi codicilli, in quibus fuit confirmatũ Teſtamentum, vt ibi pariter aſſeritur, in proceſſu deductę, & multominùs probatæ fuerũt vt mihi ſupponitur, & quod non ſinè admiratione audire non potui, narratum mihi fuit tempore cõditorum, codicillorum, & multò minùs iam antea celebrati Teſtamẽti, nullum ex dd. filijs fuiſſe adhùc bannitũ, nec ſuppoſitis pœnis multatum, quę ſolũ poſt aliquod ſpatium temporis alter eorũ paſſus fuit, prout pariter aſſerto morbo non afflictabatur, ſed in Caſtris vitam militis degens, & incõmoda belli ſubſtinens ſolidæ ſanitatis experimẽta dabat; Quæ licet ærumnę, vel infortunia poſt conditum Teſtamentum alteri ex dd. filijs acciderint, nihil prodeſſe poſſunt ad interpretandam Teſtatricis mentem, quę in Teſtatoribus iuxtà tempus, in quo fuit explicatà, conſiderari debet præcisè, non iux-
32 ta id, quod contingit eo tempore, quo diſpoſitio ſortitur effectum. Socc. *conſ.6. nu.2.3. vol.pr.* Menoch. *conſ* 585. *nu.7.* benè Mantic. *de coniectur. lib* 5. *tit.*15. *nu.*21. vbi ait, quod tempus Teſtamenti inſpici debet, ad cognoſcendum, quid Teſtator ſenſerit, quia ex eo, quod poſtea eſt ſubſequutum, non poteſt mutari voluntas Teſtatoris. Vndè ſi hoc eſt in facto notoriũ, quomodo nàm reponi potuit tota defenſio in cõcluſione iuris, cui facti euidẽtia tàm apertè reſiſtit? Quare affirmare licebit, nullum ex his quæ aliàs doctè compoſita ſunt, præſentis controuerſiæ, & teſtamentariæ, de qua nunc agimus, diſpoſitionis decidendo Themati, nec viam, nec lumen oſtendere, vti prorsùs aliena, & extranea; Et vt clariùs aperiam, Veriſſimum eſt, quod Dominus meus adduxit, & feliciter comprobauit, verba Teſtamẽti, & causã ſolã vim habere probandi fiduciariam inſtitutionem, ſed quia verba deſunt, & adducta causa euanuit, conſequẽter igitur dicendũ nihil in cauſa cõcludere, quæ longo apparatu fuerũt ſup hoc articulo Inſtitutionis fiduciarię conſcripta.

Verùm ne ſit forſan hęc deductæ infirmitatis, aut banni cauſę ſubſtitiſſe conditi Teſtamenti tempore poſtea repertum ſoret, ſine reſponſione relictæ aliquã vim inferre poſſent Iudicantis Arbitrio. Ideo ſuppoſita etiã earum ſubſtitentia facti tempore Teſtamenti, cauſa minoris ætatis non potuit dare fomentũ huic prætenſæ inſtitutioni fiduciarię, quia licet hæc cauſa ſoleat aliquando à DD. al-
33 legari iuxta tradita per Peregrin. *d.art.3. ſub nu.19. vers. Quia impubes.* Quaſi hoc modo Teſtatrix proprijs filijs de Adminiſtratore prouidere voluerit; Attamen præterquamquod non vrgere huiuſmodi animaduerſionẽ pręſenſi, & propterea hác pro cauſa reſpue-
34 rit. Rota Rom. *in Carpentoratens. Hæred.* 28. *Iunij* 1647. *coram Bichio* inter eius impreſſas *decis.*317. *n.*10. confirmata 5. *Iunij* 1648. *coram eodẽ* inter impreſſas pariter *dec.*354. eo quia Teſtator poteſt hoc caſu eidẽ hęredi inſtituto vel alteri bonorũ filiorũ Adminiſtrationem, & gubernium committere, & propterea pro cauſa fiduciæ huiuſmodi inuentũ non approbari ex Bertrand., Cuman., Gratian., & alijs aliàs firmauit eadem Rota Romana *d.deciſ.*122. *num.*2.3.4. poſt Viuian. *de iure patron.* hęc coniectura perpendi ſolet eo tãtùm caſu, quo filij impuberes orbati remanent parentibus, & perneceſſe eorũ facultates aliorum, & fortè etiam extraneorũ adminiſtrationi non ſine periculo exponi poterunt, qui timor ceſſabat omninò in animo Teſtatricis noſtræ, quæ benè callebat iá eſſe filios, & remanere debere eorum perſonas ſub obedientia, & poteſtate Patris, quę tàm Genuenſe Statutum, quàm Iuris comunis diſpoſitio non ſolùm cum Adminiſtratorem bonorum maternorum, ſed imò vſuſ-
35 fructuarium etiam reddebant. iuxta text. in *l. cum oportet C. de bon. quæ liber.* & apud Pinell. *par.pr. l.pr. C. de bon. matern. num.9. & ſeq.* cum alijs pluribus apud Caſtill. *de vſufructu cap.3. per tot.* Vndè opus certè ei non fuerat fiduciaria, & ſimulata inſtitutione hæredis viri ſui, vt aſſequeretur intentum, nempè vt ipſe non autem filij bona ſuæ hæreditatis adminiſtrarent, quia iam ſuæ voluntati lex ipſa prouiderat; & multò magis eliderettur alia ſuppoſita cauſa banni, & infirmitatis, quæ ex confeſſione partis nõ omnibus filijs, ſed alteri tantùm eorum conueniebat, vndè fit, quod ne eadem diſpoſitio quoad vnum cenſeatur fiduciaria, quò verò ad alterum libera, & vera, concludendũ ſit, nullatenus fiduciariam dici poſſe, vt in his terminis reſ-
36 pondet Rota Romana coram Buratt. *dec.*616

ſub

*ſub nu.*23. ibi. *Minus obſtat potiſſimum fun-*
damentum cauſa, qua motus fuit Ludouicus ad
faciendum Teſtamentum confidentiale, quia fi-
*lij erãt imputati à Curia Criminali,& n.*24. q;
idẽ cõprobat eadẽ Rota in allegata ſupra *dec.*
Carpentorẽſ. hęred. corã Bichio, verſ. Quia eñ
nõ oẽs filij, modo inter eiꝰ impreſſas *dec.*317.
Et ſuperflua eſt omninò quęſtio, quæ an-
teponitur, an ſcilicet onus hæredi adiectum
reſtituendi hæreditatem non purè, ſed ſub
incerta, & euentuali conditione hæreditati
37 fiduciariæ aduerſetur ex traditis per Fontan.
*de pact. nuptial. d.clauſ.*5. *Gloſſ.*8.*par.*4. *n.*82.
& apud Cancer. *variar. reſolut. d.cap.pr.nu.*
240. Hodierna *d. quæſt.*28. *num.*33. Rota *d.*
*dec.*1647. *coram Bichio. verſ. Quodque Clau-*
dius, quia grauamen, & conditio ſuppoſita
abſolutè negatur vti latiùs in ſequenti Ar-
ticulo examinando, demonſtrandi patebit
aditus opportunior.
Faciliùs autem etiam, quę ſequuntur ad
probationem ſuppoſiti fideicommiſſi rursùs
adducta eueniet in totum euertere cum vide-
derim non ex alia noua ratione, vel legum
Authoritate, quam antea in præcedenti Cõ-
ſultatione relatis deduci, quibus ſatis fuit
ſufficienterq. reſpõſum; Iterũ enim adducitur
Authoritas Reſcripti D. Marci Imperatoris,
relati *in d.l. vnum ex familia* 67. §. *finali, ff.*
de legatis 2. & Iuriſconſ. Scęuol. *in l.Pamphy-*
lo 39. *ff. de legatis* 3. quæ fuerunt antea alla-
ta, & à me, quoad potui, in Reſponſione de-
clarata, & excuſſa, vndè patet, quod dicta
Imperatoris Marci Reſcripti verba *in d.* §. *fi-*
nali, & *l.vnum ex familia* 67. toto Cœlo di-
ſtant à verbis, quibus cum Teſtatrix noſtra
ſuam diſpoſitionem concepit; Teſtamenti
enim verba, ſuper quo D.Marcus reſcripſit,
ſunt hæc, *Non dubitare ſe quodcumque Vxor*
eius hæres inſtituta cepiſſet liberis ſuis reddi-
turam; è contra verò Teſtatrix noſtra dixit,
Se ſaranno quali eſſer deuono conforme, &c.
doueranno eſſer naturalmente Eredi di detto
Mag. Agapito lor Padre; & ſic negare non li-
cet in Textu dixiſſe Teſtatorem *non dubitare,*
&c. ideſt *certo ſcire*, vt explicat Cuiac. *in lib.*
19. *q. Papin. fol, mihi* 470. *litera D.*; Teſta-
tricem verò noſtram verba protuliſſe non
indubitatę credulitatis, & certæ ſcientiæ, ſed
opinatiua tantùm.
Plurimum autem adeſt diſcriminis inter
vna, vel altera verba; Quia, vti ſubdit ibi
Cuiac., dum Teſtator dicit *ſe certo ſcire*, hu-
iuſmodi ſcientia Teſtatoris fideicommĩſſum
facit, vt in præcedenti Conſultatione *nu.* 11.
vel quaſi fideicommiſſum ex interpretatione
voluntatis; Cum autem loquitur Teſtator,
ex ſimplici opinione, Prout de futuris con-
tingentibus dubitatiuè loqui ſolemus, & tũc
non quaſi certi dicimus, ità ve certo futurũ
ſentientes, sed quaſi ſic opinantes, & exi-
ſtimantes; Huiuſmodi opinio non inducit fi-
deicommiſſum, nec ex interpretatione volũ-
tatis, quia hoc eſt diſcrimen inter verba cer-
tæ ſcientiæ, & indubitatæ credulitatis Teſta-
toris, & verba ſimplicis opinionis, quod illa
pręſeferunt tacitam voluntatem Teſtatoris
grauandi hęredem, hęc verò nequaquam;
38 Et ideò benè coincidunt in idem commemo-
rata diſpoſitio *l. vnum ex familia* §. *fin. ff.*
de leg. 2. & *l. Pamphylo ff. de leg.*3. Quià in
vtròque Themate, ſuper quo promanarunt
legum decreta, loquutus fuerat Teſtator per
verba *ſe non dubitare*, vt in *d.* §. *fin.*, & per
verba *ſcio*, vt *in l. Pamphylo*. quæ verba ſi
non ſunt propria fideicommiſſi, vim tamen
habent probandi tacitam voluntatem Te-
ſtatoris inducendi fideicõmiſſum, qui verbis
proprijs non induxit, quia in ſe certus erat
hęredem reſtiturũ. Secùs autem aliter ſta-
39 tuunt tàm Gloſſ., quàm Doctores omnes in
l. Generali 32. *ff. de vſufructu legato*, vbi pro-
poſitus fuerat caſus Teſtatoris ſic diſponen-
tis; *Felici, quem liberum eſſe iuſſi, vſumfru-*
ctum fundi Veſtigiani lego, cuius proprietatem
puto te conſequuturum, ſi non contenderis cum
hærede meo, ſed potiùs concordaueris, &c. & idẽ
Iuriſconſ. Scæuola, qui ſupra in *d.l.Pamphy-*
lo per dicta verba *ſcio*, deciderat ex interpre-
tatione voluntatis fideicommiſſum induci.
Hìc ſtante verbo *puto* decidit *nihil proponi*
cur Felici proprietas fundi legata videretur,
& ita ex huiusmodi dubitatiuis, & opinati-
uis verbis non modo directè fideicommiſsũ
non conſtitui, ſed nec minùs ex eis elici poſ-
ſe voluntatem, vel tacitam inducẽdi probari
poſſe concludit, & propterea nil valet re-
plicatio inter vtrumq. textum quoad verba
non adeſſe diſcrimen, quia in nullo ex dictis
caſibus aderãt verba fideicommiſſi, ſed eadẽ
ratio non aderat in *d. l. generali*, quia ibi
agebatur de hærede, & legatario extraneo;
Quia licet in vtroq. textu, nõ adeſſent verba
propria, & à iure pro fideicõmiſsi cõſtitutione
ſtatuta, erãt tamẽ interſeſe contrarię naturę,
quia relata *in d.* §. *fin.* & *in d. l. Pamphylo* vim
habent, & naturã probandi tacitã voluntatem
teſtãtis inducendi fideicommiſsũ, quã carẽt
verba *in d.l. generali*, relata & ſic diſpoſitio
pro fideicõmiſſo fuit habita in *d.* §. *fin.* & *in d.l.*
Pamphylo, ex interpretatione voluntatis de-
ſumpta huiuſmodi interpretatione ex quali-
tate

Digitized by Google

tate verborum, non autem ex qualitate teſtātis, aut filiorum, quàm tacitā voluntatis interpretationem idem Scęuola, prout fecerat in *l. Pamphylo*, non poſſe fieri *in d. l. Generali* teſtatur attenta qualitate verborum omninò diuerſa ab ijs, quib⁹ cū ſibi fuerat propoſitus caſus *in d. l. Pamphylo*. Vndè patet
40 Antonij Fabri doctrinā, quę à Domino meo per extenſum refertur *lib. 14. coniectur. cap. 2. n. 17.* tanquam in terminis confirmantem eius intentum, nihil prorsùs intentioni noſtro officere; Quia licet ibi Faber dicat, Reſcriptum Diui Marci protrahi quoque poſſe ad caſum, quo mulier maritum ſcripſerit hę. redem, nàm & hoc caſu eadem ratio idem ſuadeat, *Ne ſcilicet honos benè tranſacti matrimonij, fides etiam communium liberorum decipiat matrem, quæ meliùs de Patre præſumpſerat*. Animaduertendum tamen eſt huiuſmodi parificationem caſuum admictere Fabrum ſuppoſitis tantùm terminis habilibus, & concepta Teſtamentaria diſpoſitione Matris ijſdemmet verbis eiuſdemque naturę, quibus in allegato textu fuerat explicatum Teſtamentum Patris, & nō aliter, vt ipſemet loco allegato proteſtatur ſic inquiens. *Cum Reſcriptū illud Diui Marci ſpecialiſſimam rationem habeat, non eſt quod ad alias ſpecies, quibus eadem ratio conuenire non poſſit, protrahatur, ſed ad vnam illam, quę alia potiùs quàm diſſimilis dicenda eſt*. Et ſic ad Teſtamentum quoque Patris, quod non diſſimilē, ſed aliam caſus ſpeciem appellat, vbi totis viribus inſiſtit Dominus ex Aduerſo ſcribēs; Sed, vt dixi, animaduertēdum eſt, quod huiuſmodi protractionē, ſiuè extenſionem non admittit Faber indiſtinctè, & ſimpliciter, ſed limitatè, & ſub conditione, vt indicant eiuſdem ſequentia verba; *Si mulier hærede ſcripto Marito ita dixerit, Non dubito Chariſſime Domine te, quicquid ex bonis ad te peruenerit liberis noſtris redditurum*. Et propterea cum ceſſent in Thæſi noſtra huiuſmodi à Fabro præſcripta verba, extraneam omninò à terminis noſtris eſſe doctrinam Fabri nimis clarùm depræhenditur. Imò idem Faber eandem rationem, nempè ne honor benè tranſacti matrimonij, & fides comunium liberorum teſtantem decipiat in tantùm conuenire quoque ait Teſtamento Matris virum hæredem inſtituentis, prout in *d. §. fin.* decretum fuerat in Teſtamento Patris vxorem hæredem nominantis, in quantum, & quatenus mater teſtando iiſdem verbis vtatur, quibus Mater in dicto textu vſa fuerat; in quibus terminis pariter loquitur allegatus alter textus *in l. Pamphylo 39. ff. de leg. 3.* vt aliàs ſupra doctum per me fuit, quod ſi Faber aliàs intellexiſſet, quod ſola circumſtantia matris nempè inſtituentis virū, & comunium liberorum intuitus fideicommiſſi inducendi voluntatem inſinuarent, non requiſiuiſſet etiam in Teſtamento matris eadem præciſa verba, quæ in Teſtamento Patris in textu ſuppoſito erant prænarrata.

Ex quo pariter deducitur, nihil admodum concludere, quod additur, reperiri in caſu noſtro aliquas ex circumſtantijs, quæ in citato textu concurrunt, nempè quod vxor maritum hæredem inſtituerit comunibus filijs præteritis, quod matrimonium cum honore inter dd. coniuges tranſactum fuerit vſque ad extremum vitæ exitū; dū abeſt circūſtantia principalis, & potior, nempè verba apta ad ſuadendam tacitam voluntatem Teſtatoris inducendi fideicommiſſum, quæ fuerunt finalis cauſa Imperatoris Marci Reſcripti, qua voluntate, vel tacita ab Imperatore in dictis verbis comperta pro fideicommiſſo decidit, & vt ſuæ deciſionis rationem afferret, addit. *Ne honor tranſacti matrimonij, & fides communium liberorum decipiat Patrem, qui meliùs de matre præſumpſerat*, idest, qui non dubitauit, & certo ipſe ſcire credidit matrem reſtituturam eſſe filijs hæreditatem. Huiuſmodi igitur circumſtātię tranſacti matrimonij, & comunes liberi ex ſe principaliter non inducunt, neq. probant in Patre vel Matre teſtante voluntatem grauandi reſtitutionis, onere virum, vel vxorem; Sed ſunt rationes, quibus inductus fuit D. Marcus ad eliciendam ex dd. verbis *non dubitare, & certò ſcire* tacitam voluntatem teſtantis pro fideicommiſſo, & ſic non adaptatur appoſita regula, quod vna ratio omnes caſus decidat non per extenſionem, ſed per comprehenſionem, quia ratio deciſionis prędictarum legū non fuit honor tranſacti matrimonij, & fides comunium liberorum, ſed tacita voluntas teſtantis ex dd. verbis comprehenſa. Et propterea cum dicta verba efficaciæ, & naturæ præfatæ deſint in diſpoſitione noſtra, Gratis, & inutiliter in præſenti quæſtione decidenda anteponitur authoritas *d. l. vnum ex familia 69. §. fin. ff. de leg. 2. & l. Pamphylo 39. ff. de leg. 3.*, quæ non impugnant, ſed confirmant potiùs adductæ autoritates Rim. Iun. *conſ. 482. nu. 31.* & Manticę *de coniectur. vlt. volunt. lib. 11. tit. 2. nu. 17.* qui id ſolùm firmant, quod licet non adſint verba propria, & à iure ſtatuta ad induceēdum fideicommiſſum, tamen pro fideicommiſſo iudicandum ſit

ſit, vbi mens certa eſt fideicommittendi; ne teſtantium eludatur voluntas, de qua tamen ſemper,& in primis conſtare debet, aut expreſsè, aut ſaltem ex verbis huiuſmodi, qualia fuerunt in dd. legibus indicata.

Quo pariter ad autoritatem Cuiacij ex aduerſo allegatam in repetitione *d. §. fin. inſertam in 4. vol. ſuorum Operum Lugduni impreſſo anno 1614. fol. mihi* 470., vbi *in lit. B.* inſtituit explicationem dictę Conſtitutionis Diui Marci, & poſt exactam interpretationem tàm *d. l. vnum ex familia* quam *d. l. Pamphylo* ſuſcitat cõtrarietatis obiectum deſumptum ex alio Sceuolæ reſponſo *in l. Generali ff. de vſufructu leg.*, cuius ſubſtantiam ſuprà diſtinctè retuli;& e imox reſpondendo ſic inquit. *Reſpondeo in hoc §. vbi dixit non dubito, quod eſt ſcio, in l. Pamphylo dixit ſcio, At in d. l. Generali dixit puto*, quod verbum eſt *opinantis*; *Scientia Teſtatoris fideicommiſſum facit ex interpretatione voluntatis, vel quaſi fideicommiſſum opinio fideicommiſſum non facit cum dicimus puto, non quaſi certi dicemus ita ve ſentientes, ſed quaſi exiſtimantes*. Quę verba ferè omnia etiamſi ſuprà fuerint alia occaſione per me relata, hic tamen denuò, & integra reſcribere operepretium duxi, vt non contra nos, ſed pro noſtra potiùs ſtare ſententia Cuiaccium ipſum pro contraria allegatum, ex ipſomet Cuiaccio, quiſque iudicaturus tutius fateri non vereatur.

Et ex his pariter euanuit tentata reſponſio, quod licet verba noſtri Teſtamenti omninò diuerſa ſint, & contrariæ naturæ à verbis contentis *in d. §. item Diuus Marcus, & in d. l. Pamphylo* expreſſis, ibi tamen accepta fuiſſe pro fideicommiſſo ex alijs circumſtantijs, præſumptionibus, & coniecturis, ſcilicet ex honore benè trãſacti matrimonij, & ex fide comunium liberorum, quę circumſtantiæ, & præſumptiones cum noſtro caſui conueniant, ideò, vti concluditur, debet etiã concurrere eadem diſpoſitio; Quia nulla legis, Gloſſæ, aut DD. autoritate hoc probatur, nec quidem probare fas erat, cum iam vidimus nimis clarè pateſieri, tàm Diuum Marcum, quam Iuriſconſultum Scæuolam eà ſolùm potiſſimum ratione impulſos fuiſſe, vt pro fideicommiſſo iudicarent, licet propriè fideicommiſſi verba ceſſarent, quia d. verba *non dubitare, certo ſcire* à Teſtatoribus expreſſa crediderunt manifeſtare ſaltem tacitam voluntatem inducendi fideicommiſsi. Non autem principaliter propter honorem tranſacti matrimonij, aut comunem liberorum vtilitatem, quę circumſtantiæ ſolùm, vti dixi, motum dederunt, vt tacita voluntas ex relatis elicita verbis adimpleretur: Aliàs ſi ſolus honor tranſacti matrimonij, & communium liberorum præſumptus Amor, nulla attenta qualitate verborum per ſe ſe ſufficeret ad inducendum fideicommiſſum ſemper inſtituto viro ab vxore, vel ab vxore viro relictis liberis cenſerentur prægranati reſtitutionis onere, quod nemo dixit, & quo nihil abſurdius.

Neque ſtrictiori examini ſubijcere modo expedit adductum iuris axioma, quod dum verba non repugnant pro fideicommiſsi inductione præferri debeat mens diſponen-
41 tis ſermonis proprietati. Rol. *conſ.* 70. *nu.* 52. *lib.* 3. Iaſ. *conſ.* 140. *num.* 18. *& conſ.* 203. *nu.* 14. *lib.* 2. Menoch. *de præſumpt. lib. pr. q.* 26. *nu.* 6. *& ſeq.* Gallin. *de verbor. ſignificat. lib. pr. cap.* 22. *per tot.* Quia materia fideicommiſſorum eſt taliter fundata in voluntate defuncti, vt quibuſcumque verbis, coniecturis, vel pręſumptionibus de ea conſtare poſsit, ſufficiat ad inducendum fideicommiſſum, vt
42 adijcitur ex Alex. *conſ.* 100. *nu.* 5. *lib.* 4. Iaſ. *conſ.* 152. *nu.* 13. *& ſeq. lib.* 3. Socc. Iun. *conſ.* 90. *nu.* 7. 8. *lib. pr.* & pleniùs *conſ.* 181. *nu.* 16. *vſq. ad n.* 21. *lib.* 2. & ex congeſtis à Caſtillo *controu. iur. lib.* 4. *cap.* 7. *nu.* 25. & potiſsimum ex *conſ.* Surdi 110. *nu.* 11. *vſq. ad n.* 15. & quia verba debent deſeruire intentioni
43 non intentio verbis, *c. Humana vires* 32. *q.* 5. *c. Intelligentia, c. In his de verbor. ſignific.* Soc. Iun. *conſ.* 98. *num.* 7. *lib. pr.* Rim. Iun. *conſ.* 20. *nu.* 24. *lib. pr.* Sed eſto hęc omnia vera ſint, non video vndenàm habeatur huiuſmodi tacita, vel coniecturata Teſtatricis noſtræ volũtas, vt applicetur concluſio allata, quod licet verba non id inferant, ſatis ſit, quod non repugnent, dùm ex alijs deprehenditur; Aut enim eam haurire intendit Aduerſarius ex extrinſecis facti probationibus, & ſubſiſto, quia acta iudicialia non vidi; Aut eam expiſcari ſatagit ex Teſtamenti verbis, & quę vſque adhùc fuere authoritate legum obiecta huiuſmodi vi, & ſignificatione carere ſatis ſuperq. ſuprà docuimus, ſi verò ex alijs, hęc vsque modo aperta non ſunt, & ſi proferantur, aut indicentur, cum grano tamen ſalis conquoquenda ſunt, & digerenda. Non enim, vt dixi, inficiamur, ſed fatemur, quod in Teſtamentis mens potiùs ſit ſpectanda,
44 quam verba *l.* 3. *§. conditio ff. de adimend. legat. l. Pater Seuerinam* 100. *ff. de cond. & demonſtr. l. cum virum* 16. *C. de fideicom.*, cum alijs pluribus apud Caſtill. *contr. lib.* 4. *cap.* 7.

*nu.pr.& ſeq. vbi num.*16. *&* 17. quod mens
expreſſa ex ſolis verbis cognoſcitur,quando
ſcilicet eſt certum,verba illa cum mente con-
uenire, ſed hoc verùm eſt,ſi de aſſerta Teſta-
45 totis voluntate aliàs conſtet, *l.quoniam indi-
gnium* 15. *verſ.Si modo,&c. C.de Teſtam.*, &
trad. Rom. *conſ.*179. *nu.*9. Rol. *conſ.* 34. *nu.*
12. *vol.*4. Decian. *conſ.*43. *nu.*12. *vol.*2. Gal-
lin. *de verbor. ſignific lib,pr. cap.*21. *num.* 5.
Vndè fit, quod eam voluntatem, quam ex
expreſſo, & claro teſtimonio verborum
elicere non poſſe doctè præuidit Dominus
meus, eam poſtea per quoſdam quaſi le-
gales forulos ſedulo perquirere licet ina-
niter non deſiſtat, quamobrem in mediũ de-
duxit vulgatum iuris axioma, quod de men-
te ſemper apparere dicitur, quando tacitum
venit in conſequentiam expreſſorum, quo
46 caſu tacitum habetur pro expreſſo, Bald. *in
l.fin. nu.*23. *C.de hared, inſtit.* Decian *conſ.*
34. *nu.*101. *vol.*3. Fuſar. *conſ.*52. *nu.*32. Me-
noch. *conſ.*110. *nu.*41. Cyriac. *contr.* 28. *nu.*
20. & pleniùs *contr.*141. *nu.*64. Surd. *conſ.*
143. *nu.*20. *& dec.*254. *n.*28. quod generale
Commentum, vt quoad ſibi ex eius natura
licuit,noſtris terminis inſerat,ait. Quod dùm
Teſtatrix dictis ſuis filijs nihil legauit, ſed
cũ ſuppoſito, quod eſſent futuri hęredes Pa-
tris, & ita haberent etiam eiuſdem Teſtatri-
cis hęreditatem, Patrem ipſum hęredem vni-
uerſalem inſtituit pro maiori eorum benefi-
cio, quod beneficium cum certum ſit, vt ſub-
iungit, non aliter conſequi potuiſſe filios,niſi
Pater eſſet de reſtituendo grauatus, Igitur
ex vi antecedentis neceſſarij,vti concludit,&
in conſequentiam verborum expreſſorum in
fauorem filiorum cenſetur Pater grauatus.
Nàm ſi non adeſſet dictum grauamen, vt vl-
terius arguitur,volũtas Teſtatricis de maiori
filiorum beneficio non ſortiretur effectũ, qui
vt ſequatur à Teſtatore deſideratus,eius vo-
luntas quamuis plenè non declarata haberi
debet pro expreſſa. Vulgatum, vt dixi,eſt a-
xioma, pro quo probando ſufficit allegare
47 Barboſ. *in Axiomate iur.* a18. *nu.*8. Sed eius
applicatio caſui noſtro ne dùm difficilis, ſed
impoſsibilis reperietur.

Si enim omnes percurrere libuerit caſus,
in quibus tàm allegati DD. quam plures alij,
qui poſſent adiungi, huiuſmodi opportuniùs
vtuntur axiomate, profectò compertũ erit
in neceſſariam conſequentiam tunc reſultare
tacitam mentem Teſtatoris ab expreſſa qua-
litate, vel conditione, quæ nec ſtare poſſent
excluſa tacita Teſtatoris mente. Et proindè
huiuſmodi regula nullatenus prodeſſe valet
in caſu pręſenti, quia expreſſa à Teſtatrice
noſtra non inferunt neceſſario voluntatem
grauandi virum reſtituendi poſt obitum hæ-
reditatem ſuam filijs, vti ſupponitur,itaut ne-
queat eius adimpleri expreſſa voluntas, niſi
admictatur etiã ſuppoſita tacita voluntas, vt
hęreditatem filijs reſtituat, expreſſit enim
tantummodo Teſtatrix, & dixit. *Alli Magn.
Luciano, & Adamo pure ſuoi figli ne anco fà
Legato alcuno, perche ſe ſaranno, quali eſſer
deuono, conforme allo ſtato del naſcimento loro,
e di Chriſtiani doueranno eſſere naturalmente,
heredi di detto Mag. Agabito loro Padre, & in
queſta maniera participeranno nell' heredità
di detta Magnif. Teſtatrice*. Videndum igi-
tur eſt in primis, & firmandum, quæ nàm di-
cantur expreſsè diſpoſita, vt indè meliùs vi-
dere poſſimus, ſi tacitum ex aduerſo præten-
ſum ex ijſdem expreſſis iuxta regulam iuris
neceſſario reſultet. Duas autem diſpoſitio-
nes expreſſas reperio in hoc Teſtamenti ca-
pite; Vnum videlicet certum, Aliud verò cõ-
ditionatum, & incertum. Expreſſum certum
continetur in primis verbis. *Alli Magnifici
Luciano, & Adamo puro ſuoi figli, ne anco fà
Legato alcuno*, quia certum eſt, quod ex-
preſſit, & ex Teſtamenti lectura innoteſcit
nullum legatum, nihilq. aliud dictis ſuis re-
liquiſſe filijs: Si igitur ex iſto expreſſo quæ-
ratur, quod nàm tacitũ in neceſſariam conſe-
quentiã reſultet. Nemo non dicet illud tacitè
reſultare ex ſua diſpoſitione, nẽpè voluiſſe
Teſtatricem dictis ſuis filijs, nec titulo legati
pręſenti tempore, nec titulo ſubſtitutionis
poſt hæredis obitum aliquod commodum
deriuare ex vulgata regula, quod expreſſi,
& taciti ex eadem diſpoſitione reſultantis
idem debeat eſſe Iudicium ex traditis apud
48 Barboſ. *d. Axiomate iur.* 218. *nu.* 1. *&* 2. Et
propterea ſi contra quis fortè argueret, dicẽ-
do ſic; In expreſſa diſpoſitione declarat Te-
ſtatrix, nil relinquere velle proprijs filijs, er-
gò ex iſto expreſſo reſultat tacitè, quod ali-
quid ijſdem filijs voluit relinquere, cõtra le-
gum præſcriptas regulas nimis auderet. Imò
non modo ex expreſſa negatiua nihil relin-
quendi tacitum affirmatiuũ contrarium ex-
torqueretur, nempè voluntas aliquid relin-
quendi, quod etiam legum imperitis ſonat in
abſurdum; ſed hoc eſſet inducere tacitum
ad deſtructionem expreſſi in eadem diſpoſi-
tione contenti, cui acriter reſiſtunt omnia
49 iuris noſtri principia, vti teſtatur *ex l.cum
ex filio* §. *filio* in ſummario Batt. *ff.de vulg. &
pupillar.* Dec. *conſ.*416. *nu.*10. Crauett. *conſ.*
32. *nu.*2.3. Gratian. *cap.*306. *num.*21. *&* 22.

Clarùm

Clarum eſt igitur ex iſto primo ſupra commemoratæ diſpoſitionis expreſsò, nullã allã tacitam volũtatem reſultare Teſtatricis, quã nullam partem ſuę hæreditatis aliquo tempore dandæ nominatis ſuis filijs. Alterum verò expreſſum conditionatum tamen, & incertum contentum in eadem diſpoſitione includitur in ſequentibus verbis: *Perche ſe ſaranno quali doueranno eſſere conforme allo ſtato del naſcimento loro, e di Chriſtiani, doueranno eſſere naturalmente heredi di detto Magn. Agapito loro Padre, & in queſta maniera participeranno nell'heredità di detta Magnif. Teſtatrice.* Expreſſã igitur eſt hic facta loquutio, ſeu prædictio futuri euentus ipſos habituros partem propriæ hæreditatis, ſi fuerint Patris hæredes; & ſic tacita Teſtatricis ex expreſſo ſermone reſultans intentio ea videtur fuiſſe, vt ſuæ hæreditatis fiant participes inſimul cum hæreditate paterna, quam etiam aſſequuturos eſſe opinata fuit, ſi eorum nobilitatis, & Chriſtianæ profeſſionis non immemores mores induent eorum dignitati cõdignios. Vndè ſolo naturali diſcurſu patet æquiuocum eſſe, quod pro applicatione præmiſſæ regulæ dicitur, Teſtatricẽ nempè nihil ideò ſuis filijs legaſſe, & ſic eorũ Patrẽ etiam ſuũ hæredẽ inſtituiſſe cũ ſuppoſito, quòd futuri eſsẽt hæredes Patris; quia quoad inſtitutionẽ Patris liberè, & abſque vlla ſuppoſito factam eſſe legitur, ità pariter nihil eis legaſſe cum hoc ſuppoſito relata verba non id probant, tantùm enim præſeferunt id, quod naturaliter ſuccedere ſolet, & ceſſante contraria Parentum voluntate de iure debet, ſcilicet, quod filij conſequantur Patris hæreditatem, in qua prima eſt eorum ſucceſſio
50 excluſis aliis omnibus aſcendentibus, & ex extranſuetſo latere coniunctis *Nouell. 118. cap. pr. Auth. in ſucceſſ. C. de ſuis, & legitt.*, & eam eſſe rationem lex ipſa tradidit, quia liberos naturæ ſimul, & parentum commune votum ad huiuſmodi ſucceſſionem vocat *l. ſcripto 7. in fine ff. vnde liberi*. Nàm & naturalis ratio liberis parentum hęreditatem adijcit ad debitam quaſi ſucceſsionem eos vocando, ait text. *in l. cum ratio, 7. ff. de bon. damnat.*. Et in ſimili diſpoſitione, in qua Teſtator facto legato cuiuſdam ſummæ adiece-
51 rat, *Itavt in dd. duobus millibus eorum hæredes in ſtirpes, & æqualiter ſuccedere poſſint*, conſuluit Anell. Amat. *conſ. 57. nu. 14.* Quod huiuſmodi verba inferant potiùs enunciationem futuri euentus, quam diſpoſitionem aliquam, & quod videtur potiùs Teſtator de ſucceſsione inteſtati cogitare, quam fideicõmiſſum inducere voluiſſe.

Non igitur loquuta fuit Teſtatrix, noſtra cum certo, & indubitato ſuppoſito, quod filij futuri eſſent cèrtudinariè Patris hæredes, (prout ex aduerſo gratis ſupponitur,) ſed hoc dixit contemplando ſolùm, & prænunciando, quod ſecundum naturam contingere ſolet, & iuxta hunc prænunciatum futurum euentum, quatenus effectum ſortiretur, benè quoque ſubiunxit, prout re vera contigiſſet, habituros eſſe quoque ſuæ hęreditatis partem, quod argumentum certi ſuppoſiti, ſuper quo aliud argumentum neceſſarij conſequẽtis conſtituitur ex aduerſo, fortè procederet ſi dixiſſet teſtatrix, *certo ſcire*, aut certo ſupponere futuros eſſe Patris hæredes, quod longè ſecus eſt attenta perpenſa ab ipſa prolati vi, & ſignificatione ſermonis. Et ita pariter fallax nimis eſt ſimile argumentum deductum ex ſubſequentibus Teſtamẽti verbis, *la quale ſtima di maggiore loro beneſitio il diſponere di queſta maniera*, nempè *quod Patrem ipſum hæredem vniuerſalem inſtituit pro maiori eorum beneficio*. Secus enim ſe habet intentio, & diſpoſitio Teſtatricis. Quæ in eo capite, in quo egit de inſtitutione hæredis, nullam conditionem, nullum afferti beneficii ſuppoſitum, nullamq. cauſam immiſcuit, ſeu rationem adiecit, qua motam fuiſſe ad inſtituendum hæredem virum ſuum manifeſtaret, ſed purè, & ſimpliciter eum dilectum hęredem vniuerſalem inſtituit. Vndè quonam pacto, & ſano diſcurſu ſupponi poſſe non video Teſtatricẽ inſtituiſſe hęredem virum cum ſuppoſito maioris filiorum beneficij, de quo in ipſa Inſtitutione nihil expreſſit; Verùm tantummodo maioris filiorum ſuorũ beneficij mẽtionẽ habuit in altero ſequenti, & ſeparato diſpoſitionis ſuæ capite, in quo declarauit nulla iiſdẽ filijs legata impartiri velle, vndè nullius eſſe ponderis opinor, imò non habere, vbi conſiſtat adeò amplificatã argumentationem apertè diſgnioſcitur.

Sed quatenus tota illa Teſtatricis ſermocinatio in relato capitulo contenta ipſimet hæredis inſtitutioni adiecta, & cum ipſomet capitulo Inſtitutionis coniuncta foret; Nihilominùs ex tribus potiſsimum vis omnis compoſitæ frangeretur argumentationis.

Siquidem primo non eſt ità certum, vti Dominus meus ad ſtabiliendam ſuæ ratiocinationis ſoliditatem præfigurat. *Quod filij Beneficium à Teſtatrice excogitatum ſecũdum eius diſpoſitionem, & voluntatem conſequi nõ valeant, niſi Pater ad eorum fauorem eſſet de reſtituendo grauatus*. Licet enim non abnuã

Beneficium aliquando commodum, & emolumentum importare pecuniarium. Non tamen ita præciſa, & reſtricta eſt eiuſdem nominis ſignificatio, vt quandoq. aliam ſignificationem non retineat; patet enim potiùs
52 in altera ſignificatione vſurpari, de qua *in l. Seruus 7. ff. de ſeruis exportand.* ibi, *Cum beneficio affici hominem interſit hominis*, & vt latè explicat Senec. *de Benefic. lib. pr. cap. 5.* Beneficium in ipſo dantis, aut facientis animo, & voluntate conſumi, nec aliam eſſe illius cauſam materialem; Ita vt pro ſubiecto beneficij nihil aliud habeat, quam affectum beneuolentiæ, & charitatis, & ex ſolo actu dilectionis procedẽs, quãdo ſcilicet ſic amamus aliquem, vt ei bonum velimus: Vndè beneficiũ in lata ſignificatione definiri poſſit, vt ſit animi affectus ad bonum procedens alterius ex officio, non ex neceſſitate, vt deſumitur ex Lotherio *in tract. de re Beneficiaria lib. pr. cap. pr. ex nu. 15. vſq. ad n. 28.* vbi prædicta & alia plura in propoſito referuntur: Dùm igitur declarauit D. Teſtatrix exiſtimaſſe huiuſmodi ſic peractam diſpoſitionẽ reuerſuram eſſe in maius filiorum beneficiũ, hoc certè dicere voluit, quod charitatis maternæ munùs meliùs adimpleuiſſe credidit, liberũ potiùs, quam grauatũ hæredẽ relinquẽdo Patrẽ, quia cũ certo ſciret D. Agabitũ præter vinculo primogenituræ ſubiecta bona, nulla alia, vel certè tenuiſsima poſſidere fortunæ comoda; Verita eſt, ne filij præ-noſcentes Patris hæreditatẽ parui pretij futurã, ſi maternã vellet, nollet, eis poſt obitum dimittere cogeretur, forſan præſtituri nõ eſſent eorũ Patri obſequiũ, & obedientiã, quàm tàm naturæ, quã Diuinæ legis decretũ filijs imponit, & quod ei reddi ob innatum amorem quo diligebat, magniopere optabat. Ideò eum liberum inſtituit hæredem, vt ſaltem ſi non ſtimulo pietatis, ſpe ſaltem recepturi ab eo commodi allecti debitũ ei impenderent charitatis, & ſeruitutis officiũ. Imò vnuſquiſq. eorũ maternæ hæreditatis maiorem portionẽ maiori ſibi pararet obſequio, Patri præſtãdo, quod futurum eſſe ſcirent nõ
53 neceſſariæ reſtitutionis debitum, ſed propriæ liberalitatis beneficium, vt vtar Papiniani verbis in *d. l. vnum ex familia 67. §. ſi de falcidia ff. de leg. 2. Quid enim*, vt ipſe Papinianus ibi ſubiungit, *quod de ſuo videatur reliquiſſe, qui quod reliquit, omninò reddere debuit*. Pro charitate igitur, & amore, quem gerebat erga proprios filios optima Parens, virum ſuũ potiùs hæredem inſtituere elegit, & ita maius filiorum Beneficium exiſtimauit, vt pijs nobilibuſq. geſtis, & debita Patri reuerentia Patris hæreditatem ſibi acquirere opus haberent, quam ſua hæreditate eis tunc certis portionibus impartita pietatis, filialis obedientiæ, cœterarumq. virtutum complementum eorum naturali diſcretioni, & arbitrio relinquere, quod certè etiam cõuincitur ſi animaduertatur, quod non dixit pro eorũ, Beneficio, ſed *di maggiore loro benefitio*. Comparatiuum eſt enim verbum illud *maggiore*, & poſitiuum ſupponit; Vndè ſi explicetur verbum *Beneficium* pro ipſo certo cõmodo hæreditatis, abſurdum ſequitur, Nàm quomodo poteſt dici maius comodum, ſeu beneficium hæreditatem conſequi poſt ſpacium longi temporis, quam ſtatim poſt obitum Teſtatricis, ſcimus .n. dilationẽ temporis ſemper reddere minùs æſtimabile, quod
54 recipitur. *l. ſolidum 85. ff. de ſolut.* cum alijs apud Barboſ. *Axiom. iur. 211. nu. 9.* Prout è contra ſi verbum illud *Beneficium* in alio ſenſu, & quò verè fuit in Teſtatricis mente conceptum, explicetur, rectè conuenit ſupra relatæ ſignificationi. Nàm exiſtimauit vtiq. maiorẽ charitatẽ erga eos exercere, maioriq. beneficio ꝓſequi, ſi eorũ fortunas, & comoda obſequio extorquere compelleret ab affectu, & beneuolentia Patris, & omnis diſ-
55 poſitio ita ſemper interpretari, & intelligi debet, vt euitetur abſurdum Bart. *l. omnes populi in 6. q. ff. de iuſt. & iur.* per text. *in l. Saluius Ariſto ff. de leg. praſtand*, Socc. Iun. *conſ. 10. nu. 6. lib. 4.* Honded. *conſ. pr. num. 98. lib. 2.* Et hic eſt verus, & germanus huius verbi diſpoſitioniſque ſenſus à Teſtatrice prolati: Quod certè magis urgeret, ſi fortè filiorum aut alicuius eorum ſibi benè perſpecta qualitas, & natura dubium reddere potuiſſet Teſtatricis animum de filiali erga Patrem reuerentia, & obſequio; (Quod tamen mihi inueſtigare non licet.) Ceſſaret quidem funditus argumentũ, ſi maius quoque commodum, & emolumẽtum redundaſſet in D. Lucianum ex facta libera inſtitutione viri, quã ſi tũc proprios filios æqualibus portionibus inſtituiſſet, vt mihi narratur in facto, cui me remitto.

Secundò principaliter circumſcriptis etiã prædictis non ſunt abſque attentione præter eunda verba, quibus aſſertum maius beneficium expreſſit. Inquit enim *la quale ſtima di maggior loro beneficio*. Non igitur certo ſcire dicit Teſtatrix, hoc in eorum largiùs beneficium redundaturum eſſe, ſed *ſtima*,
56 hoc eſt exiſtimat, quod verbũ explicat Caluinus in *lexicon. iur.* in verbo *exiſtimo ideſt puto*,

puto, opinor. Non eſt igitur curandum ex iam dictis, & potiſſimum ex doctrina Cuiacij, & autoritate Sceuolæ *in d. L. Generali ff. de vſufructu leg.* quod decipiatur Teſtator opinans, & exiſtamans, prout affirmans certo ſcire, vel non dubitare aliquid euenturũ, vt *in d.* §. *Diuus Marcus*, & in citata *l. Pãphylo*, iuxta latiùs ſupra, & in prima Conſultatione explicata; Vndè quomodocumq. dictum beneficium accipiendum, & intelligenpum fuerit, nihil intereſt, ſequatur, necne, cum non ſub eo certo ſuppoſito, ſed ſub opinione, vel exiſtimatione tantum ſuppoſiti beneficij concepta fuerit, quod nihil refert pro conſeruatione principalis diſpoſitionis, Et hinc elicitur noua reſponſio vltrà datã in prima præcedenti Conſultatione dictę alle-
57 gationi 25. *nu.* 17. Io Vinc. de Anna; quia non agebatur ibi de verbis interpretandis inſertis in Teſtamento, ſed de expreſſis à Teſtatore, tàm ante quàm poſt Teſtamentum, vt ibi legitur, *Poſtquam Pater declarasti tàm ante, quàm poſt Teſtamentum illud faecre, &c.* vndè cum non habeamus propria declarationis factę verba, nec minus Thema ſuper quo conſuluit (quod neque Dominus meus inueſtigate valuit) periculoſum eſt etiam eius autoritatem allegare.

Tertiò tandem, vti fuſiùs in præcedenti Conſultatione dictum, probatumque inſimul fuit. Dum Teſtatrix cum hærede loquuta fuit eum inſtituendo, verba ſolùm verè directa, & ciuilia adhibuit, nec vllam ſubſtitutionem, cauſamue inſtitutionis, aut rationem vllam ſuę voluntatis expoſuit; Vndè inſtitutionem cum certo ſuppoſito, aut credulitate, vel etiam opinione feciſſe diuinari nequidem poſſit, vt ibi legitur. *Di tutto il reſtante de ſuoi beni, e doti, &c. e così di tutto quello, che hà, e li ſpetta, &c. laſcia, & inſtituiſce, e di ſua propria bocca hà nominato, e nomina ſuo herede vniuerſale ſolo, e per il tutto, &c.* Hinc eſt, quod dubitari non poſſit quin prędicta ponderata verba in capite antecedenti præfatæ Inſtitutionis adiecta non ſint in totum directa ad ipſoſmet filios, cum de perſona hæredis nihil in dicto capite loquatur; Et propterea ſequitur aliàs ibi num. 28. 29. per me firmata concluſio, ꝙ cuiuscumque ſint ſpeciei huiuſmodi verba, aut opinionem, & Iudicium, vel & quod plus eſt certam etiã ſcientiam, & ſententiam denotantia teſtantis, nullum tamen onus reſtitutionis inducunt, iuxtà diſtinctionẽ Gloſſæ *in l. peto 69.*, in verbo *ab his ff. de leg.* 2. quam communiter ſequũtur Bart. & alij tunc copiosè congeſti, cui concluſioni dicitur modo ob-
58 ſtare autoritatem Nicolai de Paſſeris *d. tract. de enunciatiuis lib.* 2. *q.* 27. *nu.* 26., vbi verè licet ſibi nunquam placuiſſe huiuſmodi diſtinctionem declaret, fatetur tamen à DD. eſſe communiter receptam; Imò monet eiuſdem diſtinctionis veritatem latiùs eſſe tractaturum infra *lib.* 3. *q. pr.* vbi in vtraq. partẽ deductis argumentis vi veritatis coactus *nu.* 33. proteſtatur. *quod ab ea, vti comuni calculo recepta non eſt diſcedendum*, hoc enim caſu exiſtimantur verba adulatoria, & prolata potiùs animo blãdiendi, quàm diſponendi, vt verè in caſu noſtro ſunt adulatoria, & blandientia, ſeu veriùs dicam, conſolationis filiorum, vt animo ſedato recipiant factam diſpoſitionem per alia antecedentia verba. *Alli Magnifici Luciano, & Adamo pure ſuoi figli ne anco fà legato alcuno*, vnde ex eis non poteſt inferri ad diuerſam diſpoſitionem inſtitutionis, & ſine vllo grauamine factæ, ne contra regulam ex diuerſis fiat illatio.

Quamobrem deſtructo penitùs fundamẽto ſuppoſiti, ſub quo dicebatur proceſsiſſe Teſtatricem ad inſtituendum hæredem virũ ſuum, corruere neceſſe eſt, quod ſupra eſt ſuper ędificatum. Nempè, quod Patrem ipſum hæredem inſtituerit cum præſuppoſito, quod filij futuri eſſent ſui hæredes, & quod volitum à Teſtatrice ſuis filijs beneficiũ conſequi ij non valuerint, niſi Pater ad eorum fauorem eſſet de reſtituendo grauatus, & ꝙ niſi Pater oneretur dicto grauamine fideicommiſſi, & voluntas Teſtatricis de maiori filiorum beneficio non ſortiretur effectum, quod vt ſequatur, volũtas quamuis expreſsè non declarata haberi debeat pro expreſſa, & quod in vltimis voluntatibus habeatur pro expreſſo, quod veriſimiliter expreſsiſſe Teſtatorem credendum ſit, ſi fuiſſet interrogatus: Prout etiam quæ de abſurdo euitando ſubduntur, & alia plura generalia, & leuiſſima, quæ ſubijciuntur.

Provt nec in propoſito noſtro valet aliquid adductum Modeſtini reſponſum *in l.*
59 *qui volebat* 61. *ff. de hęred. inſtituendis*, vbi proponit, quendam, qui volebat filiam exhęredare, ſic Teſtamento diſpoſuiſſe. *Te autem filia ideò exhæredaui quoniam contentã te eſſe dote volui*, ſuper quo themate conſultus Modeſtinus reſpondit, *Nihil proponi cur non eſſet voluntate Teſtatoris exhæredata*. Cuius deciſionis autoritate dicitur expreſsũ, & literale fideicommiſſum reſultare in Teſtamento noſtro, ponderãdo in primis, quod illa verba, *A Luciano, & Adamo pur ſuoi figli*

gli nè anco fà legato alcuno, ſunt principaliter propter per ſe prolata, alia verò verba, *Perche ſe ſaranno, &c.* exprimunt rationem, & cauſam, ex qua Teſtatrix dictis ſuis filijs particulare legatum non fecit; vndè concluditur indubitatam, & veriſſimam eſſe Iuris cõcluſionem, quod verba quamtumvis enunciatiua, & propter aliud emiſſa, quando proferuntur per modum rationis, & cauſæ omninò diſponant, & fideicommiſſum inducant.

Nàm verè non vnius, aut alterius, ſed totius Iuriſconſultorũ turbæ conſenſu præfata concluſio ſic indiſtinctè, vti ponitur, improbatur, & vt veritas ſine contradictione vincat, diſtinguendum eſt ita. Aut enim ratio,
60 & cauſa diſpoſitioni eſt adiecta per modũ rationis diſpoſitiuæ, vt quia Teſtator dixit, *hoc ideò feci, quia volo, fideicõmiſſum feci, vt bona in familia cõſeruẽtur*, & his ſimilia & hoc caſu ea licet enũciatiua verba, per modũ rationis prolata abſque dubio diſponunt, & prolata dicuntur principaliter ad effectum ſic, & ſic diſponendi. Bart. *in l. Pater filium* 36. §. *fundum nu.* 3. *verſ. Sed ſi eſſent ff. de leg.* 3. Iaſ. *conſ.* 108. *col.* 3. *poſt med. verſ. Secus ſi talia, lib.* 4. Gozad. plenè *conſ.* 102. *per tot.* Graſſ. § *fideicommiſſum quaſt.* 5. *nu.* 6. *verſ. Secus ſi.* Surd. *conſ.* 67. *nu.* 12. 13. 14. Becc. *conſ.* 236. *nu.* 35. *& ſeq.* Burſatt. *conſ.* 301. *nu.* 8. Peregrin. *deciſ.* 134. *num.* 15. *verſ. Vltra quod, &c.* Rota Rom. apud Caualer. *deciſ.* 481. *num* 6. *verſ. Maximè cum, &c.* & apud Duran. *deciſ.* 126. *nu.* 6. 8. *& & dec.* 368. *nu.* 9. *par.* 5. *recen.* Et hic eſt caſus allati Textus *in l. qui ſolebat* 61. *ff. de hæred. inſtitut.* vt clarius patebit reuolutis eius verbis ſupra relatis, qui toto Cçlo diſcrepat ab eo, in quo verſamur. Non enim dixit Teſtatrix. *Alli Mag. Luciano, & Adamo, ne anco fà legato alcuno, perche vuole che ſiano hæredi di loro Padre, ò pche vuole che participino della ſua heredità*, quia tunc huiuſmodi verba licet enunciatiua, & per modùm rationis, & cauſæ adiecta vim haberent diſponendi. Verùm dixit Teſtatrix, *perche ſe ſaranno, &c. doueranno eſſere naturalmente heredi, &c. & in queſta maniera parteciperãno nell' heredità di detta Mag. Teſtatrice*, & ſic rationem, & cauſam non per verba enunciatiua diſponendo protulit, ſed enunciatiua potiùs futuri euentus expreſsit.

Et ideò ſequitur alterum propoſitæ diſtinctionis membrum videlicet. Aut ratio, & cauſa diſpoſitioni adiecta per verba enũciatiua concepta fuit, ſed per modum cuiuſdam futuri euentus, quem Teſtator fortè opinabatur eventurum, vt eſt caſus noſter, & ſępiùs alia occaſione ſupra docuimus, & tunc ea rationis, & cauſæ adiecta verba, quę ſunt enunciatiua dicti euentus, nullo modo diſponunt, nec fideicommiſſum inducunt, vt eſt
61 exemplum *in l. Pater filium* 38. §. *fundum* ibi. *Ita enim fiet, &c.* Vbi Teſtator diſpoſitiuè prohibuerat filio cuiuſdam fundi, quoad viueret, alienationem, poſtea verò ſubiunxerat; *Ita enim fiet vt fundus Titianus de nomine veſtro nunquam exeat.* Vndè ij de familia dicebant eorum fauore poſt mortem filij inductum eſſe fideicommiſſum, quia licet diſpoſitio principalis vetaret alienationem filię ſolùm donec viueret: ratio tamen adiecta per illa enunciatiua verba *Ita enim*, ampliùs diſponere videbatur. Reſpondit tamen Scæuola pro non fideicommiſſo, quia licet ratio aliquid plus inferret, quàm ipſa diſpoſitio, tamen quia ipſa rationis verba erant enunciatiua futuri euentus, vt ibi. *Ita enim fiet, &c.* nullam vim habere diſponendi, aut inducẽdi fideicommiſſum fauore Nominis, & familię, & ibi Gloſſ. & Bart. optimè Odd. *de prohibit. alienat. fideicommiſſ. quaſt.* 11. *art.* 5. *nu.* 78. benè diſtinguens Caſtill. *contr. lib.* 2. *cap.* 22. *in contrarium citat. n.* 85. *verſ. Quarto denique.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 14. *nu.* 11. Giouagnon. *conſ.* 75. *nu.* 85. *verſ Et ex ratione, &c.* Rota Romana *deciſ.* 10. *nu.* 8. *verſ. Non enim par. pr. recent.*

Et ea eſt profectò fortis, & euidentiſſima ratio, quia, vt inquit Bartolus in ſummario *l. Titia cum Teſtamento* 34. §. *Gaius Seius*, Verba enunciatiua non inducunt diſpoſitionem vltra propriam eorumdem verborum ſignificationem. & rursùs idem Bart. *in l. rationes 6. C. de probat. nu.* 5. monet, quod verba enunciatiua nunquam inducũt diſpoſitionem vltra id, quod eorum ſignificatio importat, quod idem trad. Cuman. *in l. hac ſcriptura nu.* 5. *ff. de donat.* & ſic omnia de enunciatiuarum diſpoſitione dicta limitant. Trẽtacinq. *var. reſol. lib. pr. reſolut.* 2. *num* 44. vbi in tantùm diſponere, ait in quantũ natura verborum prolatorum patiatur, ſed ſecùs eſt, ſi illa verba non patiantur, Genua *de enũciat. verbis lib. pr. q.* 3. *nu.* 48. Nullum autem reſultare certæ diſpoſitionis effectum ex relatis Teſtatricis noſtræ verbis, iam ſatis abundè doctum ſæpè fuit, vndè aut principaliter propter ſe, aut propter aliud, aut per modum rationis, & cauſæ, aut alio quocumque modo fuerint prolata, nunquam tamen propriam exuent naturam indicandi nempè opinatum futurum euentum, non autem inducendi certam fideicommiſſi legati, aut alterius

terius certę voluntatis diſpoſitionem.

Et hinc eſt non vrgere pariter, quod additur verba nempè enunciatiua etiamſi ſolùm futurum euentum enuncient, Nihilominùs quando proferuntur in filios pro fideicom-
63 miſſo accipiantur. Crott. *conſ.* 12. *n.* 15. *lib.* 1. Rom. *ſing.* 154. *nu.* 2. Maſcard. *de probat. cõcluſ.* 775. *nu.* 25. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 275. *n.* 2. Rota *deciſ.* 640. *nu.* 16. *par. pr. diverſor.* Hoc enim dictum, quod primo fuit Romani *in*
64 *ſing.* 154. *nu.* 2. deſumpſit tàm Roman. quàm Maſcard., Fuſar., Genua, & Rota Rom. qui Romanum ſequuntur ex ſæpiùs commemorata *l. vnum ex familia* §. *fin. ff. de leg.* 2. *& l. Pamphylo ff. de leg.* 3., In quibus verba enunciatiua ad filios directa ſunt talia, vt ſi non ex eorum propria natura, ſaltem ex Imperatoris Decreto vim habeant inducendi diſpoſitionem, & fideicommiſſum, & ea ratione, quia verba *non dubitare ſe, &c. ſcio, &c.* non importent ſolam opinionem teſtantis, ſed certam voluntatem ſic diſponendi, vndè nihil habent autoritatis contra intentionem D. Chriſtophori mei principalis; ſicuti pariter decidunt ex non ſubſiſtenti antecedenti protractæ conſequentiæ in *verſ. Ex quo ſequitur, &c. vſq. ad pag.* 7. *verſ. De fideicommiſſo, &c.* vbi cum fideicommiſſo fiduciario ſermo confunditur, de quo ſub initio iam egimus, &c.

Hæc omnia comprobantur ex conſenſu D. Luciani, qui certo ſciens grauamen reſtitutionis hęreditatis ſui fauore modo excogitatum à Teſtamento, & mente Matris abeſſe, &ità non dimidiam hæreditatis, ſed tantùm ſibi tanquam præterito ex diſpoſitione Statuti Genuenſ. *cap.* 12. *lib.* 5. legitimam iure naturæ debitam portionem conſequi poſſe, Dominumq. Chriſtophorum fratrem vti Patris vniuerſalem hæredem totam quoq. Matris hęreditatem acquiſiuiſſe. Non modo in publico Inſtrumẽto legitimam velle declarauit, ſed quod magis eſt eiuſdem quoque ferè integram portionem recepit ab eodem D. Chriſtophorò vti ſolo Patris, & Matris hærede, quæ certè incompatibilia ſunt cum pręteſa ſucceſſione vigore aſſertæ tacitæ ſubſtitutionis, quia dum contrahit cum D. Chriſtophoro vti hęrede Patris, & ab eo recipit legitimã portionẽ ſibi debitam in hęreditate Matris, perneceſſe quoq. aſſenſus eſt, & confitetur hæreditatẽ Matris abſq. vllo vinculo factam eſſe Patrimonium ipſius Patris, & propriam deinde in totum hæredis eiuſdẽ
5 Patris, vti clarè, & in longum ratiocinando probat Surd. *deciſ.* 104. *nu.* 7. 8. 9. *&* 10. Rota Rom. *deciſ.* 338. *nu.* 7. 8. 9. 10. 2. *par.* 4. *recent.* & ferè in puncto eadem Rota Rom. in aliàs citata *Carpentoratẽſ. Hæredit.* 28. *Iunij* 1647. coram Bichio §. *quodq. Claudius ſoluit filijs Bernardi, &c.* modo inter eius impreſſas *dec.* 317. &c. Et ita, &c.

Commiſſa fratruum controuerſia Arbitrio communis Auunculi, adhuc pendet indeciſa.

SVMMARIVM.

1 *Reſcripta ex intentione Supplicantis interpretationem recipiunt.*

2 *In Reſcripto totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum.*

3 *Reſcripta ſecundum veriſimilem mentẽ concedentis ſunt interpretanda.*

4 *Reſcripta in fauorem potiùs, quàm contra Impetrantem ſunt interpretanda.*

5 *In Reſcriptis quærenda eſt veriſimilis mens concedentis potiùs, quàm verba.*

6 *Verbum* cauſę *litem ſignificant.*

7 *Cum in Reſcripto delegatur* cauſa *intelligitur tàm de cauſa in poſſeſſorio, quã in petitorio.*

8 *Et potiſſimum, quando eſt expreſſum in plurali.*

9 *Verbum* prætentio *omnia comprehendit.*

10 *Expreſſum dicitur, quod ſub generalitate continetur.*

11 *In Reſcriptis verba indefinita extenduntur ad omnia, quę ſub illis comprehendi poſſunt.*

12 *Clauſula* con gl'anneſſi, conneſſi, emergenti, e dependenti *comprehendit tàm poſſeſſorium quam petitorium, & nu* 13.

14 *Priùs de poſſeſſorio regulariter, quam de petitori cognoſcendum eſt.*

15 *Coram Principe ſiue eius delegato de petitorio. & poſſeſſorio cognoſcitur.*

16 *Reipublicæ intereſt lites tollere.*

17 *Princeps non tenetur ſeruare ordinem Iudiciorum.*

18 *Reſcripta, quæ differunt, non tollunt ius partis ſunt ſeruanda.*

19 *Factis probationibus tàm ſuper petitorio, quàm poſſeſſorio ſuper vtroq. eſt pronunciandum.*

20 *Calumnioſa præſumitur petita ſuſpenſio petitorij cum de bono Iure conſtat. & nu.* 21.

22 *Nullitas obligationis facta contra legem impedit exequutionem.*

23 *Exceptio non adimplementi retardat exequutionem.*

24 *Exceptio quãdo dicatur requirere altiorem indaginem.*

25 *Pro-*

gli nè anco fà legato alcuno, ſunt principaliter propter per ſe prolata, alia verò verba, *Perche ſe ſaranno,&c.* exprimunt rationem, & cauſam, ex qua Teſtatrix dictis ſuis filijs particulare legatum non fecit; vndè concluditur indubitatam, & veriſſimam eſſe Iuris cõcluſionem, quod verba quamtumvis enunciatiua, & propter aliud emiſſa, quando proferuntur per modum rationis, & cauſæ omninò diſponant, & fideicommiſſum inducant.

Nàm verè non vnius, aut alterius, ſed totius Iuriſconſultorũ turbæ conſenſu præfata concluſio ſic indiſtinctè, vti ponitur, improbatur, & vt veritas ſine contradictione vincat, diſtinguendum eſt ita. Aut enim ratio,
60 & cauſa diſpoſitioni eſt adiecta per modũ rationis diſpoſitiuæ, vt quia Teſtator dixit, *hoc ideò feci, quia volo, fideicõmiſſum feci, vt bona in familia cõſeruẽtur*, & his ſimilia & hoc caſu ea licet enũciatiua verba, per modũ rationis prolata abſque dubio disponunt, & prolata dicuntur principaliter ad effectum ſic, & ſic diſponendi. Bart. *in l. Pater filium 36. §. fundum nu. 3. verſ. Sed ſi eſſent ff. de leg.* 3. Iaſ. *conſ. 108. col. 3. poſt med. verſ. Secus ſi talia, lib.* 4. Gozad. plenè *conſ. 102. per tot.* Graſſ. *§ fideicommiſſum quaſt. 5. nu. 6. verſ. Secus ſi.* Surd. *conſ 67. nu.* 12. 13. 14. Becc. *conſ.* 236. *nu.* 35. *& ſeq.* Burſatt. *cons.* 301. *nu.* 8. Peregrin. *deciſ.* 134. *num.* 15. *verſ. Vltra quod,&c.* Rota Rom. apud Caualer. *deciſ.* 481. *num* 6. *verſ. Maximè cum,&c.* & apud Duran. *deciſ:* 126. *nu.* 6. 8. *& & dec.* 368. *nu.* 9. *par.* 5. *recen.* Et hic eſt caſus allati Textus *in l. qui ſolebat* 61. *ff. de hared. inſtitut.* vt clarius patebit reuolutis eius verbis ſupra relatis, qui toto Cęlo diſcrepat ab eo, in quo verſamur. Non enim dixit Teſtatrix. *Alli Mag. Luciano, & Adamo, ne anco fà legato alcuno, perche vuole che ſiano heredi di loro Padre, ò pche vuole che participino della ſua heredità*, quia tunc huiuſmodi verba licet enunciatiua, & per modùm rationis, & cauſæ adiecta vim haberent diſponendi. Verùm dixit Teſtatrix, *perche ſe ſaranno,&c. doueranno eſſere naturalmente heredi,&c. & in queſta maniera participerãno nell' heredità di detta Mag. Teſtatrice*, & ſic rationem, & cauſam non per verba enunciatiua diſponendo protulit, ſed enunciatiua potiùs futuri euentus expreſsit.

Et ideò ſequitur alterum propoſitæ diſtinctionis membrum videlicet. Aut ratio, & cauſa diſpoſitioni adiecta per verba enũciatiua concepta fuit, ſed per modum cuiuſdam futuri euentus, quem Teſtator fortè opinabatur eventurum, vt eſt caſus noſter, & ſępiùs alia occaſione ſupra docuimus, & tunc ea rationis, & cauſæ adiecta verba, quę ſunt enunciatiua dicti euentus, nullo modo diſponunt, nec fideicommiſſum inducunt, vt eſt
61 exemplum *in l. Pater filium 38. §. fundum.* ibi. *Ita enim fiet,&c.* Vbi Teſtator diſpoſitiuè prohibuerat filio cuiuſdam fundi, quoad viueret, alienationem, poſtea verò ſubiunxerat; *Ita enim fiet vt fundus Titianus de nomine veſtro nunquam exeat.* Vndè ij de familia dicebant eorum fauore poſt mortem filij inductum eſſe fideicommiſſum, quia licet diſpoſitio principalis vetaret alienationem filię ſolùm donec viueret: ratio tamen adiecta per illa enunciatiua verba *Ita enim*, ampliùs diſponere videbatur. Reſpondit tamen Scæuola pro non fideicommiſſo, quia licet ratio aliquid plus inferret, quàm ipſa diſpoſitio, tamen quia ipſa rationis verba erant enunciatiua futuri euentus, vt ibi. *Ita enim fiet,&c.* nullam vim habere diſponendi, aut inducẽdi fideicommiſſum fauore Nominis, & familię, & ibi Gloſſ. & Bart. optimè Odd. *de prohibit. alienat. fideicommiſſ. quaſt.* 11. *art.* 5. *nu.* 78. benè diſtinguens Caſtill. *contr. lib. 2. cap. 22. in contrarium citat. n.* 85, *verſ. Quarto denique.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 14. *nu.* 11. Giouagnon. *conſ.* 75. *nu.* 85. *verſ Et ex ratione,&c.* Rota Romana *deciſ.* 10. *nu.* 8. *verſ. Non enim par. pr. recent.*

Et ea eſt profectò fortis, & euidentiſſima ratio, quia, vt inquit Bartolus in ſummario *l. Titia cum Teſtamento* 34. §. *Gaius Seius*, Verba enunciatiua non inducunt diſpoſitionem vltra propriam eorumdem verborum ſignificationem. & rursùs idem Bart. *in l. rationes 6. C. de probat. nu.* 5. monet, quod verba enunciatiua nunquam inducũt diſpoſitionem vltra id, quod eorum ſignificatio importat, quod idem trad. Cuman. *in l. hæc ſcriptura nu. 5. ff. de donat.* & ſic omnia de enunciatiuarum diſpoſitione dicta limitant. Trẽtacinq. *var. reſol. lib. pr. reſolut.* 2. *num* 44., vbi in tantùm diſponere, ait in quantũ natura verborum prolatorum patiatur, ſed ſecùs eſt, ſi illa verba non patiantur, Genua *de enũciat. verbis lib. pr, q.* 3. *nu.* 48. Nullum autem reſultare certæ diſpoſitionis effectum ex relatis Teſtatricis noſtræ verbis, iam ſatis abundè doctum ſæpè fuit, vndè aut principaliter propter ſe, aut propter aliud, aut per modum rationis, & causæ, aut alio quocumque modo fuerint prolata, nunquam tamen propriam exuent naturam indicandi nempè opinatum futurum euentum, non autem inducendi certam fideicommiſſi legati, aut al-

terius

Digitized by Google

terius certę voluntatis diſpoſitionem.

Et hinc eſt non vrgere pariter, quod additur verba nempè enunciatiua etiamſi ſolū
futurum euentum enuncient. Nihilominùs
quando proferuntur in filios pro fideicom-
63 miſſo accipiantur. Crott. *conſ.* 12. *n.* 15. *lib.* 1.
Rom. *ſing.* 154. *nu.* 2. Maſcard. *de probat. cō-
cluſ.* 775. *nu.* 25. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 275. *n.* 2.
Rota *decif.* 640. *nu.* 16. *par. pr. diuerſor.* Hoc
enim dictum, quod primo fuit Romani *in*
64 *ſing.* 154. *nu.* 2. deſumpſit tàm Roman. quàm
Maſcard., Fuſar., Genua, & Rota Rom. qui
Romanum ſequuntur ex ſæpiùs commemorata *l. vnum ex familia* §. *fin. ff. de leg.* 2. *& l. Pamphylo ff. de leg.* 3., In quibus verba enunciatiua ad filios directa ſunt talia, vt ſi non ex eorum propria natura, ſaltem ex Imperatoris Decreto vim habeant inducendi diſpoſitionem, & fideicommiſſum, & ea ratione, quia verba *non dubitare ſe, &c. ſcio, &c.* non importent ſolam opinionem teſtantis, ſed certam voluntatem ſic diſponendi, vndè nihil habent autoritatis contra intentionem D. Chriſtophori mei principalis; ſicuti pariter decidunt ex non ſubſiſtenti antecedenti protractæ conſequentiæ in *verſ. Ex quo ſequitur, &c, vſq. ad pag.* 7. *verſ. De fideicommiſſo. &c.* vbi cum fideicommiſſo fiduciario ſermo confunditur, de quo ſub initio iam egimus, &c.

Hæc omnia comprobantur ex conſenſu D. Luciani, qui certo ſciens grauamen reſtitutionis hęreditatis ſui fauore modo excogitatum à Teſtamento, & mente Matris abeſſe, & ità non dimidiam hæreditatis, ſed tantùm ſibi tanquam præterito ex diſpoſitione Statuti Genuenſ. *cap.* 12. *lib.* 5. legitimam iure naturæ debitam portionem conſequi poſſe, Dominumq. Chriſtophorum fratrem vti Patris vniuerſalem hæredem totam quoq. Matris hęreditatem acquiſiuiſſe. Non modo in publico Inſtrumēto legitimam velle declarauit, ſed quod magis eſt eiuſdem quoque ferè integram portionem recepit ab eodem D. Chriſtophorò vti ſolo Patris, & Matris hærede, quæ certè incompatibilia ſunt cum prętēſa ſucceſſione vigore aſſertæ tacitæ ſubſtitutionis, quia dum contrahit cum D. Chriſtophoro vti hęrede Patris, & ab eo recipit legitimā portionē ſibi debitam in hęreditate Matris, perneceſſe quoq. aſſenſus eſt, & confitetur hæreditatē Matris abſq. vllo vinculo factam eſſe Patrimonium ipſius Patris,
& propriam deinde in totum hæredis eiuſdē
5 Patris, vti clarè, & in longum ratiocinando
probat Surd. *decif.* 104. *nu.* 7. 8. 9. *&* 10. Rota Rom. *decif.* 338. *nu.* 7, 8. 9. 10. 2. *par.* 4. *recent.* & ferè in puncto eadem Rota Rom. in aliàs citata *Carpentoratēſ. Hæredit.* 28. *Iunÿ* 1647. coram Bichio §. *quodq. Claudius ſoluit filÿs Bernardi, &c.* modo inter eius impreſſas *dec.* 317. &c. Et ita, &c.

Commiſſa fratrum controuerſia Arbitrio communis Auunculi, adhuc pendet indeciſa.

SVMMARIVM.

1 *Reſcripta ex intentione Supplicantis interpretationem recipiunt.*
2 *In Reſcripto totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum.*
3 *Reſcripta ſecundum veriſimilem mentē concedentis ſunt interpretanda.*
4 *Reſcripta in fauorem potiùs, quàm contra Impetrantem ſunt interpretanda.*
5 *In Reſcriptis quærenda eſt veriſimilis mens concedentis potiùs, quàm verba.*
6 *Verbum* cauſę *litem ſignificant.*
7 *Cum in Reſcripto delegatur* cauſa *intelligitur tàm de cauſa in poſſeſſorio, quā in petitorio.*
8 *Et potiſſimum, quando eſt expreſſum in plurali.*
9 *Verbum* prætentio *omnia comprehendit.*
10 *Expreſſum dicitur, quod ſub generalitate continetur.*
11 *In Reſcriptis verba indefinita extenduntur ad omnia, quę ſub illis comprehendi poſſunt.*
12 *Clauſula* con gl'anneſſi, conneſſi, emergenti, e dependenti *comprehendit tàm poſſeſſorium quam petitorium, & nu* 13.
14 *Priùs de poſſeſſorio regulariter, quam de petitori cognoſcendum eſt.*
15 *Coram Principe ſiue eius delegato de petitorio. & poſſeſſorio cognoſcitur.*
16 *Reipublicæ intereſt lites tollere.*
17 *Princeps non tenetur ſeruare ordinem Iudiciorum.*
18 *Reſcripta, quæ differunt, non tollunt ius partis ſunt ſeruanda.*
19 *Factis probationibus tàm ſuper petitorio, quàm poſſeſſorio ſuper vtroq. eſt pronunciandum.*
20 *Calumnioſa præſumitur petita ſuſpenſio petitorÿ cum de bono Iure conſtat. & nu.* 21.
22 *Nullitas obligationis facta contra legem impedit exequutionem.*
23 *Exceptio non adimplementi retardat exequutionem.*
24 *Exceptio quādo dicatur requirere altiorem indaginem.*

25 *Pro-*

25 *Probatio facienda intra tempus expeditionis cauſa dicitur facta in continenti.*

26 *Probatio reſultans ex confeſſione partis dicitur, facta incontinenti.*

ARGVMENTVM.

Ex quibus verbis Reſcripti inducatur delegata Cognitio poſſeſſorij inſimul cum petitorio. Nullitas Obligationis an impediat eius executionem.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXIIII.

EX ſola lectione precum exhibitarum à Dño Agazadur Armeno Sereniſs. Magno Duci, & ad eas emanati Reſcripti, ſatis ſuperque mihi ſuaderi videtur; Per Ill. DD. Iudicibus Delegatis commiſſam fuiſſe cognitionem non modo poſſeſſorij & ſummarij, & exequutiui Iudicij exequutionis ipſarum litterarum, cambij, verùm ipsum quoque petitorium, nempè merita causæ, & decisionem validitatis, vel inualiditatis ipſius obligationis.

Nàm, vt ex facto liquet, & mihi ſupponitur, incontrouertibile, poſt datam fideiuſsionem à D. Agazadur exequutionibus ſub diebus 28. Maij, & 27. Auguſti inſtante D. Arachiel relaxatis, fuit ab eodem D. Agazadur coram Domino Liburni Gubernatore exceptio propoſita nullitatis factę obligationis ad effectũ impediendi eundẽ D. Arachiel pro repetitione ſoluti agenti, & cum D. Gubernator exequutionem relaxaſſet reſeruatis iuribus deductis concernentibus petitorium in alio Iudicio, & coram eodem D. Gubernatore iuxta reſeruationem præfatam cum deduxiſſet Agazadur nullitatem præfatam propriæ obligationis. & cauſam quare illam modo complere cogi non poſſet, D. Gubernator exequutionem potiùs confirmauit. A qua ſententia vna cum toto principali negotio ad D. Iudicem primarum Appellationum Ciuitatis Florentiæ recurrit, & corã eo deductis, & admiſſis pariter circa petitoriũ, & merita probationibus neceſſariis placuit illi pręcipere D. Arachiel productionẽ ſuorũ librorũ ex eis de prætẽla per D. Agazadur compenſatione conſtaret. A quo decreto appellauit Agazadur ad tres Supremos eiuſdem Rotæ Florẽtinæ Appellationũ Iudices vna cum toto principali negotio; in alia verò cauſa exequutionis coram D. Gubernatore ſub die 27. Auguſti introducta pro ſecundis cambij litteris D. Gubernator auditis exceptionibus propoſitis ab Agazadur præcepit Arachiel vt exhiberet proprij negocij libros, ex quibus ſic productis liceret Agazadur partitas extrahere præſens concernentes intereſſe, qua non facta in pręfixo tempore productione, exequutionem reuocauit, & dictum Arachiel condemnauit iuxta ab Agazadur petita; A qua ſententia *vna cum toto principali negocio ipſemet Arachiel* Appellationẽ habuit ad Illuſtriſs. DD. Conſules Maris Piſarum, & coram eorum Aſſeſſore introducta cauſa, & habita petitorij, & meritorum, totiuſq. principalis Negocij repetita, diligentiq. diſcuſsione, apud eos quoq. producti, & relaxati fuerunt libri eiuſdem Arachiel; Quibus pendentibus cauſarum Iudiciis ſupplicauit Agazadur in porrectis precibus Sereniſs. Magno Duci, vt ſibi Auuocare dignaretur eaſdem cauſas tàm coram Rota Florẽtina, quàm Piſis introductas; qui Sereniſs. Dominus, prohibita priùs per menſem in vtraq. innouatione aliqua ſumptis Informationibus ita Reſcripſit. *S' auuoca à ſe le dette ſue cauſe, e quelle commette con tutti ſuoi anneſſi, conneſſi, emergenti, e dependẽti alli Conſoli di Mare.*

In quo Reſcripto, vti dicebam, clarùm eſt commiſſam fuiſſe cognitionem, non modo poſſeſſorij, & ſummarij Iudicij exequutionis, ſed ampliùs etiam ipſummet Petitorium, & merita Cauſæ, quæ concernunt validitatem, vel inualiditatem contractæ obligationis.

Et potiſsimum, quia cum D. Agazadur, poſt quam in vtraq. cauſa, & in vtroq. Tribunali exceptionem nullitatis propoſuerat, & ad hunc effectum libros Aduerſarij in Iudicium exhiberi, vel edi popoſcerat, vt vna de petitorio, & meritis causarum cognoſceretur, pręces ipse exhibuerit Sereniſs. Principi, & in eis obſecrauerit, vt dictas duas cauſas ſibi Auuocare, & eas delegare dignaretur, quis non videt, intentum expreſſum fuiſſe eiuſdem Agazadur Supplicantis, vt eædem cauſæ in ſtatu, & terminis, in quibus fuerant diſcuſſæ, delegarentur, nempè cum commiſsione cognitionis tàm prætenſæ exequutionis, quàm eis appoſitæ nullitatis obligationis, quod fortè dubitationi eſſet obnoxium, ſi preces delegationis non ab ipſo Agazadur, ſed ab Arachiel porrectæ fuiſſent, cujus intererat de ſolo poſſeſſorio, ideſt de ſola, & mera exequutione reiecta meritorũ

cogno-

cognoſci. Et propterea cum Agazadur cau-
1 ſas in integro ſtatu, in quo diſcuſſæ fuerant, & potiſſimum exceptiones principalis nego-cij ab eo oppoſitas commicti in ſuis precibus poſtulauerit, nulli dubium eſſe modo poteſt, quin Reſcriptum quoque ſuper ijſdem ſuis precibus impetratum comprehendat delegationem earumdem exceptionum, quarum cognitionem præſertim in precibus prędictis expetere ſuæ fuit intentionis; cum regula ſit communiter approbata, quod Reſcripta ex intentione Supplicantis interpretationem
1 recipiant, *l. pr.* vbi Iaſ. & cœteri ſcribentes *C. de diuerſ. Reſcript. c. inter dilectos* §. *Cæterum de fide Inſtrument.* Dec. *conſ.* 10. *nu.* 8. Alba *conſ.* 214. *nu.* 4. Cephal. *conſ.* 289. *n.* 15. Oſaſc. *dec.* 24. *nu.* 44. & totum cenſetur con-
2 ceſſum, quod fuit petitum. Caſtr. *conſ.* 30. *nu.* 1. *lib.* 1. Oſaſch. *dec.* 88. *nu.* 9. Caball. *conſ. ciuil.* 24. *nu.* 4. *lib.* 1. Quod non modo redditur prorsùs, & omninò inuerſimile ex parte Agazadur ſupplicantis, quod ſcilicet petere voluerit contra ſe celerē expeditionē mediāte delegatione, & Auocatione Prīcipis cognitionis ex aduerſo prætenſę excquutionis, relicta ſibi longa, & diſpendioſa via progrediendi in petitorio, & Ordinario Iudicio pro cognoſcenda nullitate factę obligationis; Sed ex parte etiam ipſius Principis cōcedentis, qui non ſtatim reſcripſit, ſed habita priùs exacta Informatione Status, & qualitatis cauſarum, & Iudiciorum omnium ſuper eis pendentium; & propterea ab eius ſingulari prudentia, & benignitate abhorret cogitare, quod voluerit plurium Iudiciorum aditus reſeratos relinquere, & vexationibus, & expenſis defatigare ſupplicantes, Imò potiùs credendum eſt omnes voluiſſe litium amputare progreſſus, & vnica delegatione finem omnibus imponere, vt Negociantibus impedimenta diuerteret, & Supplicanti gratiam conferret, cui certè Beneficium aliquod non contuliſſet, ſi propria Iura non comprændiſſet in conceſſa delegatione, ſed prolixiori Iudicio reliquiſſet expoſita cum periculo interim exequutionem patiendi pro ſūma petita, Reſcripta autem ſecundùm veriſimilem mentem concedentis interpretari ſo-
3 lent, & de iure debent Becc. *conſ.* 33. *num.* 2. Ruin. *conſ.* 3. *nu. pr. lib. pr.* Dec. *conſ.* 409. *nu.* 14. Lancellott. *de Attent. par.* 2. *cap.* 2. *limit.* 11. *nu.* 12. & potiùs in fauorem illud Impe-
4 trantis, quàm contra Honded. *conſ.* 94. *nu.* 65. *lib.* 1. Becc. *conſ.* 55. *nu.* 8. Et in eis magis attendi debet, & quærenda mens qualis fuerit veriſimilis concedentis, quàm verba per quæ expreſſa fuit delegatio. Crauett. *conſ.*
5 274. *nu.* 9. Rom. *conſ.* 343. *nu.* 5. Vant. *de nullitat. vlt. tit. nu.* 65. Pariſ. *conſ.* 32. *num.* 68. *lib. pr.*

Licet ipſa quoque verba Reſcripti clarè teſtentur Sereniſs. Reſcribentis animum huiuſmodi fuiſſe, vt omnia in Iudicijs ab vtraque parte quoquo modo deducta Reſcriptū ſuum complecteretur; Inquit enim, *S. A. Auoca à ſe le dette cauſe, e quelle commette, &c.* Quod verbum *Cauſe* lites ſignificare
6 deſumitur *ex* §. *ſi quis agens Inſtit. tit. de act.* cum alijs apud Lexicon Caluini *in verbo* Cauſa *fol. mihi* 158., vndè quicquid controuerſum erat inter partes, & deductum erat hinc indè in litem comprehenſum fuiſſe in Reſcripto, & ablatum fuiſſe à Iuriſdictione cuiuslibet alterius Iudicis, & à Principe Auocatum, & Iudicibus ab eo delegatis in Reſcripto commiſſum fuiſſe decidendum propriā naturā verborum, quibus cum fuit conceptum Reſcriptum, ſufficienter probare mihi viſum fuit; & in his terminis quando fuit expreſſa delegatio cū hoc verbo *cauſe*, quod ex ſui proprietate comprehendat tàm Iudicium ſummarium exequutiuum, & poſſeſſo-
7 rium, quàm merita ipſa cauſę, & petitorium ex doctrina Imolæ *in l. ſi defenſor ff. de interrogat. pet.* trad. Natta *conſ.* 505. *nu.* 4. & co relato vna cum Alexandro, & Romano Rota noſtra Lucenſ. apud Cornazzan. *deciſ.* 137. *nu.* 1. 2. 3. & potiſſimum, quando expreſsa non fuit in ſingulari numero *la cauſa*, ſed in
8 plurali *le cauſe*, vt hìc, aſſentitur Honded. *cōſ.* 94. *ſub nu.* 67. *lib. pr.* & idem Honded. *conſ.* 24. *nu.* 58. *lib.* 2. quod commiſſa ſimpliciter cauſā ſuper tali re, intelligatur commiſſa cognitio vtriuſq. Iudicij; prout etiam idem dicendum eſt, quando indefinitè delegatę ſunt, *le pretenſioni*, quia vox *pretenſio* eſt adeò la-
9 ta, vt omnia comprehendat, Alba *conſ.* 234. *nu.* 3. Cornazzan. *d. deciſ.* 137. *nu.* 6. expreſſum enim dicitur, quod ſub generalitate cō-
10 tinetur, *l. vlt. C. quod cum eo.* Tiraquell *de retract. lign. g.* §. *pr. Gloſſ.* 14. *nu.* 102. & in Reſcriptis præcipuè verba indefinita, & gene-
11 ralia extenduntur ad omnia, quæ ſub illis comprehendi poſſint. Ruin. *conſ.* 5. *n.* 9. *lib.* 4. Vant. *de nullitat. tit. fin. ſub nu.* 65.

Quod ipſum tamen Sapientiſsimus Princeps diſputationi ſubiectum eſſe noluit; vndè difficultatibus, & ſubtilitati interpretationum occurrens addidit ſtatim in ipſo Reſcripto ſequentia verba, *Con tutti li ſuoi anneſſi, conneſſi, emergenti, e dependenti, &c.* Quæ de ſui propria vi, & natura comprehendunt, &

includunt in Reſcriptis tàm cognitionem
exequutionis, & ſic poſſeſſorij quàm me-
ritorum principalium, & ſic petitorij, vt
12 benè trad. Mart. *de clauſul. par. pr. clauſul.*
25. vbi in fortioribus id tenet, etiamſi com-
miſsio facta foret in cauſa poſſeſſorij, & exe-
quutiua cum dicta clauſula, quia, vt inquit,
negari non poteſt, quin Negocium principa-
le non ſit de incidentibus, emergentibus, an-
nexis, & connexis, & Rota Rom. coram Bu-
ratto *dec.* 1027. *nu.* 31. & quamuis deficeret
13 ea clauſula, nihilominùs annexa comprehẽdi
trad. Monac. *deciſ. Lucenſ.* 62. *nu.* 24. 25. 26.
& ait Cyriac. *contr.* 10. *nu.* 62. quod cui de-
legata eſt cauſa poſſeſſorij, dicitur etiã dele-
gata cauſa petitorij etiãſi nõ exprimatur, &c.

Stante igitur vtriuſq. controuerſiæ tàm ſu-
per exequutione, quàm nullitate contractæ
obligationis comprehenſione in Reſcripto,
dataq. pariter ſuper ijs D. Iudicibus cogno-
ſcendi Iuriſdictione, vtrumq. vnica ſenten-
tia definiri debere cenſeo, non autem priùs
ſuper poſſeſſorio, ſeu exequutiuo Iudicio in-
terloquendo, poſtea verò in ſeparata ſentẽ-
tia de obligationis nullitate pronunciare, ſi-
quidem licet Iure comuni attento, quando
eadem lis, & Iudicium exequutiuum, & poſ-
ſeſsorium inſimul, & petitorium, & princi-
pale Negocium concernens contineat, priùs
14 de ipſo poſſeſſorio cognoſcendum ſit, per te-
xt. *in l. Ordinarij C. de rei vindicat.* & *l. incer-*
tis C. de interdict. Attamen cum verſetur
quęſtio noſtra coram Supremo Principe,
vel eius delegatis, qui ipſum Principem re-
præſentant, coram eo nunquam ſuſpenditur
petitorium, & meritorum cognitio, ſed v-
trumque ſimul, & vnica ſententia terminatur
15 Menoch. *conſ.* 2. *nu.* 184. 190. Crauett. *conſ.*
299. *ſub nu.* 8. *verſ. Quarto respondeo.* Rim.
Iun. *conſ.* 545. *n.* 25. Hõded. *conſ.* 94. *n.* 63. 64.
lib. 1. & ea eſt ratio, quia cũ in his Tribunali-
bus procedatur ſola facti veritate inſpecta
vti latè plurib⁹ adductis trad. de Põte *dec.* 40.
nu 47. non debet delegatus prorogare deci-
ſionem eius, quod ſibi iam conſtat, nec ſerere
lites ex litibus, quas vnica ſententia tollere
poteſt, & quas abbreuiare valdè Reipublicę
16 intereſt, vt benè in propoſito ratiocinatur,
Cyriac. *contr.* 10. *n.* 57. 58. 59 Princeps .n. nõ
tenetur ſeruare ordinẽ Iudiciorum, vti trad.
17 Afflict. *dec.* 161. *num.* 13. benè in propoſito
Natta *conſ.* 505. *ſub nu.* 2. Et Reſcripta Prin-
cipum, quæ Ius partis non tollunt, ſed dila-
tionem dumtaxat inducunt, ſunt omni Iure
ſeruanda, vt benè in propoſito ait Alex. *conſ.*
18 54. *nu.* 3. *lib.* 5. Capyc. *dec.* 69. *nu.* 13. Meno-
ch. *remed.* 15. *recuperand. poſſ. nu.* 371. 372.
& benè Peregrin. *conſ.* 2. *num.* 16. *lib.* 1., vbi
quod ideſt modici præiudicij, nec aufertur
ideo Parti in meritis defenſio, & iſto caſu li-
cet ſuper vtroque pronuncietur, ſuper poſ-
ſeſſorio tamen, & exequutione eſt inutilis,
pronũcia propter deciſionem in meritis, quæ
aliud Iudicium abſorbet, obrante exceptio-
ne dolo petis, quod ſtatim reſtituturus es,
Imò ſemoto etiam Reſcripto, & coram etiã
Iudicibus Ordinarijs, quando ſuper vtroq.
Iudicio deductæ, & factæ ſunt probationes,
(vti mihi ſupponitur ſeruatum fuiſſe in præ-
ſenti cauſa) debet Iudex ſuper meritis cau-
ſæ, & ipſomet petitorio pronunciare, vti trad.
19 *in d. l. incertis C. de interdict.* Cyn. *nu.* 3. A-
lex. *nu.* 3. Contard. *in l. vnica limit.* 2. *rasione*
mixtura nu. 28. *verſ. Vndè fol. mihi* 219. Hon-
ded. *d. conſ.* 24. *nu.* 50. *vers. Minus nocet, &c.*
Crauett. *conſ.* 248. *nu.* 5. *verſ. Amplius dico,*
&c. Pacific *de Salutano inspect. pr. cap* 4.
nu 22., & calumnioſa ſemper præſumitur
petita ſuſpenſio petitorij, & principalis nego-
cij, quando verè conſtat de bono Iure eius,
contra quem petitur ſuſpenſio, vti latè apud
20 Cyriac. *d. contr.* 10. *nu.* 55. 56. Prout in caſu
pręſenti, in quo tàm ex ipſius Partis Aduer-
ſæ libris, & aliis in proceſſu productis dete-
cta eſt veritas ſimulatæ cauſæ obligationis
omninò differentis ab ea, quę in veritate
acta fuit, cum fuerit facta ſimulatio monetæ
licitæ, & permiſſę pro moneta reproba, &
lege prohibità verè in obligatione contenta,
vndè ſicuti ſi fuiſſet expedita, & conſumata
exequutio, condemnari debuiſſet Arachiel
ad reſtituendum receptas in exequutione pe-
cunias, Ità modo detecta principali peti-
tione Agazadur iuſta, & eius obligatione
nulla, reus fieret vtiq. Iudex in foro conſciẽ-
tiæ, ſi cognoſcendo notorietatem Iuſtitiæ il-
lius in petitorio, compelleret eum ad ſoluẽ-
dum id, quod poſtea omni Iure ei reſtituen-
dum foret, ſternendo ſic viam litibus, & ex-
21 penſis vti monet Franciſc. Sarmient. *lib.* 2.
ſelect. interpret. cap. 23. *nu.* 5.

Verùm vlterius liceat (quamuis Acta nõ
viderim, neq. factarum probationum ſim ſuf-
ficienter inſtructus) addere, & concedere,
quod D. Agazadur delegationem fieri curaſ-
ſet exequutiui tantùm Iudicij intentati per
Arachiel (quod tamen in viro, vel medio-
cris ingenij, & in rebus ſuis tractandis im-
perito neque credi poteſt.) Nihilominùs in
ſuis exceptionibus audiendus foret, & ad-
mictendus, vt cum eis à petita exequutiones
ſe defenderet.

Dua

Duas enim proponit exceptiones, Primã nullitatis ipſius obligationis; Alteram non implementi ex parte Arachiel ad exequutionem vigore dictæ obligationis agentis.

Nullitatem ſuæ obligationis, & initi contractus deducit ex eo, quia moneta reproba fuit conuenta, & in obligationem deducta contra promulgatum Edictum Sereniſſimi Magni Ducis, quod ab initio huiuſmodi contractibus reſiſtit, & nullos nec exequibiles reddit, (vt ex eò clariùs legitur) At nulli dubium eſt, quod nullitas ipſius cõtractus à lege reſiſtẽte proueniens retardet, & impediat exequutionem ipſius contractus, etiam ſi guarentigia, vel clauſula etiã Camerali munitus fuerit; præſertim cum opponitu per viam exceptionis, & in eodem Iudicio
22 petitæ exequutionis, ſat eſt allegare Zach. ad Galleſ. *de Cameral. obligat. quaſt.3. ex nu.28. vſq. in finem*, & benè Cenc. *de cenſib. par. 2. cap.2. q.4. art.1. nu. 8.9.*

Non implementum verò Arachiel aſſerti creditoris inſurgit ex promiſſione facta conſignandi monetam certi ſtatuitque ponderis argenti, quàm longè minùs habere repertum eſt; Huiuſmodi verò exceptio non adimplementi, & quod Actor pro exequutione inſtans non adimpleuerit pro parte ſua promiſſa admittatur ad impediendam exe-
23 quutionem obligationis probat pariter pluribus adductis idem Zachias *in q. 17. ad Galleſ. nu.85.86.87.88. vbi nu.91.92.* quod poteſt opponi etiã poſt relaxatũ mandatum.

Nec fortè dicatur huiuſmodi exceptiones non apparere ex ipſomet Inſtrumento obligationis, quia charta obligationis, cuius exequutio petitur, non contineat monetam reprobam, nec à lege vetitam, nec minùs ex ea conſtet aliqua promiſſio, ſiuè implementum faciendũ ab ipſo Arachiel Actore; vndè cum incontinenti non probentur, ſed aliundè, & ex probationibus extrinſecis iuſtificandæ ſint, & altiorem requirant indaginem admitti nequeant, nec retardare valeãt exequutionem.

Reſpondetur enim, quod tunc dicitur exceptionem requirere altiorem indaginem, quando continet Iuris ſubtilitatem, & quæſtionem Iuris ferè indiſſolubilem, vel quando prolixiorem habet tractatum, & probationis tempus ita longum, ita vt intra tempus, quo ſententia proferri debet, maturè
24 determinari nequeat. Afin. *in praxi* §. 18. *cap.4.* Lancellott. *de Atent. cap.17. num.11.* Cephal. *conſ.4. nu.15. lib.pr.* latè Surd. *conſ. 99. nu. 39.40.* vbi quod probatio exceptionis dicitur fieri incontinenti in Iudicio exequutiuo licet ad eam probandam producantur teſtes, *& nu.41.*, quod debet Iudex arbitrari incontinenti factum, ſi fiat intra illud idem tempus, intra quod exequutio principalis expediri debet. Altograd. *conſ. 37. nu.14. lib.pr.* Verùm in præſenti neutrum horum contingere poteſt; Non primũ, quia probata veritate geſti negocij, & quod verè ſequuta fuerit obligatio cauſa datæ monetæ reprobæ, & vt appellant *di Luigini* non autem *di pezze*, vti aſſeritur, prout etiã probato, quod nõ reperti fuerint eius bonitatis, & argenti ponderis, quod promiſſum fuit, nulla inſurgit in iure diſputatio, aut anceps Iuris articulus, quia lex Sereniſs. Magni Ducis clariſsima eſt, nec vlla poteſt tergiverſatione euitari, & conſtito de non adimplemento indubitata eſt, neq. controuerſa concluſio, ꝙ exequutio retardetur ex ſupra allegata Zachię authoritate; Prout neq. ſecundũ emergere poteſt, quia cum in Reſcripto nulla certa dies ſententiæ proferendæ pręſcribatur Iudicibus, certum eſt, quod probationes erũt in promptu etiã in tempore, quo cauſa ſit expedienda, vndè dicũtur factæ incontinenti, &
25 admittitur ad impediendam exequutionem text. *in l.1. à quo ff. de poſſ. legat.* Bart. *in l.4. §. condemnatum*, & ibi Ripa *nu. 20. ff. de re Iudic.* Alex. *conſ.166. nu.6.7. lib.2.* Menoch. *de recuperand. poſſ. remed.5. nu.169.* Carpan. *ad Statut. Mediol. lib.pr. cap.158. nu.108. & ſeq.* Gratian. *cap.384. nu.9.10.* Aſsil. *deciſ. Lucenſ.14. nu.6.& 7.* & benè pluribus diſtinguẽdo cõprobat Argel *de Acquir. poſſ. q.2. n. 274.* & clariùs *n.289. verſ. Verior, &c.* & latè materiam diſtinguendo dixi ſupra *conſ. 130. per tot.* Quæ fortiùs vrgerent, ſi, vt audio, ex libris iam productis in alio Iudicio, eiuſdem Arachiel, de veritate, & ſic ex propria confeſſione probatæ remanerent exceptiones
26 prędictæ, vti ſequẽdo Scac. *de Appellat. q.17. limit.9. n.52.55.* trad. Zach. *de Camer. oblig. ad Galeſ. q.17. nu.75.* Ex quibus, &c.

Quamuis DD. Conſules Maris Piſarum Iudicauerint delegatam fuiſſe tantummodo cognitionem poſſeſſorij; deuoluto tamen Articulo per viam Appellationis ad tres DD. Auditores Appellationũ Rotæ Florentinæ contrarium omninò ſenſerunt, & ſuper vtroq. inſimul procedendum eſſe pronunciauerunt.

SVMMARIVM.

1 *Legittima filiorum ſtatuenda eſt iuxta facultates omnes tempore obitus Parentum repertas.*

2 *Legittima computanda eſt, tàm ſuper bonis ſtabilibus, & mobilibus quàm ſuper Iuribus, & Actionibus.*

3 *Legittima eſt portio ſucceſſionis ab inteſtato.*

4 *Succeſſio ab inteſtato complectitur Iura, & actiones, & omnia bona defuncti.*

5 *Legittima debetur etiam ſuper nominibus debitorum.*

6 *Etiam ſi eſſent conditionalia.*

7 *Hæres cedit filio pro ſua legittima Actionem pro ſua rata experienda contra debitorem conditionalẽ ſuo tempore.*

8 *Debitum hæredis computatur in hæreditate pro detrahenda legittima.*

9 *Confeſſio facta* per quiete della Coſcienza *dicitur facta ad piam cauſam.*

10 *Confeſſio ad piam cauſam, & in fauorem Abſentis pro quo nemo ſtipulatur, plenè probat.*

11 *Confeſſio pro exoneratione Coſcientiæ plenè in quolibet caſu probat.*

12 *Confeſſio debiti veriſimilis, & ex aliis vera probata ſuſtinetur tamquam vera probatio debiti. & nu.13. & 14.*

15 *Confeſſio debiti facta à Viro fauore Vxoris excludit præſumptionem donationis ſi ex aliis probetur.*

16 *Hæres non poteſt impugnare confeſſionem factam à marito fauore Vxoris, & nu.17.*

18 *Hæres tenetur approbare factum defuncti.*

19 *Hæres hæredis ſtare tenetur Confeſſioni defuncti.*

20 *Etiam ſi confeſſio incidenter facta fuiſſet.*

21 *Contrarium ſi Confeſsio probetur non vera, & nu.22. & 23.*

24 *Veriſimilitudo confeſſionis reddit eam efficacem etiã in caſibus, in quibus aliàs nõ probaret.*

25 *Legittima deducitur ante legata.*

26 *Etiamſi legatum eſset Remuneratorium.*

27 *Alienationes lucratiuo titulo facta computantur pro legittima augenda.*

28 *Mater non poteſt in præiudicium legittimæ filiorum alienare titulo lucratiuo, nec oneroſo.*

29 *Confeſsio Patris in Teſtamento non minuit legittimam.*

30 *Ad renunciata non datur Regreſsus.*

31 *Mens renuncianti potiſſimum attendi debet.*

32 *Renunciatio trahi non poteſt ad ea, quæ & veriſimili renunciantis intentione nõ fuerunt incluſa.*

33 *Mens contrahentium, vt attendatur ſufficit veriſimilis.*

34 *Conditiones in vna parte Inſtrumenti adiectæ in alia repetitæ potiùs, quàm reuocata cenſentur.*

35 *Clauſula* quibus ſalis *conſeruat illata omnia ante ſtipulata. & nu. 36.*

37 *Clauſula* quibus ſaluis *totam ſequentem diſpoſitionem limitat.*

38 *Et limitat generalitatem in ſequenti diſpoſitione adiectam. & nu.39.*

40 *Appellatio* bonorum *comprehendit omnia nomina debitorum.*

41 *Supplementum legittimæ debetur filio in bonis acquiſitis à Patre poſt aſsignatam in vita legittimam filio; etiam ſi filius aliquid ampliùs non petere promiſit, & nu. 42.*

43 *Limita ſi renunciatio fuiſſet iuramento firmata ſine abſolutione à Iuramento & nu.44.*

45 *Subſtitutio filij ſub aliqua conditione non imputatur filio in legittimã. Declara nu. 46.47.*

ARGVMENTVM.

Confeſsio Vxoris fauore Mariti, aut Mariti fauore Uxoris de ſumma debita an attendatur ad effectum augendi legittimam filij. Renunciatio facta à filio in aſſignatione legittimæ ſibi à Patre in Vita, an impediat petere ſupplementum in bonis poſtea à Patre acquiſitis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVI.

ILluſtriſs. D. Laura nata ex D. Equite Porrini primas contraxit nuptiàs cum Per-Illuſtri D. Ioanne Caluori, ex qua duas tantummodo ſuſcepit filias D. nempè Artimiſiam nuptui poſtea traditam Illuſtriſs. D. Comiti Franciſco Fõtana; & D. Margaritam deſponſatam in Vxorem ab Illuſtriſſ. Marchione Petro Campori; Quibus vita functis filiabus obijt poſtmodum D. Ioãnes Caluori præfatus eorum Pater. Vndè eadem D. Laura ad ſecũdas nuptias conuolauit cum Illuſtriſs. Marchione Cęſare Molſi; & ex eo quoque duos alios genuit filios Marchiones Alexandrum & Siluium nominatos.

Dùm adhù caute ageret in humanis anno 1627. præfata Domina Laura, vt in mente ſua ſtatuerat prædictis ex ſecundo matrimonio filijs vniuerſam ſuarũ facultatum hæreditatem impartiri; ita quoque vt eam poſt ſuam mortem Tutius poſſideré liceret, deſtinauit

adhùc

adhùc viuens prædictis aliis ſuis ex primo matrimonio filiabus legitimam, & de iure debitam portionem aſſignare; Quamobrem inito quodam calculo, & habita æſtimatione eorum bonorum, quæ ipſa tunc habere dixit detractis detrahendis in ſumma ſcutorũ quinquaginta vnius mille tercentum ſeptuaginta otto librarum trium, duorumque ſolidorum ſc. 51378. lir. 3. 2., habitaque pariter ratione quatuor filiorum ex vtroque matrimonio tunc temporis ſuperſtitũ deſtinauit, & aſſignauit DD. Comitiſſę Margaritæ, & Comitiſſæ Artimiſiæ, & cuilibet earum pro legittima portione in bonis maternis ex iuris diſpoſitione debita res, & bona valoris in totum ſcutorum quatuor mille ducentum octuaginta vnius, librarum duarum, ſolidorum ſexdecim, & denariorum octo. nempè ſc. 4281. lir. 2. 16. prçter quartam dotiũ partem ipſiusmet Comitiſſæ Lauræ, & donationem habitam à primo ſuo Viro, & Patre earundẽ Dominarũ Artemiſiæ, & Margaritæ.

Poſt deſtinationem verò prædictæ legitimæ publico Inſtrumento peractam eadem D. Comitiſſa Laura Teſtamentum condidit eo tempore, quo adhuc ſuperſtites erant omnes illi quatuor ſui filij, qui in humanis fuerant Anno prædicto 1627., & in eo legauit ijsdem Comitiſſis Artimiſiæ, & Margaritæ, & cuilibet earum ſcuta 400. pro legittimæ ſupplemento, vt ipsamet declarauit; imò defuncto poſtmodum Marchione Alexandro altero ex duobus filijs ſecundi matrimonij pro augumento debito ipſius legittimæ vnicuique earum perſolui mandauit alia ſcuta mille viginti ſeptem ſc. 1027.

Quoniam verò Anno ſequenti 1629. Illuſtriſs. Marchio Cæſar Molſi ſecundus Vir eiuſdem D. Comitiſſæ Laurę in Apoca eius propria manu confecta, pluriumque teſtium fide munita, & inter Acta quoque publica Tabellionis inſerta die quarta menſis Maij anni 1629. confeſſus eſt, & ſe debitorem declarauit eiuſdem Comitiſſæ Lauræ ſuæ Vxoris ſummæ, & quantitatis librarum centum ſeptuagintatrium mille, & ducentum pro totidem ſibi mutuatis à die prima Menſis Ianuarij 1628. vſque in diem emanatæ cõfeſſionis; cuius quidem ſummæ nulla fuerat habita ratio, neque computata in calculo facto bonorum eiuſdem D. Laurę Matris anno 1627., quo prçdicta legittima fuerat deſtinata; ità vt firmatus fuerit tunc ſtatus vniuerſus ſuarum facultatum in ſcutis tãtummodo 51378. circiter, qui longè maior fuiſſet, & ſic plurimum excreuiſſet quantitas prædictæ legittimæ, ſi aſſerta ſumma librarũ 173. mil. fuiſſet in computum deducta.

Quæritur modo, iam humanis exempta Domina Comitiſſa Laura Matre, an Domina Comitiſſa Margarita, & Comes Fontana filius, & hæres Comitiſſæ Artimiſię iuſta induant Arma aduerſus Comitem Siluium Molſi, & hæredem quoque vniuerſalẽ præfatę D. Comitiſſæ Lauræ, vt ab eo valeant conſequi ſupplementum prçfatæ legittimę in ijs bonis, quę fuerunt nouiter in hçreditate D. Lauræ reperta, & quorum nulla portio in deſtinatione præfatæ legittimę fuit ſibi à D. Laura impartita.

Ego verò negocio toto accuratè, ſeduloq. perpenſo, vti par eſt, ne invtilibus argumẽtis diſputandi potiùs occaſione, quam veritatis aſſequendæ ſtudio inter arcto ſanguinis, & beneuolentiæ vinculo coniunctos diſſidia, & iurgia imprudenter enutriantur, & tota facti ſerie mihi transmiſſa ſæpiùs reuoluta, quantum ingenij mei ſuggerit imbecillitas, exiſtimo Iuſtitiæ valdè conſonam, & omnino de iure debitam Illuſtriſs. Dominis Actoribus portionem quoque legittimam, ſiuè iam diù aſſignatæ ſupplementum in bonis præfatis nouiter detectis, & quę, tempore aſſignationis, vt dixi, omiſſa fuerant in prędicta computatione facta.

Siquidem de iure notiſſimum ſit apud omnes, quod filiorum legittima dimetienda ſit iuxta quantitatem, qualitatemq. bonorum, & facultatum omnium cuiuſuis generis ſint, quæ tempore obitus Parentum reperiuntur
1 exiſtere, vt præ cœteris, qui ſolent communiter allegari textus, clariùs hoc probari mihi videtur *in l. etiam 3. §. fin. ibi debitam autẽ partem ff. de bon. libert. & in l. ſi Patronum 44. §. ſi ex bonis ff. eod.* Alex. *conſ.* 103. *n.* 15. *lib.* 2. Ceph. *conſ.* 165. *nu.* 20. plures allegat Peregr. *de fideicom. art.* 36. *nu.* 19. & alios refert Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 134. *num.* 24. Barz. *dec.* 104. *nu.* 17. Rot. Rom. coram Seraphin. *dec.* 976. *nu.* 5. & coram Caualer. *dec.* 8.
2 *nu.* 15. Itaut in eius liquidatione computari non modo debeant omnia bona mobilia, vel ſtabilia, ſed etiam iura, & actiones. Pariſ. *conſ.* 45. *nu.* 2. 6. *lib.* 2. Suarez *in repet. L. quoniam in prioribus ampliat.* 11. *C. de innoffic. teſt.* &
3 eam rationem afferunt, quia legittima portio eſt ſucceſsionis ab inteſtato, *l. cum quæritur C. de innof. teſt.* ſucceſsio autem inteſtati complectitur vna cum iuribus, & actionibus
4 vniuerſa bona defuncti §. *pr. authent. de ſucceſſ. ab intest.* [?] *à morient. præſtand.*, & propterea vti concludit Merlin. pluribus relatis *in ſuo*

tract.

tractat. de legitt. lib.2. tit.pr. quęſt.pr. nu. pr.
& ſeq. ſequitur, quod legittima erit quoq.
portio debita ex vniuerſa defuncti ſucceſſio-
ne, & ſic ex iuribus, & actionibus, ac nomi-
5 nibus debitorum, provt in ſpecie de nomini-
bus debitorum in hęreditate remanſis loquē-
do in puncto liquidationis legittimę, Merlin.
ſequendo ſermonicatur Franciſc. Maria Pra-
to *tom.2. diſcept. forenſ. cap.13 nu.27.28.29.*
& 30. Imò etiam ſi nomina debitorum, vel
credita in hæreditate remanſa non forent
pura, & liquida, ſed conditionalia, vel in ſo-
6 la ſpe conſiſtentia; nihilominus vna cū alijs
bonis computantur in aſſignatione legittimæ
Laderch. *conſ.125. nu.7. verſ. Sic etiam con-*
ditionale. Tunc enim cedit hęres filio actio-
nes pro rata ſuæ legittimæ experiendas ſuo
7 tempore, & ijs habitis expectabit filius euē-
tum, & purificationē cōditionis. ita Laderch.
d. conſ.125. n.6. verſ. Quod ſi patronus. benè
Crauett. *cōſ.109. n.7.8.* Gratiā. *cap.62. n.49.*
Vndè fit, quod ſi hęres à Patre inſtitutus fue-
rit is, qui antea eiuſdem debitor erat, hære-
dis debitum computandum erit in liquida-
tione totius hæreditatis, vt ex eo locupletior
8 euadat filii legittima, vt eſt text, *in l. cum quo*
56. cum ſua gloſſ. & in l. ſi creditor 83. *ff. ad*
leg. falcid. plenè Alex. *l. ita tamen* §. *ex Tre-*
belliano ff. ad S.C. Trebell.

Cum igitur tempore obitus Comitiſſæ Lauræ repertum fuerit creditum, de quo nūc agitur, cum hęreditate, & hæredibus D. Marchionis Molzi ſui ſecundi Viri, impediri non poteſt, quin ex eo, ſicuti factum fuit de cœteris bonis, detrahatur in præſenti debita legittimæ portio.

Nec ad infringendam ſubſtantiam huiuſmodi crediti aliquam vim inferri poſſe reor, ſi fortè opponetur (vt audio) quod huiuſmodi creditum non ſubſiſtat, cum nulla alia probatione fulciatur, quàm confeſſione ſcriptis demandata ipſius Marchionis coniugis.

Nàm cum ipſe Illuſtriſs. Marchio nō ſim-
pliciter, & abſque vlla adiectione causæ, ve-
rum conſulto admodum, & vt inquit, *per*
quiete totale della mia coſcienza huiuſmodi
9 proprij debiti confeſſionem emiſerit, pietatis
intuitu, & ad piam cauſam videtur ordinata.
l. nulli C. de Epiſcopis, & Clericis, l.2. ibi cum
non ex ſola ſcriptura, ſed ex relicti conſcien-
tia fideicommiſſi Defuncti voluntati ſatisfa-
ctum eſſe videatur. C. de fideicomm. & *in Au-*
thent. de hęred. & falcid. in §. *his igitur à no-*
bis preordinatis. cap. Si har edes extra de Te-
ſtamentis. Bart. *in l. Lucius ff. de alimentis, &*
cibar. legat. Bald. *in l. fin. ſub n.26. C. de fidei-*
com. Franciſ. Aretin. *conſ.93. viſo legato, ſub*
nu.pr. verſ. Ita quando aliquis ſcit ſe ex lege
conſcientia. Tiraquell. *de pia cauſa in pręfat.*
colum.3. verſ. Item relictum, cum aliis in ter-
minis apud Gratian. *cap.831. nu.pr.* & etiam
ſi huiuſmodi cōfeſſio extraiudicialis fuerit, &
ad fauorem emanauerit Abſentis, pro quo
nemo fuit ſtipulatus, legittimam, & plenam
nihilominùs inducit probationem iuxta ca-
10 nonicam æquitatem, quæ in huiuſmodi pijs
(vti comuniter exiſtimantur) cauſis, ſeruari
ſemper vbique debet. Bald. *in Auth. ſimi-*
liter ſub nu.pr. verſ. Reſponde C. ad l. falcid.
Felin. *in cap. Si cautio ſub nu. 27. verſ. Fallit*
ſecundo de fide Inſtrument. Corn. *conſ.215.*
ſub nu.5. verſ. Quinimò lib.2. Tiraquell. *d.*
tract. priuilegio 116. Gabriel. *comun. concluſ.*
lib.pr. tit. de confeſs. concl.pr. nu.68. Carocc.
dec.90. nu.4. verſ. Contrarium videtur veriùs
& nu. ſequenti, Franciſc. Viuius *dec.486. nu.*
pr. & ſeq. & magis in puncto de eo, qui con-
11 fitetur ſe debitorem, cum proteſtatione, quod
confiteatur pro exoneratione cōſcientiæ tra-
dunt Hercul. *de probanda negatiua ſub n:197.*
verſ. Et vbi fit pro exoneratione, cum aliis in
puncto relatis per Franciſc. Cyriac. *in ſuis*
forenſ. controuerſ. controuerſ.347. num.pr. &
ſeq. vbi n.13. addit, quod hoc modo facta
confeſſio non eſt probanda cum ſolemnitatibus, & formis ad vltimas defunctorum voluntates docendas à Iure traditis, ſed vti ſolum probare neceſſe eſt debitum, & obligationem priuati; quia dum intuitu exonerandę conſcientię facta reperitur, obligat hęredem in vim debiti, inquit ipſe, non autem in vim legati, quod ab eodem Cyriaco relati pleniùs confirmant.

Licet aſſerta confeſsio D. Marchionis fortiùs vrgeat in caſu noſtro, quàm in eo, ſuper quo quęſtionē diſſerūt ſupra relati Doctores; cum D. Marchio Cæſar non ſimplicem, & nudam cōfeſsionem pręfati debiti emiſerit; Verùm inſimul quoq. expreſſerit omnia ea, ex quibus aſſertam ſibi mutuatam, & confeſſam ſummam elicere potuiſſe Comitiſſam Lauram eius vxorem manifeſtum erat, & hæc omnia benè poſſunt in facto iuſtificari. Siquidem conſtat ex diuiſione inita hæreditatis paternæ inter dictam Comitiſſam Lauram, & Marchionem Ioannem Franciſcum Liuizzani ſuum ex ſorore nepotem, cenſus enumeratos in Apoca confeſsionis eidem D. Lauræ pro ſua portione contigiſſe, provt etiam facillimè apparere poterit ex Inſtrumentum venditionum prædictorum cēſuum in eadem Apoca indicatis quantitas pecunię

ad

ad manus Comitiſſę Lauræ peruenta, prout
ex qualitate,& numero bonorum Paraphrę-
nalium, & extra dotalium,& fructibus, quos
veriſimiliter quot annis ex eis percipere po.
tuit, facilis, & clarus vnicuique patebit cal-
culus,& indè abſque fraudis ſuſpicione ve-
ritas haurietur confeſsionis, & quod Comi-
tiſſa Laura promptã, & præmanibus habue-
rit eam pecuniæ quantitatem, quàm ſibi co-
modatam fuiſſe Marchio Cæſar in veritatis
teſtimonium ſua aſſeruit confeſsione, Qua
ſtante non modo veriſimili, ſed vera quoq.
probatione omni carebit ſuſpicionis labe
confeſsio pręfata, quæ valida erit, & ſubſti-
nebitur, & ex ea efficaci quoque iuris aſſi-
ſtentia probatum remanebit creditum eiuſ-
12 dem Comitiſſæ Laurę in ſumma, de qua in
Apoca, vt eſt originalis doctrina Salycet. *in
l.ſi mater ſub nu.pr. verſ.Et vltra videas, Ego
habui conſulere in caſu iſto maritus*, & in ſimi-
libus terminis confeſſionis emiſſę à Patre, ꝙ
13 aliquæ pecuniæ fuerunt proprię vnius ex fi-
lijs; tradit Angel. *conſ.341, nu.pr. in fin.* ibi
*ſufficeret autem dicta confeſſio, ſi veriſimile eſt
ex eius induſtria potuiſſe tantùm lucrari*, & in
noſtris terminis approbando doctrinam Sa-
14 lycet., & inducendo illam Angeli confirmat
Alexand. *conſ.18. lib.3. nu.3.4. & nu.8.9.* vbi
expendit veriſimilitudines veritatem confeſ-
ſionis adiuuantes benè Dec. *conſ.96. ſub n.3.*
Soce.Sen. *lib.pr. conſ.65. ſub nu.8.* ibi. *Niſi
appareant coniectura, quod Vxor abundè habue-
rit, ſeu habere potuerit.* Craueit. *conſ.40. nu.5.*
Roland. *conſ.90. nu.15.16. lib.2.* & ante præ-
dictos tradiderat idem Bald *in conſ. 66. lib.
pr.*, & omnibus relatis latè comprobat Ti-
raquell. *in l.ſi vnquam C. de reuocand. donat.*
in verbo *donatione largitus nu.100.101. &
ſeq.* Menoch. *de præſumpt. præſumpt.29. n. 32.
lib.3.* & idem *de Arbitrar. lib.2. caſu 134. nu.
3.4.* Pręſumptio enim donationis, quę re-
gulariter inſurgere ſolet ex confeſſione factã
à Viro reſpiciente fauorem mulieris, tollitur
alia validiori præſumptione, dùm conſtat V-
xorem bona propria habuiſſe. Maſcard. *de
15 probat. concl.1224. nu.4.5.* & plurimum fidei
confeſſioni mariti in priuata ſcriptura factę
de rebus extra dotalibus habitis ab vxore
adhibere videtur text. *in l.ſi ego §. dotis ff. de
Iur. dot.*, & ibi Salyc., inquit, *ex hoc text. col-
lige per iſta paraphernalia à Marito confeſſata
non præſumuntur quæſita de bonis eius. & quod
conſtante matrimonio Maritus poteſt facere
chyrographum vxori, & de rebus illatis confi-
teri, & præiudicat ſibi.* Ioſeph.Lodouic. *dec.
Peruſ.12. nu.21.22.* & eo citato latè Burſatt,
conſ.304. nu 59.61.62.

Quæ eò magis, & abſque dubio locum
ſortiuntur in caſu noſtro, in quo dicta confeſ-
ſio non tendit in præiudicium alteriùs, quàm
ipſius Marchionis confitentis, ſuorumq. hæ-
redum, & ſucceſſorum, quibus nullo modo
16 licet huiuſmodi confeſſionem impugnare.
Bart., & Bald. *in l.ſeruus in princ. ff., de cond.
furt.* Ruin. *conſ.50. nu.13. lib.pr.* Rolan. *conſ.
82. nu.40. lib.2.* Beccius *conſ.21. ſub nu. 19.
verſ.Nàm reſpondetur lib.2.* Surd. *conſ.151.
nu.78.*, & benè Rota *dec.607. ſub nu.2.*, ibi
præſertim, *cum tunc ageretur de ſolo mariti
præiudicio par.pr. recent.* Aliud enim, & quid
diuerſum, & contrarium à Teſtatore aſſeré-
te hęrede, de mendacio argueretur ipſe met
17 D.Marchio, quod nec hæredis nobilitati cō-
uenit, nec de iure licet Bart. *in l. rem alienã
41. in 3. notab. ff. de pignorat. act.* Ioſeph.Lu-
douic. *in ſuis commun. concluſ. concluſ.16.
illat.22.* Cephal. *conſ.386. num.27.* Peregr.
18 *de fideicom. art.20. ſub nu. 44.*, hæres enim
potiùs approbare, & confirmare tenetur de-
functi factum, *l.cum à Matre 14. C. de rei vin-
dic.* latè Ludouic. *d.conclus.16. illat.82.* Imò
non ſolùm contra ipſummet hęredem, ſed
19 contra hæredem hæredis etiam confeſſio de-
functi plenã conſtituit probationem. Decian.
conſ.76. nu.16. verſ.Secundo, lib. 3. Cephal.
conſ.386. nu.29. etiam ſi facta foret inciden-
20 ter Natt. *conſ 239. nu.11. in fin. & ſeq. & cōſ.
400. nu.5.* Peregr. *conſ.48. nu.5. lib.pr. & de
fideicom. art.44. n.20. verſ.Item aſſertio Bar-
ſius deciſ. Bonon. 2. nu. 11.* & in puncto ex-
clamat Faber. *in eius Codice lib 4. tit. 24. de
vſur. def.in. 36. verſ. Nec voluntatis ſecundę,
nihil eſſe indecentiùs, quàm proprijs auribus
audire hæredes, qui, ne defuncti conſcientiam
exhonerent, propriam onerare non timent.*

Leges autem, & autoritates, quę fortè
poſſent in contrarium adduci, ſi exactiori
trutina librentur, profectò reperiemus, vel
non loqui in terminis omninò noſtris, vel
procedere in caſu, quo Teſtator confeſſus
erit debitum, quod verè, & clarè detectum
21 eſt, non eſſe tale; *vt in l.Lucius Titius, 93. §.
Sempronia ff. legat.3.* vbi ſupponitur, quod
vxor petens in Iudicio pecuniam, quàm Ma-
ritus tamquam ſibi mutuatam ab eadē Vxo-
re ſibi reddi iuſſerat, fuerit à ſua petitione
excluſa, quia verè conſtiterat nullum mu-
tuum interceſsiſſe, neque creditum habuiſſe
cum dicto ſuo viro, vt ipſa textus verba clara
ſunt ibi *victa ſit*, & inferiùs, *poſſe ex cauſa fi-
deicommiſſi peti, quod apparuiſſet, non fuiſſe
ex alia cauſa debitam.* & ibi latè Cuiacc., &
eiuſdem

22 & eiuſdem Farinę eſt alius textus *in l. Aure-*
lius 28. §. *quidam ita legauit ff. de legat.* 2. ſiuè
in alijs caſibus, in quibus abſque vlla cauſæ
expreſsione, nec aliqua ſtante veriſimilitu-
dine, vel coniectura, ex qua potuerit argui,
vel ſuaderi, vxorem bona propria habuiſſe,
& ex eis pecuniam mutuatam retrahere va-
luerit, Vndè in fraudem legis, aut hominis,
emiſſam fuiſſe confeſsionem viri præſumen-
23 dum ſit, & re ipſa manifeſtè redundet; vt *in*
l. qui Teſtamentum ff. de probat. l. cum quis de-
cedens, §. *penult. ff. de legat.* 3. & Bartol. ani-
aduertit ibi *in* §. *codicillis n.* 4. *verſ. Præterea*,
& ibi quoq. Alberic. *ſub nu.* 9. *verſ. Adducunt*
etiam cum ſequenti, & comprobat Ioan. Crot.
conſ. 194. *lib.* 2. Quę tamen omnia ceſſant in
hac facti ſpecie, in qua non modo de ſolo ip-
ſius confitentis, ac eius ſucceſsorum agitur
pręiudicio, ſed etiam, vt dixi, fuit ex propoſi-
to, & matura deliberatione, & cõſcientiæ ſti-
mulo emanata, cum expreſsione cauſę, & prę-
ciſa bonorum dinumeratione, ex quibus aſ-
ſertę pecuniæ mutuatæ fuerunt elicitę. Ex
quibus omnibus, & alijs, quæ factum ſugge-
rit, redditur ſi non vndiq. conludenter pro-
bata, adeò ſaltem vrgenti veriſimilitudine
munita huiuſmodi confeſsionis veritas, vt
in dubiũ reuocari non poſſe videatur, cũ hoc
24 etiã efficiat, & operetur ſola veriſimilitudo,
vt confeſsio attendi debeat in illis etiam ca-
ſibus, in quibus alias non probaret. Surd. *de-*
ciſ. 325. *nu.* 5. *verſ. Quia veriſimilitudo, &c.*
cum ſeq. Rot. penes Seraphin. *dec.* 487. *n.* 14.
verſ. Alia affertur limitatio, & coram Buratt.
dec. 100. *nu.* 17. *verſ. Tantò magis, & dec* 209.
nu. 7. *verſ. Et vt dicatur, par.* 6. *recent.*

Neque huiuſmodi creditum hæreditatis
D. Comitiſſæ Laurę diminutum remanere po-
teſt ex eo, quod a quadam parte abſoluerit
ſuos filios, & hæredes.

Nàm, aut huiuſmodi liberationem fecit
per actum inter viuos, ſiuè in vltima volun-
tate, quod ex facto mihi tranſmiſſo percipere
non potui. Si enim fecit hoc in Teſtamento,
& ſic in vim legati, non poteſt ex eo legitti-
ma prædicta in aliqua parte minui ex nota
25 Iuris regula, quod legittima ante legata de-
ducitur, *l. ſcimus antea C. de inoffic. Teſtamen.*
Soccin. Iun. *conſ.* 47. *num.* 3. *lib.* 2. Alexand.
conſ. 45. *nu* 11. *lib.* 1. plures adducens Cy-
26 riac. *controuerſ.* 231. *nu.* 33. 34. etiam ſi lega-
tum eſſet remuneratorium. Crauett. *de comu-*
ni conſ. 165. *nu.* 4. *& ſeq.* & pulchrè diſcuſſo
articulo, & reprobatis doctrinis contrariis
Rota coram Cardinali Seraſino *dec.* 416. *nu.*
14. *&* 16: *verſ. Quibus accedunt.* & præcœ-
teris latè proſequitur Mercurial. Merlin. *tra-*
ctat. de legittima lib. 2. *tit. pr. quæſt.* 10. *nu.* 12.
vbi extendit etiam quoad legata pia. Si verò
aſſerta liberatio emiſſa fuit in contractu, &
cum fuerit titulo donationis, & hæc vti alie-
natio facta titulo lucratiuo, legittimam ipsã
non minuit; Imò bona quoque alienata ti-
tulo prędicto lucratiuo, non autem oneroſo,
computantur tanquam in hæreditate reperta
mortis tempore ad effectum, vt ſuper eis quo-
27 que legittima computetur. Caſtrenſ. *conſ.* 354
lib. 2. Bertrand. *conſ.* 474. *nu.* 3. *verſ. Fateor*
autem lib. 4. allegatus à Surd. *conſ.* 333. *nu.*
14. Gratian. *cap.* 751. *nu.* 13. Peregrin *de fi-*
deicom. art. 36. *nu.* 35. Rot. Rom. apud Ludo-
uiſ. *dec.* 539. *nu. pr & ſeq.* Mangil. *de imput.*
q. 10. *nu.* 3. *&* 4. & hos, & alios plures refert
Merlin. *de legittima lib.* 2. *tit. pr. q.* 18. *per tot.*
vltrà quod tenuerunt aliqui, quod ea diſtin-
ctio, an alienatio facta ſit titulo oneroſo, an
lucratiuo, procedat in Patre, non autem in
Matre, prout ſunt termini noſtri; Quam
matrem in præiudicium legittimæ filiorum
non poſſe alienare volunt ſua bona, tàm per
28 titulos lucratiuos, quàm oneroſos, vt eſt
ſingularis doctrina Bartholomœi Soccini in
ſuo conſ. 93. *ſub nu.* 15. *verſ. Sed fortiùs eſt lib.*
pr. quam doctrinã ſequitur Anton. Petra *de*
fideicomm. quæſt. 15. *n.* 89. Nec aliquid facit,
quod addat, *confeſſando che quella era ſtata*
ſpeſa di ſua volontà. Quia huiuſmodi confeſ-
ſio operari benè poteſt, vt ſubſtineatur in
vim legati, non tamen in vim æris alieni, vel
alterius veri tituli, quia Patris confeſsio ni-
29 hil officit quoad minuendam legittimam fi-
lio debitam, cum in ea dicatur quaſi creditor.
Alexand. *conſ* 57. *col.* 2. *nu.* 2. *lib.* 5. quia in-
quit, *Pater eſt debitor legittimę filij non ergo*
eius dicto ſtandum eſt, nec confeſsio attenden-
da etiam facta in cauſa oneroſa. Cucc. *de legit-*
tima §. *nec in vſufructu nu.* 66. Mangil. *dicto*
tractatu q. 49. *num.* 57. 58. cum aliis pluribus
tàm rationibus, quàm auctoritatibus addu-
ctis à Merlin. *de legittima lib.* 2. *tit. pr. quæſt.*
16. *nu.* 14. 15. 16. *& ſeq.*

Firmata igitur integri præfati crediti ſub-
ſiſtentia, cuius nulla fuit habita ratio in de-
ſtinatione præfatæ legittimæ viuente Matre
facta, ſequitur modo ex eo ſupplementum
quoque aſsignandum ex comuni DD. tra-
ditione in principio comprobata, quod pro iu-
ſta dimenſione legittimę, quantitas bono-
rum tempore mortis exiſtentium attendi
debeat.

Quibus nõ obſtat obiecta renunciatio per
dictas D. Comitiſſas Artimiſiam, & Marga-
ritam

ritam contemporaneè facta, cum aſsignatio-
ne prędicta legittimæ portionis, ex regula
vulgata, quod poſt renunciationem, ad iura
30 primæua reditus non concedatur renunciãti
per *l.fundus* §.*elegantor ff.de leg.commiſſoria*,
l.quaritur §. *ſi venditor ff. de adilit. adict.*
Rem.*conſ*.326.*nu*.2. Dec.*cons*.445. *nu*. 56.
Crauett.*cons*.24.*num* 4. Bertrand.*conſ*.138.
nu.34. *lib*.4.

Tantùm enim abeſt ex prædicto renũcia-
tionis Inſtrumento deſumatur intentionem
fuiſſe contrahentium renũciandi ſupplemẽ-
to legittimę in aliis bonis in futurum acqui-
rendis à D.Comitiſſa Laura, quin potiùs di-
rectè contrarium præſeferre mihi videantur
pacti verba, vti mihi ſupponitur, in hunc, qui
ſequitur, modum extenſa.

*Item quod ſi, & quando decederet multum
Illuſtr. D.Margarita, & priusquam decederet
dicta D.Laura, quod tunc, & eo caſu intendit
quartam partem ſuę dotis; & ſic regulariter
ad iuſtum reducatur valor legittimę ſupraſcri-
pta, &c. prout ſic regulari debebit in euentum,
in quem facultates eiuſdem D.Comitiſſa Lau-
ra tàm ex cauſa litium, quam occaſione flu-
minum, incendij, adificiorum, vel conſtructio-
nis, ſeu reparationis adificiorum, vel alia
qualibet de cauſa diminuerentur, prout è con-
uerſo ſi augerentur occaſione acquiſitionis bo-
norum, quàm ipſa faceret, ſeu hareditatum,
qua illi peruenerint.* Vndè vel clauſis ocu.
lis palpari poteſt, quod expreſsè ſibi reſer-
uarunt ius petendi ſupplemẽtũ in alijs bonis
31 poſtea acquirẽdis, quę mens, & intẽtio renũ-
ciantis potiſsimũ ſpectari debet, & ab ea in-
terpretatione recipere renũciatio, *l.emptor* §.
ancilla ff.de rei vindicatione. l.in fideicõmiſſis
§.*cum Palladius ff. de vſuris. l.ſi is qui animo,
ff. de acquir. poſſeſſ.* Crauett.*cons*.984.*n*.48.
Menoch.*cons*.694.*nu*.15. Vndè non modo
ab huiuſmodi renunciatione excepta rema-
nent ea, quæ pacto expreſſo renunciationi
contrario ſecluſa fuerunt; Verùm nec etiam
trahi poteſt ad ea, quę ex veriſimili, renun.
32 ciantis mente non fuerunt incluſa. Alberic.
in l.fin. nu.3. *C.de remiſſ.pignor.* Decian.*cõſ*.
5. *nu*.6. *lib*.5. Becc.*conſ*.106. *num*. 45. Natt.
78. *nu*.6. latè Purpurat. *conſ*,372. *nu*.4. & 5.
33 Surd. *cons*.431. *nu*.7. mens enim vt attenda-
tur, ſufficit quod ſit veriſimilis, *l.obligatio ge-
neralis ff. de pignor.* Angel. *conſ*. 249. *lib:pr.
col*.2. *verſ*, *Pro hac parte.* Roman. *conſ*.436.
nu.9. Crauett.*conſ*.70.*nu*.25. Pecch. *de Te-
ſtament. coniug cap*.20. *lib.pr*.

A quo pacto, & reſeruatione vt ſuprà ex-
preſſa recedere poſtmodum voluiſſe contra-
hentes ex toto tenore Inſtrumenti, ni fal-
lor, extorqueri nequaquam poterit. Non
modo quià aduerſaretur nimis vulgaris re-
gula ſtipulationum interpretationi tradita,
quod nempè cõditiones, & qualitates in vna
parte Inſtrumenti adiectæ in alia repetitæ
34 potiùs, quam reuocatæ cenſeãtur, ex doctri.
na Bart. *in l.Seia* §. *Seia ff. de fund. inſtruct.
& Inſtrument. legat.* quàm ſequitur vna cum
alijs Soccin. Iun. *cons*.73. *n*.5. *vol*.3. Verùm
quià clauſulæ omnes, quæ pactum pręfatum
ſequuntur, enixiùs potiùs confirmationem
antecedentis pacti ſuadent, cum ſępiùs in
alijs generalibus, quę ſequuntur, renuncia-
tionibus, repetita legatur clauſula *dempta
tamen legittima ſupraſcripta, dempta legit-
tima, & alijs ſupra.* Quod euidenter excep-
ptum voluiſse à ſequenti renunciatione ſatis
apertè declarauerunt poſt ſtipulationem
præfatam, & antequam ad ſequentem re-
nunciationem accederent; Vbi, vnquam ſu-
ſpicari, aut interpretari fortè liceret, quod
in ea tamquã poſteriori diſpoſitione inclu-
ſum quoq. remaneret ius iſtud petẽdi ſupple-
mẽti in pręcedẽti expreſsè reſeruati, hæc in-
fraſcripta verba, & clauſulas addiderũt, *qui-
bus omnibus ſupraſcriptis ſaluis, & eis atten-
tis ſupraſcripta Domina, &c.* cuius clauſulæ
vis, & natura eſt ea præcipuà conſeruandi il-
læſa à ſequenti diſpoſitione, & in ſuo robore
omnia iura, obligationes, & pacta, cœteraq.
35 omnia in antecedẽti parte ipſius met Inſtru-
menti promiſſa, & diſpoſita, *l.ſi debitorũ pro*
§. *pr. ff. quibus modis pign. vel hypothec. ſol-
uat.* Gloſſ. *in l.eleganter verſ. Pro ſoluto*, &
ibi Bart. *nu*.4. Caſtrenſ. *nu*.8. *ff. de pignorat.
actione.* Iaſon. *in l.non ſolùm* §. *morte nu*. 48.
ff. de operis noui enunciat, & operantur hæc
verba, nè per aliquod pactum licet vniuer-
ſalibus verbis conceptum, & in ſequenti di-
ſpoſitione contentum intelligatur vmquam
derogatum his, quæ in antecedẽti ſtipulatio-
36 ne expreſſa, & firmata fuerunt, vt per Gloſſ.
l. item Labeo § *pr. in verbo purè ff. famil. er-
ciſcund.* & notatis à DD. *in l.terminato C. de
fructib. & litium expenſ.* benè firmat Alexãd.
cons.93. *nu*.6. *lib*.6. & ſic totam ſequentem
diſpoſitionem limitant, & reſtringunt ad
37 ea tantùm, de quibus antea ſermo, & con-
uentio non fuit habita, Dec. *cons*.5. *nu. pr.
verſ. Nàm per illam, & conſ*.293. *nu*.20. *in fin.*
Pariſ. *conſ*.70. *num*.15. *lib*.3. cum alijs plena
manu relatis apud Mart. *tractat. de clauſul.
par.pr. clauſ*.134. *num*.7. & quod reſtringãt
38 generalitatẽ in poſteriori ſtipulatione adie-
ctam, alijs pluribus allatis, comprobãt Me-

noch. *conſ.*141. *nu.*28. 29. 30. ita vt ea, quæ
39 ſunt ſalua, nullo modo in ſequenti diſpoſitione licet generali, vel vniuerſali cõprehendi queant, vt ex Signorol. *conſ.*75. *num.* 8. & Anchar. *conſ.*27. *nu.*5.6. decidit Rot. Rom. *dec.*181. *poſt nu.*2. *par. pr. recent.* Et proindè fas ſit nobis abſqua vlla hęſitatione concludere, quod ſi voluerunt contrahentes omnia ſuperiùs expreſſa ſalua remanere, nulliq. alij ſubiacere renunciationis oneri; per renunciationem quoque ſequentem, & clauſulas licet ampliſſimas ibi compoſitas nequaquam derogatum cenſeri iuri antea adeò clarè, & expreſsè reſeruato conſequendi eiuſdem legitimę ſupplementum.

Nec aliquid habere in ſe ponderis exiſtimarem, ſi fortè obijceretur ſupradictum pactum verificari tantùm poſſe in acquiſitione bonorum immobilium, quę poſt aſſignationem præfatam ſibi comparaſſet D. Laura.

Quia ipſe verborum ſonus iuris regulis accomodatus contrarium omninò inſinuare animo, & ſic difficultatem tollere videtur. Nimis enim nota circumfertur regula legũ auctoritate Doctorumq. conſenſu recepta, quod ſola, & ſimplex verbi *bonorum* denominatio nulla, vel generalis locutionis munita clauſula in qualibet inter viuos, vel vltimæ voluntatis diſpoſitione adiecta reperiatur, non modò mobilia, vel immobilia bona, ſed credita præſertim, & nomina debitorum ſuapte
40 natura comprehendat: ſunt aperti text. *in l. Princeps* 21. & ibi clariùs Gloſſ. *& in l. bonorum* 4. §. *aquè bonis ff. de verb. ſignif. ibi ſcilicet nihil intereſt*, & *ibi gloſſ. per hæc verba in bonis tamen meis computatur illud, quod alii mihi debebant ff. de vſ. & vſufr. legat.*, & ſupponit text. *in l. pr. de vſufruct. & habitat.* & prædictis, aliiſque pluribus relatis auctoritatibus comprobat latè Tiraquell. *in ſi vnquam in verb. Bona nu.* 8.9.10. *C. de reuoc. donation.* vbi ſi verbo *bonorum* adijciatur *mobilium, & immobilium* negat eo caſu nomina debitorum comprehendere, firmat autem, ſi indefinitè, & abſque adiectione alterius ſpeciei fuerit in diſpoſitione prolatum, & præter ab eo allegatos. benè Surd. *conſ.* 4. *nu.*28. 29. & in terminis ferè noſtris. Menoch. *conſ.*1002. *nu.*26. Rot. Rom. *dec.*595. *n.*1. *& dec.*760. *nu.*1. *par.*2. *recent.* & coram Buratt. *dec.*687. vltra congeſtos ad ſaturitatem, ab Auguſt. Barboſ. *de appellatione verb. Appellation.*35., & poſt eum Mercurial. Merl. *in tract. de pign. & hypothec. lib.*2. *q.*29. *num.*2.; vndè non video quà ratione neq. per diſputationis modum poſſit in hoc aliqua ſubſiſtens excitari difficultas.

Additur tamen quod licet renunciatum foret iuri de iure competenti dictæ legitimæ complementum petendi, & conſequendi (quod tamen abſque violenta veritatis oppreſſione concedi non poteſt) nihilominùs hoc dato, huiuſmodi renunciatio non impediret, nec excludere poſſet Illuſtriſſimos D. Actores à conſequutione prædicti ſupplementi.

Quia cum in tranſactionum Inſtrumentis prædictis (in partibus ſaltẽ mihi tranſmiſſis) non legerim renunciationes, & pacta à Comitiſſis Artemiſia, & Margarita erga Comitiſſam Lauram earum Matrem emiſſa iuramento vallata fuiſſe. Indubitata, vera, & comunis indè oritur omnium Doctorum, & in omnibus Tribunalibus recepta ſententia; quod licet Pater, ſeu Mater aſſignet in vita filijs aliquam portionem ſubſtantiæ ſuæ, æquipollentem veræ æſtimationi Bonorum, quę tempore aſſignationis poſſideat, & huiuſmodi portione per filium accepta pro integra ſua legittima, & inſuper pacto expreſſo cum Patre conueniat, ſpondeatque, nihil vlteriùs ex cauſa dictæ legittimæ, ſiuè eius ſupplementi à Patre, ſiue eius hæredibus in futurum petere, & quod plus eſt, omni quoque augumento bonorum, & iuri etiam futuro propter augumẽtum paternorum bonorum ſibi de iure superuenienti ſolemni ſtipulatione renunciet; nihilominùs ſi tempore mortis Patris aucta reperiantur eius bona, renunciatione & pacto prædicto non obſtante in reliquis bonis, & augumento facultatũ mortis tempore reperto ſupplemẽtum ſuæ legittimæ petere filio licebit, & pe-
41 titum conſequetur. Innititur autem huiuſmodi Doctorum traditio in pręciſa, & indiuiduali auctoritate textus *in l. ſi quando* 35. §. *illud etiam C. innoff. Teſtam.* cuius textus sũmarium Bald. ita confecit. Per pactum habitum inter Patrem, & filium nõ poteſt tolli filio ius agendi ad ſupplementum legittimæ, vbi firmat idem Bart., & ad eum Alexandr. Additionator rationem addit; quia, inquit ipſe. legittima non eſt debita filio viuente Patre, & ideò tamquam Iuri de futuro renũciari non poteſt, ſecùs ſi de præſenti, & in vita Patris iam eſſet debita. Quam rationem priùs indicauerat. Gloſſ. *in d.* §. *illud*, & ex eadem moti ratione ſic concludunt ibi Bald. & Salycet., qui eandem rationem corroborat argumento deducto ex ipſomet textu; vbi ſancitur, quod ſi huiuſmodi pactum, vel renunciatio fiat à filio poſt obitum Patris cũ

hęrede,

hærede, tunc filium obliget, quia facta eſt renunciatio tempore, quo iam debita verè ſibi erat legittima; ſic etiam tenet Angel. vbi tyrones admonet intelligendum eſſe textum de ſupplemento legittimæ. Paul. de Caſtr. *nu. pr.* latè Alex. *in l. in ratione la 2. nu. 7. ff. ad legem falcid.* meliùs Roman. *in l. ſtipulatio hoc modo nu. 22. ff. de verb. obligat.* & cum ea tranſit Ruin. *in l. Gallus §. & quid ſi tantum ff. de lib. & Poſthum.* Lupus *in repetit. cap. Per veſtras notabili tertio §. 23. de donat. inter vir, & vxor.* Iaſ. *in Authent. nouiſſima ſub nu. 9. ff. de inoffic. Teſtam.* vbi quod contraria opinio eſt falſa, & comuniter reprobatur per dictum textum expreſſum in dicta *l. ſi quando* vbi, inquit, *Eſt caſus ad litteram*, & idem repetit *in d. l. Si quando §. illud nu. 2. 3.* Chucch. *de legittima in cap. Cuius rubric. eſt legittima an augeatur aucto Patris patrimonio ſub nu. 4. verſ. Tertius eſt caſus, fol. mihi 212.* Quia ſcilicet, inquit, cum fuerit portio ſub nomine legittimæ aſſignata, collata videtur in tempus mortis, quo tempore verè eſt debita, & tunc ſolum nomen legittimę meretur, & ideò ad facultates illius temporis reſpiciendum eſt. & eo relato Oſuald. *in Adnotat. ad Donell. lib. 19. cap. 4. littera S.* & hanc receptiorem, & veriorem dixit. Vaſques *de ſucceſſ. progreſſ. §. 3. nu. 27.* Dec. *conſ. 278. per tot.* Cephal. *conſ. 165. nu. 16. 17.* Parіſ. *conſ. 26. n. 92. lib. 3.* Intelligi enim debent huiuſmodi renûciationes attento ſtatu præſenti, & rebus vt nunc

42 exiſtentibus. Hieron. Gabriel. *conſ. 156. nu. 23. lib. pr.* & aliis relatis idem firmat Peregr. *in tract. de fideicomm. art. 36. nu. 17. 79.* Cancer. *variar. reſolut. par. pr. cap. 3. de legittima nu. 25.* & alijs pluribus congeſtis Mangil. *de imputat. & detract. quaeſt. 9. nu. 74. & 75.* & vltrà ab eo allegatos Caſtill. *de vſufruct. cap. 64. nu. 13.* benè Sacc. *conſ. 91. nu. 11. 12. 13. 14. & in conſ. 92. nu. 2. 3. 4. & ſeq.* vbi de ſupplemento legittimæ debito in bonis Matris, quæ in vita filiæ certam portionem pro integra legittima cum renunciatione, & pacto de non petendo aliud aſſignauerat, omninò videndus, nec ab hac opinione diſſentit Merlin. *de legit.* (ſi attentè legatur) *in lib. 5. tit. 3. quaeſt. 7. nu. 39. 40.* & ſequutus eſt nouiter Hodiern. *in Addit. ad deciſ. 167. Surd. num. 4. 5. & 6.*

43 Licet omnes vno fateantur ore, filio ad ſupplementum agenti tunc obſtare renûciationem, & pactum, ſi iuramento munitum fuit, hoc tamen in præſenti non eſt opus diſcutere; quia, vt dixi, Inſtrumenti mihi exhibiti tenore ſæpiùs perlecto, oculis meis aliquod ius iurandum non apparuit; Tùm quià promptum præ cœteris, quæ poſſent afferri reſponſiones, expeditiusq. remedium occurreret, vt antequam Iudicium inſtitueretur, peti poſſet ipſius iuramenti abſolutio,

44 quo relaxato vinculo omne fuiſſet impedimentũ ſublatum, vt in puncto monuit Claud. de Battandier. *in tract. de legittima art. 8. ſub nu. 22.* & conſuluit, pluribuſque firmauit Ludouic. Sacc. in propoſito ſemper videndus *allegat. conſ. 91. nu. 14.*

Neque tandem aliquid pretij ęſtimari valet ad diminuendum petitę legittimæ ſupplementum, nec in eo computari poteſt ſpes remota nimis, & ab incerta conditione dependens, quæ fortè deduci poſſet ex ſubſtitutione ordinata à prædicta Comitiſſa D. Lauræ fauore DD. Margheritę, & Artemiſsiæ, caſu quo Marchio Siluius abſq. liberis decederet; nàm huiuſmodi ſubſtitutionum, quarum non dùm fuit purificata conditio tempore aſsignandæ legittimę, vel eius ſupplementi, ſed à futuro euentu pendent omninò, in nihilo diminuunt legittimæ ſupplementũ ſuper aliis bonis hæreditarijs integrè dimetiendum, & perſoluendum, vt eſt clarus tex. *in l. ſcimus 36. §. repletionem C. de inoffic. Teſtam.* ibi, *vel ex ſubſtitutione*, & ibidem clariùs explicat Bald. *num. 6.* his verb. *Quod ſi filius eſt inſtitutus in minus legittima, & ſubſtitutus fratri, ſi deceſſerit ſine liberis illud, quod capit ex ipſa ſubſtitutione fratre ſine liberis moriente, non computatur in legittima*, & rationem addendo proſequitur, *Quia iſtud fideicommiſſum pendet ex conditione, legittima verò diem non recipit, neq. conditionem*, & cũ ipſo iure ſequuta morte matris legittima filii ſi non realiter, intellectualiter ſaltem detrahatur, poſtquam eſt detracta, & exacta aliam compenſationem nõ recipit, per quam rationem idem tenuit Ripa *in l. fideicommiſſi ſub nu. 39. ff. de vſur. & in dicto §. repletionem* idem tradit Salycet.; quid quid ſecùs ſit in ſubſtitutione directa, & vulgari, ex qua tempore obitus patris ſtatim ſuccederet, & ſic ab initio, & eodem tẽ-

46 pore debitæ legittimę ſucceſſionem quoque vigore dictæ ſubſtitutionis naſciſceretur. Iaſ. *in eod. §. repetitionem nu. 10.* Et quamuis etiam in obliqua ſubſtitutione ſuccedere videatur mediante prouiſione Teſtatoris, quia tamen caſualiter venit, & poſt iam receptam legittimæ portionem, non poterat in legittima certè, & purè antea aſſignata computari,

47 & benè declarat Peregr. *de fideicom. art. 36. nu. 7. & ſeq.* pluribuſque relatis eruditè ad

 mo-

modum concludit Mercurial. Merlin. *de legit. lib.2. tit.2. quaſt.pr. nu.15.16.* quod lex reſecat ſtatim quantitatem pro legittima debitam, nulla habita ratione ad id, q̃ filio ex bonis Patris in futurum ad eum eſt peruenturum, & repetit eodem tractatu *lib.2. tit. 2. q.15. n.12.* & nouiter etiam aliis relatis tradidit Blaſ: Micalor, *tract. de fratr. par. pr. q. 34. nu.10. & 11.*

Ex quibus, &c. Saluo tamen, &c.

SVMMARIVM.

1 *Silua cadua, qua dicatur. & nu.2.*
3 *Erectiones Commendarum regulantur, iuxta feudorum regulas.*
4 *Pradium, fundus, ſeu Poſſeſſione, ſeu Podere eſt idem, & 5. & 6.*
7 *Pradio in feudum conceſſo comprehenduntur animalia, ſine quibus fundus eſſet ſterilis.*
8 *Etiamſi huiuſmodi animalia in aliqua parte anni ſumant alibi paſcua.*
9 *Animalia non debent collectari ſeparatim ab ipſo Pradio quando ſunt pars ipſius prędii.*
10 *Animalia ſunt exẽmpta à Gabellis ſi bona quibus ſeruiunt, ſunt exempta.*
11 *Animalia dicuntur acceſſoria, & pars fundi.*
12 *Iudex cognoſcens de feudis poteſt etiam cognoſcere de Animalibus exiſtentibus in feudo.*
13 *Piſces exiſtentes in piscina feudali dicuntur pars feudi.*
14 *Columbi exiſtẽtes in Columbario in bonis feudalibus tranſeunt cum ipſo feudo.*
15 *Sub nomine bonorum tàm immobilia, quàm mobilia, & ſemouentia includuntur.*
16 *Conceſſo fundo cum* pertinentiis *veniunt animalia neceſſaria pro percipiendis fructibus ex fundo.*
17 *Clauſula cum* pertinentijs *aquiparatur clauſula* cum integro ſtatu.
18 *Sub clauſula* cum integro ſtatu *veniunt pecora, & fructus, & omne Ius fundi.*
19 *Animalia neceſſaria ad percipiendos fructus prędii dicuntur Inſtrumenta pradij.*
20 *Fundo conceſſo inſtructo, veniunt etiam Canes, & Inſtrumenta venatoria, ſi fundus ex venatione redditum habet.*
21 *Animalia dicuntur acceſſoria fundi, quando principaliter ab ipſo fundo habentur.*
22 *Feudatarij vſufructuarij dicuntur.*
23 *Fideicommiſſarij vſufructuarij dicuntur.*
24 *Commendatores vſufructuarij dicuntur.*
25 *Conceſſo vſufructu fundi comprehenduntur etiam Animalia pro ipſo fundo parata.*
26 *Legato fundi vſufructu Vxori non poteſt hares amouere boues aratorios in praiudicium vſufructuarij.*
27 *Dictio & ſtat augmentatiuè.*
28 *Exceptio oſtendit diſpoſitionis latitudinem in non exceptis.*
29 *Non exceptuata efficacius remanent in diſpoſitione comprehenſa.*
30 *Natura exceptionis eſt ſeparare à diſpoſitione caſum ſignanter exceptum.*
31 *Obſeruantia appellatur regina omnium interpretationum.*
32 *Ablatiui abſoluti conditionem important.*
33 *Conditione pendente nulla acquiritur Actio.*
34 *Conditio ſuspendit diſpoſitionis effectum in tẽpus conditionis impletę.*
35 *Conditio ſui natura eſt indiuidua.*
36 *Cõdictio indebiti datur pro repetitione ſoluti, vel retroceſſione tranſlati dominij.*
37 *Condictio indebiti datur ei cuius nomine facta eſt ſolutio.*
38 *Minori competit condictio indebiti pro erronea ſolutione, vel promiſſione Tutoris.*
39 *Factum Tutoris reputatur factum minoris.*
40 *Conditio indebiti datur non obſtante renunciatione ei facta.*
41 *Error dicitur probatus, dùm conſtat Rem aliter ſe habere.*

ARGVMENTVM.

Uendito fundo, vel donato, vel in feudum conceſſo, an veniant animalia in eis exiſtentia. Animalia quando dicantur pars fundi, prout etiam quando dicantur pars feudi cum pluribus diſtinctionibus, & in varijs caſibus explicita concluſione; Condictio indebiti competit tàm pro erronea ſolutione, aut promiſſione facta à ſe ipſo, vel adminiſtratore, aut Tutore.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVI.

IVris, & facti ſimul errore ductam arbitror Illuſtriſsimã D. Lucretiam de Pannellinis vti Tutricem, & nomine Illuſtriſ. D. Emilij de Piccolomineis ſui filij comparaſſe certo conuento pretio ab Hæredibus Illuſtriſ. D. Marchionis Balthaxaris Baiuliui de Auguſtinis animalia, & pecudes exiſtentes tempore ſuæ mortis in bonis Commendę, ſiuè Baiulatus. In quo

per

per extinctionem lineæ maſculinę ſucceſſit dictus Illuſtriſs. Eques Emilius; quę animalia pariter vna cum cœteris bonis ſtabilibus dictæ Commendæ ſubiectis, & aſsignatis iure ſucceſsionis deuoluta pariter fuerant eidem præfato Illuſtriſs. D. Emilio, & ei abſq. vllo pretio reſtitui debebant; Quod clarè nimis manifeſtum reddere poterat ipſummet Commendæ erectionis Inſtrumētum, ex quo fauorabilem D. Emilio fundatorum voluntatem tàm Iuris regulis, quàm ex verbis expreſſam elici fateri cogimur.

Si enim in primis verba, & clauſulæ in erectionis dictę Commendæ, ſeu Baiulatus Inſtrumento iuxta communiter paſſimq; receptas iuris determinationes exponantur, apertè conuincunt animalia in Prædijs aſſignatis fundationis tempore reperta primogeniturę vinculo ad fauorem vtriuſque lineæ ad ſucceſſionem dicti Baiulatus vocatę fuiſſe ſubiecta, non ſecùs, ac alias poſſeſſiones, & prædia, de quibus nulla fuit excitata controuerſia.

Preces enim DD. Marcellus, & Hypolitus filius fundatoris tunc exibuerunt Sereniſs. Magno Duci, & nuper ab eo erectę Militaris Religionis S. Stephani Primo Magno Magiſtro, vt digniaretur Commendam erigendā Baiulatus titulo decorare; Ipſi verò viciſſim ſe obligantes dicto Baiulatui aſsignare, *due ſuoi Luoghi, cioè la Tenuta, e capo di Cotoniano, e Tenuta di Caſtel della Selua con tutte le loro ragioni, e pertinenze, &c.* In ſubſequentibus verò repetitiſque poſtea precibus ſub die 9. Martij 1569. addiderunt, *Che aſſegnerebbero per Commenda del Baliato il Caſtel della Selua, e Cotorniano* (quæ ſunt eadem duo prædia in primis precibus iam oblata) *e tanti altri beni, che aſcendino in tutto alla ſomma di ſcudi* 20. *milia di coſto*. Quibus precibus cū annuerit Sereniſs. Princeps, cōfectum poſtea fuit publicum Inſtrumentum tàm obtentæ erectionis, quā faciendę dotationis. In quo ſub initio dictum fuit, quod ſummopere per optantes Baiulatum prædictum ſibi, & ſuis poſteris, *& eo modo, & forma, & prout ſupra in dicto Memoriali, ſeu Informatione ſit mentio relinquere, &c. In vim, & in exequutione prællegatorū Reſcriptorum, &c. inſtituerunt, &c. vnam Commendam, &c. cum pactis, modis, cōditionibus, & reſeruationibus, prout & ſicut continetur, & ſit mentio in dicta ſupra inſerta Informatione in omnibus, & per omnia, &c. quæ omnia hic pro expreſsè repetitis habeantur, &c.* & ſucceſsiuè *pro dote, &c. & ex cauſa dotis dictę Commendę, & ex cauſa donationis irreuocabilis, & inter viuos donauerūt, & aſſignauerunt dictę Sacrę, & Illuſtriſs. Religioni Temimentum Cotoniani, &c.* Quod poſtea latiùs cum ſuis confinibus deſcribitur, & demonſtratur; Item Tenimentum Caſtri *della Selua*, cuius pariter ſingula corpora terrarum in eo, & ſub eius nomine compręhenſa latiùs deſcribuntur cum alijs bonis, quæ in ſecundis precibus vltra dicta duo Tenimenta, fuiſſe aſsignaturos expreſſum fuerat, inter quæ poſſeſſionum, & bonorum corpora plures adſunt ſaltus, nemora, & Syluæ non cæduæ deſtinatæ, vt certo annorum ſpatio decurſo cædantur, & ſic ſuccìſæ rurſùs ex ſtir-
1 pibus, aut radicibus renaſcantur, & qua inciſione lignorum fructus reddere ſoleant, vt *in l. Silua cædua* 30. *ff. de verb. ſignific.* Sed cū in eis Ilices, quercus, & Cerri exiſtentes glādium fructus gigniant valdè opportunos ad ſaginationem animalium, & porcorum præcipuè, quamuis ſi cęderentur, renaſci poſſent, & ſic eorum natura cædua appellari; quia tamen ferentes glandes adhoc non habentur, vt cedantur, ſed ad paſtum porcorū
2 vti diſtinguendo trad. Gutierez. *de tutel. par.* 3. *cap.* 27. *nu.* 4. Ideò cæduæ non appellantur & in eis conſueuerunt numeroſi dictorum animalium greges nutriri, & cuſtodiri, quæ dictis glandibus paſcuntur, & ſine quibus dicti fructus perirēt, & ſic eſſent bona omninò ſterilia, & poſſeſſoribus euaderēt inutilia. Vndè cum neceſsaria omninò ſint dicta animalia, vt fructus ex dicto bonorum genere percipiatur, tunc certum eſt, quod ſub nomine bonorum, Poſſeſsionis, aut Fundi cōceſſi, aut donati compræhenduntur etiam ipſa animalia, quæ ſola ipſum prædium conceſſum reddere poſſunt fructiferum, vti comuniter dicunt DD. in feudorum erectione, vel con-
3 ceſsione, iuxta quas feudorum regulas dimetiendas quoque fore Commendarum erectiones, & inſtitutiones trad. Anſald. *conſ.* 12. *ex nu.* 72. *vſq. ad nu.* 74. & latiùs etiam *conſ.* 140. *nu.* 29. 30. *& ſeq*, Curin. *inter conſ.* Venturin. 43. *nu.* 13. quod prædio, fundo, ſeu *Poſſeſsione*, (idem enim eſt dicere prędium,
4 fundum, ſeu *Poſſeſsione*. Amaya *l. ſi quando* 2. *ſub num.* 28. *C. de bon. vacant.* & de verbo
5 *Poſſeſsiones* adeſt textus *in l. interdum* 78. *ff. de verbor ſignific.* prout etiam *Podere*, iuxtà
6 tradita per Barboſ. *de appellat. verb. appellat.* 103. *nu.* 3.) in feudum conceſſo compręhēdantur animalia, quæ ſunt deſtinata perpetua in fundo remanſura tanquam Inſtrumenta ad percipiendos fructus ex ipſo fundo, & ſine quibus fructus non haberētur ex feudo,

vt

vt benè ait Camer. *in c. Imperialem fol. mihi 17. verſ. Quibus addita, &c.* quod quia animalia ita ſunt deſtinata ad vſum feudi, vt ex his fructus feudi colligantur, tunc animalia deuoluuntur ad ſucceſſorem iure feudi, & benè Andreas de Iſernia *in tit. Quæ ſint Regalia, in verbo,* & plauſtrorũ *nu.* 58. pariter tradit quod ea, quæ ſunt ad Inſtructionem fundi feudalis, vt boues, & ſimilia ad laborandum, & impinguandum, hæc ſunt feudalia, & pro feudalibus cenſentur, pro quibus ſunt inſtructa, vel conſtituta, vbi Gloſſ. addit, hoc
8 locum habere etiamſi huiuſmodi animalia in aliqua parte anni ſumant alibi paſcua, & Lucas de Pẽna *in l. Agros lib. 11. Cod. de fundis limitrophis n.* 4. approbata doctrina Iſern. *nu.* 5. generaliter infert, quod dùm dicitur prędium, intelligitur cum omni iure ſuo, vt in pecoribus, & approbata pariter Iserniæ diſtinctione, & doctrina Ant. Capyc. *in inueſtitur. feudor. in verbo Feudatariorum immunitas,* qui loquitur de ſuibus, ſeu porcis, & allegat Pauli Reſponſum *in l. de Grege 9. ff. de inſtruct. vel inſtrum. leg.* ex quo deſumitur originaliter diſtinctio præfata, Inquit enim Paulus *de Grege ouium,* ita diſtinguẽdum eſt, *vt ſi ideò comparatus ſit, vt ex eo fructus caperetur, non debeatur, ſi verò ideò, quia non aliter ex ſaltu fructus percipi poterit, contra erit, quia per greges fructus ex ſaltu percipiuntur,* & relata Camerarij, & Iserniæ diſtinctione, & ea approbata Fulu. Lanar. in *Addit. ad repetit. feudales* Io. Anton. Lanar. *in cap. pr. de ſucceſſ. feudor. num 46. fol. mihi* 269. exemplificando, *Si aliquod feudum proponatur, in quo oues, & boues, & cætera animalia ita deſtinata ſunt, vt ex his fructus Feudi, vel maior pars colligantur, tunc pertinent ad primogenitum ſucceſſorem in feudo, quia deſtinata ad vſum feudi ſint partes feudi, & pro feudalibus reputantur,* benè quoq. Schadrer. *de feud. par. 3. cap. 4. ſub nu.* 11. ibi, idem ius ſtatuendũ, & de bobus, equis, ouibus, alijſq. animalibus in fundo, vel caſtro in feudũ cõceſſo repertis, & ad perpetuam illius vtilitatẽ deſtinatis; & iterùm 2. *par. par. 9. ſect. 4. nu. 9.* licet generaliùs firmata tantùm regula, quod conceſſo feudo, cenſeantur etiam cõceſſa ea omnia, quæ sũt Inſtrumẽta feudi, ſiuè ad perpetuã vtilitatẽ feudi deſtinata, licet illa ſint mobilia, & à feudo ſua natura ſeparari poſſint, & ſequendo diſtinctionem Pauli *in d. l. Grege* reſoluit Thomat. *de collect. inter vniuerſal. tractat. tomo 12. fol. mihi 168. terg. ſub num. 9.* dùm ait, quod tunc huiuſmo-
9 di animalia ſeparatim ab ipſo prædio tamquam res diſtincta à prædio collectari debent, quando comparata ſunt, vt ex eis principaliter fructus capiatur, & dominus vltrà modum ſuorum prædiorum ipſa tenet, & illa ſuper alienis paſcuis nutrit, ſecùs autem ſi nõ ex nemore, vel ſaltu fructus percipi poſſint, cum tunc pro vnica re cum ipſo prædio, ideſt pro fundo ipſo habeantur.

Et hinc eſt, quod eadem ratione, & eadẽ diſtinctionis regula decidi ſolet à DD. ea quæſtio, an, cum bona feudalia ſpeciali Principum Conſtitutione ſunt à Gabellis, & contributionibus immunia eadem exemptione fruãtur etiã animalia ad culturam fundi feu-
10 dalis neceſſaria, & pro non exemptione plura arguit Lucas de Penna *in l. ſi quando nu. 7. C. de bon. vacant. Num.* tamen 8. *vers. Dic contra,* cõtrarium reſoluit, & rationẽ à ſimili
11 per pulcram deducit, quia, inquit, ſunt acceſſoria ipſi fundo feudali, & ideò eius iuris cenſenda ſunt, & præcœteris quia, ait, arbor illius ſoli eſſe cẽſetur, ex quo viuit, nõ ex illo, in quo cõſiſtere dicitur, cuius doctrinã refert, & ſequitur Afflict. *de Conſtit. vtriuſque*
12 *Regni titulo de officio Baiulorum* §. *Baiuli locorum nu.* 8. vbi Iudex, qui cognoſcit de feudis, cognoſcere etiam debet de pecudibus, & animalibus exiſtentibus in bonis feudalibus, quia cenſentur feudalia, ſi ſint ibi ad vſum rei feudalis in perpetuum. Rim. Iun. *conſ.* 500. *n.* 50. cum aliis latè inductis in propoſito per Cyriac. *contr. 141. nu.* 27. 28. 29. 30. 31. *&* 32 Prout etiam cum deuolutione feudi deuoluuntur etiam Piſces exiſtentes in piſcina non ad cuſtodiam tantum, & empti, vt cum lucro reuendantur, ſed vt ibi creſcãt, & eis mediantibus fructus percipiãtur eiuſdem piſcinæ in bonis feudalibus exiſtentis, quæ aliàs eſſent nullius redditus, & fructus, &
13 eo caſu dicuntur pars feudi. Iaſ. *in Epitome feudor. tit. qua res in feudum dari poſsint nu.* 2. 3. & deducitur ex textu *in l. ex facto* §. *Cũ hæc ita verſ. Verùm tamen, ff. de hæred. inſtit.* vbi; quod mobiles res etiam immobilium naturam aſſumunt, ſi in eis eo animo collocatæ ſint, vt perpetuo ibi maneant, tunc enim partes fundi fiunt, nihil refragante, quod ſpatio temporis ſingula corpora mutentur, quia per ſubrogationem corporum eiuſdem ſpeciei continuantur, & perpetuantur, vt benè explicat Petr. Pech. *de teſtam. coniugum lib. 5. cap. fin. ſub nu. 3. verſ. Quod latius explicans, &c.* quia, inquit, in propoſito, ponũtur in fundo, vt ſint redditus, ſeu fructus ipſius fundi non habentis alium fructum. Decian. *conſ. 57. nu. 8. vol. pr.* Ioſeph Ludouic

in

*in ſuis concluſ. concluſ.*48. *col.pen.verſ. Piſces* Gutierez *de tutel. par.*3. *cap.*27 *nu.* 26. Roſenthal. *de feudis cap.*3. *concl.*3. *nu.*3. Schrader. *de feud.* 2 *par.* 9. *par. Princ. ſect.*4. *n.*10. Gratian. *cap.*564 *n.*41.42. & idem quoq. de Columbis in Colũbario in feudo pariter exiſtẽte, vt ex eis fructus ꝑcipiatur, quod ſint
14 pars feudi, & applicentur ei, cui feudum deuoluitur. Petr. Pech. *d.cap.fin.ſub n.*3. Schrader. *d.ſect.*4. *nu.*11. Gratian. *d.cap.*564. *n.*43.

Quod idem ex iuris diſpoſitione promanans in mente quoq. donatorum, & contrahentium conceptum fuiſſe clarùm apparuit, dùm animaduerti, quod in recenſito erectionis Baiulatus Inſtrumento poſt factam eiuſdem Inſtitutionem, & erectionẽ, vt eidem ſic erecto Baiulatuĩ dotes conſtituerent; ſic inquiunt. *Pro dote donauerunt dicta Sacra Religioni infraſcripta omnia bona videlicet Tenimentum Cotorniani.* & poſt enumerata, & cum ſuis confinibus omnia ſtabilia bona deſcripta ſequuntur exprimere *Item tot animalia, &c.* & poſt diſtinctionem factam bouũ aratoriorum à cœteris animalibus, cum exceptione, & limitatione (de qua infra ſermonem habiturus ſum) ſubieciſſe vidi. *Quæ bona ſic vt ſupra aſſignata promiſerunt, &c. non moleſtare, &c. Imò ea defendere, &c.* ex quo clarè deducitur ſub nomine bonorum comprehendere voluiſſe tàm bona ſtabilia, quàm animalia ſuper eis tunc exiſtẽtia, aliàs enĩ in principio dum agitur de aſſignatione dixiſſent infraſcripta bona ſtabilia. Non autẽ indefinitè *infraſcripta bona*, & fortiùs etiã poſt enumerata tàm bona ſtabilia, quã animalia, in promiſſione euictionis ſtatim adiecta nõ dixiſsẽt ſimpliciter, *& quæ bona vt ſupra aſſignata promiſerunt*, ſed quæ *bona ſtabilia aſſignata.* Verũ quia tã in prĩcipio ſub nomine bonorũ aſsignandorũ, quã poſtea aſſigniatorũ repetito ſolo bonorũ nomine, etiã animali ſuper eis exiſtẽtia cõprehẽdere habuerunt in animo; vtraſq. bonorum ſpecies, ſub vno tantùm, & generico bonorum nomine, (tàm immobilia, quàm ſemouentia inclu-
5 dere ſua natura apto) iuxta tradita apud Barboſ. *de appellatione verbor. appellat.*35. *nu.pr.*) dictam aſſignationis pæriodum concluſerũt. Et quidem profectò ſi alia daretur interpretatio, non leue reſultaret, abſurdum, quia cum in præcedenti aſſignatione ſaltem negari non poſsit, quin expreſsè boues aratorij ſint aſſignati, & ſic aſſignatio bonorum inſimul ſtabilium, & animalium facta fuerit, ſi immediatè adiectam ſequentem clauſulã prę fatam, *Quę quidem bona ſic vt ſupra aſſignata pro dote dicta Commendę, &c. promiſerunt nõ moleſtare, &c. Imò ea defendere, &c.* diceretur ad bona tñ ſtabilia reſtringi, ſequeretur, inquã, ꝙ animalium aſsignatorũ nulla ꝓmiſſa fuiſſet euictio, quo nihil abſurdius excogitari poſſet in donatione tot cautelis per acta. Vndè, vt dicebam, ex ipſiſmet Inſtrumenti verbis conijcitur Iuris diſpoſitioni fuiſſe pariter conformem contrahentium mẽtem, nẽpè vt ſola bonorum expreſsione intelligerẽtur quoq. aſsignata ea omnia animalia, quæ pro fructu habendo ex qualitate ſtabilium aſſignatorum erant omninò neceſſaria, quod etiam clariùs aperuerunt, dùm poſt deſcriptionem factam cum laterationibus bonorum ſtabilium, & prędiorum, addiderunt, *Quæ bona emerunt pro tali pretio.* Cum autem, vti mihi in facto ſupponitur; In dicto pretio contineatur, tàm prędiorum, quàm animalium in eis exiſtentium æſtimatio, ſequitur, ꝙ ſub nomine bonorum comprehendere, & deſignare voluerunt tàm prædia, quàm animalia; Aliter ijs ſeparatis, pretium in ea, quæ fuit aſſertum, quantitate non eſſet.

Et eò magis, quia non in ſolo verbo *bonorum*, & ſola iuris interpretatione inueſtigãdam eorum voluntatem reliquerunt; Sed inſuper etiam clariora addiderunt eorum intentionis teſtimonia, dùm tàm in primis precibus Sereniſs. Magno Magiſtro exhibitis, obtulerunt, *far detto Baiulato di detti ſuoi Luoghi in detto Stato di Siena, &c. cioè della tenuta de Cotorniano, e della tenuta di Caſtel del Selua con tutte le loro ragioni, e pertinenſe.* Quàm etiam in ipſo aſsignationis Inſtrumẽto in fine deſcriptionis cum laterationе bonorum, addita fuit eadem clauſula *vna, cum tinis, vegetibus, & omnibus eorum pertinẽtijs.* Quæ clauſula ſua natura ſignificat conceſſa fuiſſe vna cum bonis, & fundo ea omnia, quę ad perpetuam fundi vtilitatem ſunt deſtinata, & ideò earum nomine comprehendi pecudes, & animalia, quę pro fructibus ex fun-
16 do conceſſo percipiẽdis ſunt neceſſaria, trad. Narta *in Addit. ad conſ.* Alex. *conſ.*43. *lib.pr. lit.A.* cum idem ſit donare fundum *cum integro ſtatu, vel cum omnibus ſuis iuribus, & pertinentijs*, & latè cumulatis ad hoc probãdum autoritatibus per Intrigliol. *de feud. cen-*
17 *tur.*2. *art.*78. *nu.*33.34. *&* 35. Natura autem clauſulæ *in integro ſtatu* hoc efficit, vt veniãt in donatione omnia ea, & in eo ſtatu integro, in quo ſimul erant cum fundo tempore
18 donationis, vt enim inquit Imperator Conſtantinus *in l.*2. *C. de bon. vacant. hoc verbo ea vis continebitur cum adiacentibus, & mancipijs,*

cipijs, & pecoribus, & fructibus, & omni iure
ſuo, vt ea quę ad inſtructum poſſeſſionis perti-
nent, tradenda ſunt. vt ait quoq. Bald. *in l.*
fundo 2. nu.pr. C. de verb. ſignific. quod tàm
in vltimis voluntatibus, quam in contracti-
bus idem ſit concedere fundum *cum integro*
ſtatu, vel fundum inſtructum, aut cum In-
ſtrumentis, animalia verò neceſſaria ad per-
cipiendos ex prædio fructus dicuntur ipſius
prædij Inſtrumenta, vt benè decidit Vlpian.
19 *in l.in Inſtrumēto* 8. iunctis poſtremis ipſiuſ-
met legis verbis ibi. *Si fundus, ſaltus, paſ-*
tioneſq. habet greges pecorū, &c. ff. de inſtruct.
vel Inſtrum. leg. & iterùm *in l.2.* ibi. *Item pe-*
cora ſtercorandi, vel paſcendi ibi conſtituta,
vt de his fructus capiantur C. de verb. ſignific.
& eo caſu cum donatio, vel conceſsio facta
fuit cum huiuſmodi, vel ſimilibus clauſulis,
vt fundus, prout eo tempore inſtructus erat,
& cum Inſtrumentis ſuis conceſſus cenſeri
debeat, ſi conceſsi fundi redditus, & fructus
ex venatione ſolùm percipi potuiſſent, tunc
ait idem Vlpian. *in l quæſitum 12. ff. de in-*
ſtruct. vel inſtrum. legato §. ſi in agro, vena-
tores, & canes, & cętera, quæ ad venationem
ſunt neceſſaria, Inſtrumento contineri, maxi-
mè ſi ager & ex hoc reditum habuit. Et pro-
pterea dixit Lucas de Penna *in d. l.ſi quando*
2. C. de bon. vacant. in princ. eo caſu compre-
hendi omnia adiacentia, & acceſſoria cum
mancipijs, & pecoribus deſtinatis ad perpe-
tuum vſum fundi, & quod animalia dicantur
acceſſoria fundi, quando principaliter pro
ipſo fundo tenentur, & proindè vna, & eadē
21 res cum ipſo fundo dicātur, latè probat Cy-
riac. *contr. 141. nu.29. 30. 31. & nu. pręſer-*
tim 53 vbi quod licet in conceſſione expreſ-
ſus tā tùm fuerit ipſe fundus ſine animalibus
cum tamen animalia tanquam acceſſoria ſe-
quuntur fundum, ſatis dicuntur expreſſa,
cum expreſſum dicatur, quod venit ex ver-
borum natura.

Verùm ſecluſis etiam clauſulis præfatis,
& fortiùs etiam ſuppoſito, quod ſimpliciter
conceſſa fuiſſent, & donata commemorata
prædia. Nihilominùs ex neceſsitate iuris in
donatione fuiſſent incluſa ad effectum ſaltē,
de quo nūc agitur, in beneficium ſcilicet Cō-
mendatoris, & Baiuli ſucceſſoris omnia præ-
fata animalia tunc in eis ad vſum, & pro fru-
ctu eorumdem bonorum habita. Siquidem
animaduertendum eſt, quod DD. Marcellus
& Hyppolitus in primis erectæ Commendæ
bona poſſeſsioneſq. pro eius dote aſsigna-
tas *Intuitu pietatis, & in honorem Altiſſimi*
DEI, Beatiſs. VIRGINIS, & Diui Stephani,
vti dixerunt, *titulo, & ex cauſa donationis ir-*
reuocabilis, & inter viuos purè, merè, liberè,
ſimpliciter, & irreuocabiliter, &c. dederunt,
donauerunt, & aſſignauerunt dictæ Sacræ. &
Illuſtriſs. Religioni, & pro ea Magn. & Ex-
cellentiſſ. D. Auditori, & Præſidenti, & pro
Sacra, & Illuſtriſſ. Religione Militum S. Ste-
phani præſenti, & recipienti, quæ bona ſic vt
ſupra pro dote dictæ Commendæ aſſignata pro-
miſerunt, &c. pro dicta Sacra Religione ſtipu-
lantibus, &c. eſſe bona libera, &c. cum pro-
miſſione euictionis in ampliſſima forma, Ex
quibus omnibus clariſsimè patet dominium
& proprietatem huiuſmodi bonorum aſsi-
gnatorum translatam fuiſſe in dictam Sacrā
& Illuſtriſſ. Religionē, vt ipſa promiſsionis,
& ſtipulationis forma dubitare non ſinit.
Peracta verò aſsignatione præfatā, ſubii-
ciuntur immediatè clauſulæ, & verba infra-
ſcripta. *Et cum pacto, & conditione, quod*
iuſpatronatus dictæ Commendæ, ſeu Baiulatus
ſit, & pertineat ad ipſos Illuſtriſſ. DD. Mar-
cellum, & Hyppolitum, & eorum filios, & de-
ſcendentes maſculos, &c. & dicta linea maſcu-
lina extincta tale Ius patronatus pertineat,
& pertranſeat in lineā nominandam, & dictis
lineis extinctis dicta Commenda reſtet libera
dictæ Sacræ Religioni, & ad eam pleno iure
pertineat. Per quę clarè pariter reſultat vſum-
fructum tantummodo dictæ Commendæ, &
bonorum ei aſsignatorum reſeruatum fuiſſe
dd. donatoribus, & eorum deſcendentibus
maſculis primogenitis, & eorum linea ex-
tincta primogenitis, & deſcendentibus no-
minandæ poſtea lineæ D. Æmilij Carli Pic-
colomini; quod, inquam, pariter ſtipula-
tionis forma clarè conuincit, & iuris quoque
diſpoſitioni conſonat. Aut enim Commē-
datarios, & huiuſmodi Commendatum titu-
lo decoratos feudatarijs æquiparari volue-
rimus, vti de veriori docuiſſe Anſald. & Vē-
tur. ſupra diximus, & vſufructuarijs æquipa-
22 rari dicendum, vti verè tales exiſtimari feu-
datarios deducitur ex *cap.pr. §. fin. in quib.*
cauſ. feud. amittat. Schrader. *de feud. par. 8.*
cap.8. nu.5. Roſenthal. *eod. tract. cap.9. con-*
cluſ.71. num.7. & ibi Add. litera F., & aliis
allegatis Cyriac. *contr.141. nu.41.42. lib. 1.*
cap.79. per tot. latè Barbat. *de diuiſ. fruct. p.*
2. cap.8. num.3. Aut tandem propriùs eſſe fi-
deicommiſſarios dicere libeat, & fideicom-
miſſarium pariter vſufructuarium dici poſſe,
trad. Gutierez. *quæſtion.* & Molin. *in tract. de*
23 *primogen.* cum alijs pluribus relatis à Caſtillo
in ſuo tractat. de vſufruct. cap.5. nu.2. & relati
pariter à Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.273. num.2.*
Et

Et in terminis Commendarum, Commendatores verè vſufructuarios non autem pro-
24 prietarios eſſe bonorum Commendis aſsignatorum trad. Theſaur. *q. forenſ. lib. pr. q. 84. nu. 9.* & loquendo de huiuſmodi Cõmendis Religionis S. Stephani dixit Anſald. *conſ. 14. n. 166. 167. 168.* & antea *n. 117.* facta cõparatione cum feudis, inquit, *Commendam eſſe Beneficium rei immobilis proprietate retenta, conceſsũ vt vſusfructus in accipientem, & in ceteros poſt eum in fundatione Commendæ cõprehenſos tranſeat.*

Cum igitur conſtet dd. Fundatores donationis irreuocabilis titulo donaſſe, & tranſtuliſſe in Sacram Religionem dominium, & proprietatem prædiorum, & poſſeſsionum nominatarum; Eorumdem vero bonorum vſumfructum tantummodo reſeruaſſe nominatis lineis, & primogenitis ex eis, adeo vt iiſdem lineis extinctis conſolidaretur poſtea cum proprietate, quæ pleno iure tunc eidem Sacræ Religioni ſpectaret, vt ibi dicitur in Inſtrumento. *Et dictis lineis vt ſupra extinctis, & defectis dicta Commenda, & Baiulatus reſtet libera, ſeu liber dictæ Sacræ Religioni, & ad eã pleno iure pertineat, &c.* Quamuis fortè non videretur ſatis firma concluſio, quod in ſimplici legato, vel alia conceſsione fundi eiuſque proprietatis comprehendantur Inſtrumenta, vel animalia ipſius fundi, vel in eo legati vel conceſsionis tẽpore exiſtentia, niſi aliud dictũ ſit, (quod tamen ex ſupra firmatis, cõcedere non poſſum) Communiter tamẽ reperio deciſiſſe DD., quiequid ſit ſi verſetur quæſtio in conceſsione proprietatis ipſius fundi, quod ſi agatur de legato, vel conceſsione tantùm vſusfructus eiuſdem fundi, quod tunc abſque hæſitatione omnia Inſtrumenta, boues aratorij, & potiſsimum animalia neceſſaria pro fructibus percipiendis ex agris, & poſſeſsionibus conceſsis ex ſui natura includantur, adeò vt concedens, vel hæredes Teſtatoris, aut concedentis, donec vſusfructus cõſiſtit, ex iiſdem poſſeſsionibus
25 huiuſmodi animalia abducere, nec remouere valeant, & fuit originalis doctrinã Baldi *in l. fundo 2. C. de verb. ſignific.* vbi poſt quam diſſeruit, an vendito fundo veniant boues, aſinæ, aut aliud ei non affixum, niſi ſit actum expreſsè, *nu. 2.* notandum tamen, ait, quod vſufructuario debentur Inſtrumenta, quæ non debentur proprietario, vnde non poſſint amoueri boues aratorij, licet de Inſtrumentis nil ſit dictum, & idẽ ibi confirmat Bart. *n. 3.* quod contrarium eſt verùm in alienatione proprietatis, ſed ſi alienatur vſusfructus fundi cedunt Inſtrumenta, quod deducunt tàm Bald. quam Bart. ex *l. ſed & ſi quid 15. §. proprietatis dominus ff. de vsufructu*, vbi Accurſ. in verbo *contineri* oppoſitam in contrarium diſpoſitionem *l. fin. ff. de ſuppellectil. legat.*, vt conciliaret, inquit ibi, vſumfructum fuiſſe legatum, quo caſu non poſſet vti frui ſine Inſtrumentis, & rationem diuerſitatis reddendo ſubiungit; Cum enim vſusfructus conceditur, vt ex ipſo nomine patet, commodũ, & emolumentum rei videtur voluiſſe concedens ad fructuarium pertinere, quod aliter fieri nõ poteſt niſi Inſtrumẽtorũ habeat fructum, cum autem legatur proprietas, non attenditur aliud, niſi quod dominium tranſeat in legatarium, quam diſtinctionem cõprobat Gottifred. *in Notis marginal. ad l. fin. ff. de ſuppellectil. legata in litt. C.* in poſtrema textuum impreſsione Lugduni emiſſa anno 1627. & ob id ait idem Bald. *in l. item ſi fundi 10. §. ſeminaria ff. de vsufruct. & quemad.*
26 *quis vtat. in 3. Notab.* quod ſi maritus legauit vxori vſumfructum fundi, & in illo fundo habebat boues aratorios, quod hæres non poteſt illos boues amouere in præiudicium vſufructuariç, quia ſunt Inſtrumentum fundi, & ideo pertinent ad commoditatem vſufructuarij. Bart. *in l. 2. §. dotes ff. de fundo inſtruct.* vbi ad effectum diſtinctionis prçcitatæ æquiparat conceſsionem inter viuos cum legato, & benè quoq. Florian. *de S. Petro in d. l. ſed & ſi quid 15. §. proprietatis Dominus ff. de vsufructu nu. 2. 3. 4.* ait, quod de fundo fructuario non poſsint amoueri boues aratorij, quod ſecus eſt ſi vendatur fundus, vel in Temento legetur, & vtrobiq. nempè *in d. l. item fundi 10. §. ſeminarios*, quam *in d. l. ſed & ſi quid 15. §. proprietatis Dominus ff. de vsufructu*, idem tradit Angel., & ſic benè declarat Mantic. *de coniectur. lib. 9. tit 2. nu. 17. verſ. Aliud eſt etiam, &c.* latè Cyriac. ſupra citata *controuerſ. 141. nu. 35.* & clariùs *nu. 33. 34.* & ita in indiuidualibus terminis Senat. Pedemont. apud Theſaur. *quæſt. forenſ. lib. pr. q. 84.* dicta diſtinctione præmiſſa *ſub nu. 4 verſ. Ad euitanda, & nu. 9.* ſecundò membro propoſitæ diſtinctionis adiecto, quando ſcilicet legatur, vel conceditur fundi vſusfructus, &c. ita concludit. *Ex quo in facti contingẽtia inferebam, quod Commendatarius, qui conſequutur Commendam, ſeu Beneficium, cum ſit potiùs loco vsufructuarij, quàm proprietarij, habere debet Inſtrumenta prædicta tanquam dependentia à Beneficio illi collato.* & cum eadem diſtinctione dixit Schrader. *de feud. par. 3. cap. 4. nu. 9. 10. 11. 12.* quod licet proprietate

prietate alicuius rei vendita, vel alio quolibet titulo alienata à priuato non cenſeantur Inſtrumenta illius rei vendita, vel alienata, tamen, cum feudum vſusfructus naturam in multis imitetur, placuit fundo, vel alia re in feudum conceſſa in Vaſſallum etiam Inſtrumenta huius rei tranſire, & propterea fundo in feudum conceſſo comprehendi boues, equos, oues, aliaque animalia in eo reperta. & ad perpetuam fundi vtilitatem deſtinata. Et hinc eſt, quod donatores noſtri cautiùs agendo, & Iuris diſpoſitionem ſectantes in donatione facta Sacræ Religioni proprietatis ipſorum bonorum, quibuscum dotes ipſius Commendæ fuerant conſtitutæ, caſu quo eorũ poſſeſſio ob extinctionẽ comprehenſarũ linearũ ad eandẽ Religionẽ deuoluẽda foret, voluerunt certũ tantũ ex conuentione præſcriptum animaliũ numerũ cum dd. bonis ei acquiri, donec autem apud Commẽdatores vſufructuarios vſusfructus eorundem bonorum remanere ſucceſſiuè deberet, tunc abſq; aliqua exceptione omnia animalia ab ijs fruẽda reliquerunt, vt mox etiam apertiùs demonſtrabitur. Imò non ignari tàm pro Sacra Religione donationẽ ſtipulans Auditor, quàm ipſimet donatores altercationi ſaltem obnoxium tunc futurum articulum, an in cõceſſione proprietatis dicta animalia comprehenderentur, vnoquoq. ſibi cauente conuẽtum eſt, vt vſufructu extincto, & finito omnia animalia ad hæredes donatorum reuerterentur præter paria triginta bouum, quæ ſolùm ex pacto vna cum alijs bonis ad Sacram Religionem eo caſu tranſirent.

Verùm, vti dicebam, Iuris interpretatione non eſt opus, vbi claram, & manifeſtam legimus contrahentium voluntatem; quæ profecto aperta nimis elicitur tàm ex primis, & ſecundis precibus ab ipſis donatoribus Sereniſſ. Magno Magiſtro exhibitis, & Reſcripto ſuper eis emanato, quam etiam ex ipſomet erectionis, & donationis Inſtrumento in exequutionem, vt ibi dicitur, earumdem precum, & Reſcripti confecto; Maximè ſi vna cum dd. præcibus, & vti ad eas relatiuum dictum Inſtrumentum continuata lectione percurratur, cuius propterea celebrationi eędẽ preces fuerunt non inconſulto præpoſitæ.

In primis igitur in precibus ab ipſomet donatore Sereniſſ. Magiſtro porrectis ſupplicant, vt cũ habitu equitis titulus D. Hyppolito concedatur Baiulatus Senenſis; *Obligandoſi*, vt addunt, *à far detto Baiulato dua ſuoi Luoghi in detto Stato di Siena; cioè della Tenuta, e Capo di Cotorniano, e della Tenuta di Caſtel della Selua con tutte le loro ragioni, e pertinenze, e con tutti li Beſtiami, che ſaranno neceſſary per la coltiuatione di detti Luoghi, con eſpreſſa dichiaratione, che reſtò il Patronato, &c.* Vndè obligationẽ factã fuiſſe in dd. precibus ſubijciendi Baiulatui præfato vna cũ bonis mẽtionatis etiã animalia in eis exiſtentia indubitato ex relatis verbis expreſſis inſurgit, & maximè quia, vt de valore bonorum aliquam redderẽt probationem, ſubiunxerunt, ibi. *Il prezzo, e ſtima de quali apariſce per gl'Inſtrumenti delle compre, &c.* In quibus emptionum Inſtrumentis legitur, vt aliàs ſupra aduerti, vnicum inſimul bonorum, & Animalium fuiſſe ſtatutum pretium, & vtraque inſimul vendita. Ab huiuſmodi verò oblatione, & obligatione emiſſa non receſſit donator; Imò eam confirmauit in ſequentibus precibus ſuo nomine ab Auditore Religionis exhibitis. Cum enim dictarum primarum precum animaduerſionem, & in eis narratorum examen Sereniſſ. Princeps commiſerit Auditori Religionis præfato, & Iuris perito Dominico Bonzi, vti legitur in Reſcripto in fine precum inſerto, ibi *M. Domenico intenda, & informi*. Ipſe Informatione ſumpta bonorum cum ſorte exiſtimauerit, aſſerta bona in dd. precibus expreſſa non eſſe eius ęſtimationis, vt fructum redderent annuum ſentorum tercentorum, vti narratum, promiſſumq. fuerat, & ſenſerit etiã non eſſe fortè talia, vt expoſito Baiulatus titulo correſponderent, & Dignitati, eundem D. donatorem induxit, vt alia adderet. Et ideò in ſequentibus precibus alia ſuperaddita fuit bonorum aſsignandorum expreſsio his verbis concepta. *Il Sig. Marcello Auguſtini aſſegnerebbe per Commenda del Baliato di Siena il Caſtello della Selua, & Cotorniano,* (quæ duo ſunt prædia aliàs in primis precibus mentionata, & aſſigniationi obligata) *E tanti altri Beni, che aſcendino in tutto alla ſomma di ſcudi ventimilia di coſto, e di più de tutti li beſtiami da giogo, che ſaranno per più di ſcudi mille.* Vndè non recedendo, ſed potiùs confirmando obligationẽ in primis precibus emiſſam conſignandi Commendæ duo præfata prędia *Dè Cotorniano, e della Selua con tutti li beſtiami, che ſaranno neceſſarij per la coltiuatione de luoghi*: hic alia bona ſtabilia aſsignanda ſubiecit, vt ibi, *E tanti altri beni*
27 *che aſcendino in tutto alla ſomma di ſcudi vẽti mila*. Illa enim dictio *&* ſtat augumentatiuè *Lea tamen adiectio* 44. *ff. de leg*.3. Bald. *cons*. 239. *nu.pr. verſ. Quarto caſu lib*.1. Anchar. *conſ*.154. *nu*.5. Lancellott. Gallia *cons*. 45. *nu*.10.

*nu.*10. 11. Rota Rom. *dec.*21. *nu.* 3. coram Ludouiſ.;Sicuti verò alia bona ſtabilia non modici valoris præter duo prædia in primis precibus exhibita nunc addiderat, ita quoq; aſsignationem animalium, quam priùs integram Religioni fecerat, hic limitare placuit, & ſic vbi in primis precibus obtulerat tàm dicta duo nominata prædia, quam omnia animalia ſimpliciter, & ſine aliqua exceptione Cōmendę, & Religioni in perpetuum aſsignare, ita vt vi dictæ ſimplicis aſsignationis tàm bona quàm animalia liberè extinctis nominatis lineis in Sacrã Religionem trãſire debuiſsẽt; Ita ex vi poſtea factę moderationis præfatæ, & nouæ conuentionis extinctis cō memoratis lineis non omnia animalia, ſed boues aratorij tantùm Religioni deuoluerẽtur, cœtera verò omnia D. Marcelli donatoris hæredibus acquirerẽtur; vt ibi legitur in dicta ſecunda ſupplicatione. *Con queſto, che tutto il Beſtiame groſso, e minuto, eccetto quello da giogo, reſti, quando venga il caſo, che la Commenda rimanga alla Religione, all' herede di detto Sig. Marcello.* Et huiuſmodi precibus inclinatus Sereniſſ. Magnus Magiſter prædd. nouas oblationes recepit, & erectioni dicti Baiulatus cum dicta Additione, & moderatione ſimul annuit prolato Reſcripto huiuſmodi tenoris. *Aſſentinſi le ſcritture come è ſolito, e facciaſi il Priuilegio.* Subſequutum verò Inſtrumentum erectionis, nec debuit, nec potuit in minimò aduerſari oblatæ in precibus promiſsioni, qua motus Princeps erectioni Commendæ in titulum Baiulatus conſẽſum prębuit, nec aliter Auditor Religionis ſtipulari permiſiſſet. Prout nec alio intuitu fuit aſſertũ erectionis publicum confectum Inſtrumentum, niſi vt emiſſis in commemoratis precibus oblationibus, & pollicitationibus robur ſtipulationis adderetur, & obtentę Gratiæ in poſterum Authenticum appareret monumentum; Et ideo ante omnia in principio ipſius Inſtrumenti expoſitis ijs, quæ in pręcibus, & Reſcripto cõtinebãtur; Imò ijs ibi tranſcriptis, ſtatim addiderunt. *Cuius quidem Benigni Reſcripti ſpeciali gratia vti, Illudq. cum effectu exequutioni mandari præoptans Baiulatum prædictum, &c. qua propter, &c. Conſtituti, &c. in vim, & pro exequutione præallegatorum Reſcriptorum per ſe, &c. erigunt, & fundant, &c. Baiulatum, &c. cum pactis, modis, conditionibus, & reſeruationibus, &c. prout, & ſicut continetur, & ſit mentio in dicta ſupra inſerta Informatione in omnibus, & per omnia, &c. quæ omnia hic pro expreſsè repetitis habeantur. In primis etenim dederunt, donauerunt, aſsignauerunt, &c. Infraſcripta omnia bona, &c. Tenimentum, &c. Item tot animalia ad Iugum.* & vt vulgo dicitur *da giogo; dummodo non ſit minus paribus triginta boum, cum conditione, quod quando dicta Commenda perueniret in dictam Sacram Religionem, quod omnia beſtiamina, vt vulgo dicitur* da giogo, *pertineant dictæ Sacræ Religioni, &c. declarantes, quod omnia alia beſtiamina exceptis illis, vt vulgo dicitur* da giogo *pertineant, & remaneant hæredibus dicti D. Fundatoris.*

Ex quibus benè perpẽſis liquido cõſtat, quod donatores in primis precibus obtulerũt aſsignare Commendę duo prædia, & omnia animalia neceſſaria pro cultura, & fructibus percipiendis ex ipſis prædijs, addunt inſuper in ſequentibus precibus alia prædia, ſed cũ hac conditione, & pacto, quod quoad animalia moderetur prima oblatio, quia vbi omnia animalia neceſſaria dictæ Commendæ abſque vlla temporis præfinitione, & in perpetuum aſsignare ſe obligauerant, modo, ſolos boues aratorios in perpetuum, & irreuocabiliter aſsignare ſpõdent, alia verò animalia reuocabiliter, nempè donec ſuperſtites fuerint deſcendentes ex lineis, quibus dictę Commendæ Patronatus ius reſeruatum fuit, & ijs deficiẽtibus non Religioni, ſed hęredibus donatorum remanere debeant, & iuxta præmiſſas in precibus conditiones oblatas, & approbatas, fuit poſt modũ conuentæ erectionis, dotationis, & reſeruationis Inſtrumentum celebratum.

Quamobrem licet aliàs veriſsima ſit illatio, & coniectura comprehenſionis in diſpoſitione pręfata omnium animalium, donec nõ fuerint lineæ omnes extinctæ, quæ merito, & iure deduci poſſet ex dicta exceptione certorum animalium facta, cum ſit nota iuris Regula exceptionem oſtendere diſpoſitionis la-
28 titudinem in non exceptis. Dec. *l. pr. nu.* 20. *ff. de reg. iur.* Surd. *cons.* 342. *nu.* 11. & 12. & alia eiuſdem generis non exceptuata efficacius remaneant in pacto, ſeu diſpoſitione
29 compræhenſa. Bart. *in l. pr.* §. *excipiuntur ff. de ser.* Roman. *conſ.* 271, *nu.* 3. Burſatt. *conſ.* 214. *nu.* 4. *lib.* 2. Magon. *deciſ. Lucens.* 100 *ſub nu.* 21. Barz. *dec.* 63. *nu.* 4. Surd. *deciſ.* 185 *nu.* 8. cum hęc ſit propria exceptionis natura vt ſeparet à diſpoſitione generali caſum ſignanter exceptum, & omnia alia ſub principalis diſpoſitionis vniuerſalitate relinquat.
30 *l. quæſitum* §. *deniq.* & ibi Bart. *de fundo inſtructo l. nam quod liquidè in fine ff. de pœna legato.* Et propterea cum in præſenti aſsigna-

uatum eorumdem animalium dominium, vti conditionem præſefert dictus Ablatiuus abſolutus, cum quo diſpoſitio fuit concepta,
32 vt ibi, *& dictis lineis vt ſupra extinctis*. Bart. *l.pr, nu.34. ff.de cond. & demonſtr.* Pariſ. *conſ.34. nu.6. lib.3.* Rota Bonon. *dec.139. num.4.* ea enim pendente nulla acquiritur Actio *l.cedere diem ff.de verb.ſignific. l.quod*
33 *ſi ff. de cond.indebiti.* Soc.Sen. *conſ. 115.n.12. lib.4.* Gozad. *conſ.75. nu.10.* cum ſuſpendat diſpoſitionis effectum in tempus cõditionis
34 impletę. Bart. *in l.quibus diebus §.Thermilius nu.pr. ff.de cond. & demonſtr.* Menoc. *cõſ. 413. nu.3.* Nec ſatis eſt purificatam fuiſſe conditionem in parte, nempè ſequuta extinctione vnius ex dd. duabus lineis in conditione poſitis; quia cum extinctionem duarum linearum requirat, vt purificetur, non ſufficit, quod in parte impleatur, cum ſui na-
35 tura conditio ſit indiuidua. Dec. *conſ.89.nu. 2. & conſ.417. nu.pr.* Honded. *conſ. 28. nu. 24.27. in princ.* cum aliis apud Fuſar. *de ſubſtitut. q.454. nu.31. & quæſt.455. nu.1.*

Hęc igitur potiſsimum ex facto deſumpta dùm mente reuoluebam, ferè puduit plura ſub initio iuris tantùm diſpoſitioni fretum ſcripſiſſe, cum fundatorum, & contrahentium voluntas adeò clara ex ſcripturis emerget, vt ea inutilia futura eſſe cognouerim.

Quamobrem ex animo cenſeo, & pro veritate ſcribens, vti fui requiſitus, exiſtimo aditum aperiri Illuſtriſſ. D. Carolo repetendi ab hæredibus Illuſtriſſ. Marchionis Balthaxaris ſolutum pretium d. animalium, vel ceſſum nomen debitoris, cum ſemper ac cõſtat ex falsa ſuppoſita causa, & per errorem ſolutionem fuiſſe factam, detur repetitio ſoluti, ſeu reſciſſio etiam tranſlati dominij cõ-
36 ditione indebiti, ex text. *in l.pr. ff. de condict. indebit. l. indebitum C. eod. l.cum de indebito ff. de probat.* Et huiuſmodi repetitio competit ei, cuius nomine à ſuo Procura-
37 tore, vel Adminiſtratore facta eſt ſolutio. *l. ſi per ignorantiam C.de condict. indebiti l. qui mandat ff.de ſolut.* & quod ex erronea ſolutione, aut promiſſione Tutoris competat minori cõdictio indebiti, textus eſt expreſſus in
38 *l.cũ indebitũ 57. ff.de cõdict.indebit.* vbi Gloſſ., Bart., Caſtrẽſ. & alij ea ratione mouẽtur, quia factũ Tutoris reputatur factũ minoris, vt ibi
39 Gloſſ., & Alex. *in l.ſi procurator nu.3. ff.eod.* Non obſtantibus etiam clauſulis ampliſſimis in Inſtrumento adiectis de non contraueniẽdo, & de aliquid non petendo ſuper bonis retroceſsis, cum renunciatione etiam ſpecifica huiuſmodi actioni condictionis indebiti latè promultis videdus. Gratian *diſcept.*
40 *forenſ. cap.324. per tot.*, vbi plura tradit in propoſito noſtro; Error autem dicitur plenè probatus, dum fuit doctum rem aliter verè ſe habere, quàm fuerit à Partibus ſuppoſitum, & in Inſtrumento contineatur. Bart. *in*
41 *l. ſed ſi me putem in princ. ff. de condict.indebit.* Becc. *conſ.90. nu.11.* Surd. *conſ.202. nu. 13.* Menoch. *conſ.pr. nu.92.* Rota *deciſ. 158. ſub nu.4. par.2.recent.* Prout eſt in caſu præſenti, DD. enim Tutrices, quæ ex vtraque parte dictam animalium venditionem, & emptionem geſſerunt, in eodem Inſtrumento venditionis aſſeruerunt; deuenire ad venditionẽ animalium *exceptis tamen* (vt inquiũt) *ijs beſtiaminibus, quæ ad mentem Inſtrumẽti erectionis dicti Baiulatus remanere deberent, & ſaluo ſemper adimplemento in eo conuentorum circa dicta beſtiamina*, quæ clauſula, & proteſtatio per eadem met verba'ter in eodem Inſtrumento repetita clarè indicat erroneè crediſiſſe ſic ex Inſtrumento fundationis ſtatutum fuiſſe, vt nempè extincta prima linea D. Hyppoliti eius hæredibus in tranſitu ad aliam lineam à primo ſucceſſore nominatę lineę ſoluendum foret dd. animalium pretium; & ęquiuocum, & error detegitur manifeſtus, quia ſuppoſuiſſe depræhenditur, boues aratorios, qui ex dicta cõuentione Religioni re vera tunc ſolũ relaxandi erãt cũ extinctæ forent dictæ duo lineę cœteris animalibus reſtitutis hæredibus D. Hyppoliti, conſignandos modo fuiſſe primo ſucceſſori nominatæ lineæ extincta linea D. Hyppoliti, quod eſt contra expreſſam, & palpabilem ſupra narratam conuentionem, vt per ſe patet.

Quare, &c.

In præcedenti Articulo inter ſanguine coniunctos controuerſo pro veritate conſultus reſpondi, vti verè Iuris eſſe cenſui, &c.

SVMMARIVM.

1 *Sine mora non datur intereſſe.*
2 *Dies pro homine interpellat.*
3 *Poſt lapſum diei nõ committitur prout poſt interpellationem.*
4 *Dies incerta abſq. interpellatione non conſtituit in mora. Contrarium nu.5. & 6.*
6 *Dotes exiſtentes in bonis immobilibus ſtatim reſti-*

reſtituenda ſunt ſi verò in pecunia, & mo bilibus poſt annum.

7 *Vſura ſunt omni iure prohibita.*

8 *Dies tacita legis conſtituit in mora prout dies expreſſa.*

9 *Vbi adeſt promiſſio reſtitutionis dotium in caſu mortis, dies mortis conſtituit in mora.*

10 *Dos poſt mortem Vxoris non habet ampliùs nomen dotis.*

11 *Promiſſio reficiendi damna in Inſtrumento importat ſolutionem intereſſe.*

12 *Mora ſemel commiſſa perpetuo durat, & tranſit ad hæredes.*

13 *A Donatario non docet petere vſuras.*

14 *Donatio facta à Patre filio ſub poteſtate non eſt valida.*

15 *Donatio facta à Patre filio emancipato eſt valida.*

16 *Intereſſe donationis factæ à Patre filio emancipato eidem filio debetur.*

17 *Mora contrahitur re ipſa in debito à Patre filio ob reuerentiam.*

18 *Præſcriptio nõ currit filio contra Patrem viuentem.*

ARGVMENTVM.

Filius an conſequi poſſit ab hærede Patris intereſſe donationis ſibi á Patre factæ. Dies incerta, & ad cõditio an conſtituat in mora, poſtquam eſt purificata, ſine interpellatione.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVII.

NVpſit Illuſtriſs. D. Philippus N. cum Illuſtriſs. D. Fauſtina à qua recepit pro dotibus ſcuta . . . quæ reddere promiſit adueniente die, & caſu reſtituendarum dotium eidem D. Fauſtinę, ſeu illi, vel illis, &c. Diſſolutum eſt poſt plures annos matrimonium obitu D. Fauſtinæ ſequuto duobus relictis filijs maſculis. Poſt multum verò temporis D. Philippus emancipauit Alterum ex filijs primogenitum, cui in præmium emancipationis dedit, ac donauit omne Peculium Aduentitiũ, Profectitiũ, &c. & deindè paucis interiectis annis ex hac vita migrauit. Petit modo primogenitus iam vt ſupra emancipatus à fratre defuncti Patris hærede ſuam ratam dotium maternarum vna cum intereſſe ratione lucri ceſſantis à die factæ emancipationis. Se autem opponit hæres non quidem ex eo, quia probata non fuerit occaſio prompta pecunias inueſtiendi; Cum enim agatur de filio negociari aſſueto, & Genuæ Celeberrimi Europæ Emporij commorante, ſpontè cõceditur hæc requiſita non fuiſſe adhunc effectũ neceſſario probãda. Sed omnis vis hęredis in eo ſiſtit, in defectu nẽpè moræ, cũ non conſtet de aliqua interpellatione D. Philippo Patri facta Iudiciali, nec minùs extraiudiciali, & ſit communiter recepta regula numquam Creditori debitum eſſe, intereſſe ſiuè ſit ex lucro ceſſante, ſiuè quod magis etiam ex damno emergenti niſi præceſsiſſe, conſtiterit regularem moram per lapſum diei, vel interpellationem hominis, vel ſaltem non ſit
1 conuentum, & in pactum deductum Lup. in *l. curabit Comment. pr.* §. 8. *nu.* 109. Roderic. *de Ann. reddit. lib.* 3. *quæſt.* 5. *num.* 30. plures adducens Caſtill. *quotid. controuer. lib.* 2. *cap. pr. num.* 57. *& latius nu.* 75. *& ſeq.* & aſſentitur Rota Rom. *dec.* 371. *nu. pr. par pr. diuerſor. & deciſ.* 324. *nu. pr.* poſt Duard. *de cenſib.*

Sed videbatur responderi poſſe, quod licet per interpellationem contractam fuiſſe moram hic non probetur, non tamen deficit mora ipſius D Philippi, attento quod in Inſtrumento receptarum dotium, earum quoque promiſit reſtitutionem in caſu mortis, vel in omni caſu, quo dies huiuſmodi reſtitutionis faciẽdæ ceſsiſſet; & ſic cũ per obitum vxoris, & donationem factam emancipato filio venerit caſus, & dies promiſſæ reſtitutionis, moram ab illa die inductam fuiſſe pa-
2 tet, cum dies pro homine interpellet ex regula de qua in *l. magnam C. de contrahend. ſtipulat.* Imò ex diei lapſu morã commicti proue per ſequutam interpellationem, ità vt alia
3 interpellatione non ſit opus, trad. Bald. *in l. pr. C. de ſponſal. l.* 4. §. *vino ff. de periculo, & commodo rei vend.* Dec. *conſ.* 45. *nu.* 8. 9. Alex. *conſ.* 99. *nu.* 7. *lib.* 4. Surd. *conſ.* 50. *nu.* 4. *&* 5. Rota Genuæ *decis.* 144. *nu.* 2. præter relatos à Leotard. *de vſur. quæſt.* 81. *nu.* 26. 27. *& ſequent.*

Et quamuis dicatur hoc procedere in die certa promiſsioni adiecta, ſecùs autem in die incerta, quia ex aduentũ diei vel conditionis incertę, & etiam eius, quæ præſagiri potuit, nequeat mora abſque interpellatione
4 contrahi ex Bart. *in l. ita ſtipulatus* 115. *ff. de verbor. oblig.* Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 4 *tit.* 34. *nu.* 7. Rota Rom. *dec.* 326. *nu.* 3. *par.* 4. *recent.* & Iaſ. Forcatul., Gabr.,

Gomez.

Gomez., & Scacc. allegatis trad. Leotard.
d. quaſt.81. nu.33.34.35. quibus addi poteſt
Arumæus *in tract. de mora cap.5. nu. 17. &*
ſeq. Mihi tamen vim fieri magis ſentio ex
deductis rationibus, & autoritate ſummi viri
5 Leotard. à D. meo perpenſi *in tract. de vſur.*
citata queſt. 81. vbi nu.36. poſt relatas ad-
uerſantium ſententiam, & reiectam quoque
Antonij Guberti non benè ſibi conſtantis di.
ſtinctionem firmiter concludit, purificationē
etiam illius conditionis, quæ ab incerto re-
rum euentu pendet omninò, & volubilitate
fortunæ, & propterea eius exitus in incerto
vndiq. poſitus eſt, conſtituere in mora debi-
torem, qui ſequuto eius aduentu ſolutio-
nis obligationi ſe ſubiecit, exemplo textus
in l. euictis 18., ff. de vſur., quia ſatis inter-
pellat ipſemet euentus conditionis, qua ad-
ueniente ſoluere promiſit, oſtendendo pari-
ter falſitatem rationis, qua motos fuiſſe te-
ſtantur contrariæ ſententiæ Authores, nem-
pè quia eodem tempore euenientis cōditio-
nis obligatio, & mora contrahi non poſ-
ſit, & detegendo ęquiuocationem textuum,
quos ad hanc probandam rationē aſtruere
ſolent; neq. pariter ſine reſponſione dimiſſa
alia in contrarium ratione, quam ipſe tribuit
Gomez. *var. reſol. lib.2. cap.11. n.51.* ſed ve-
rè antea fuit excogitata à Stephano Forca-
tulo *in ſuo tract. de mora par.3. num. 6. inter*
vniuerſales tract. to.6. p.2. fol. mihi 429. quod
nempè conditionis euentus ſolā reddat purā
eam obligationem, quæ anteà conditionalis
erat, & ſi ſecus aliud operaretur, cum puri, &
purificati eadem debet eſſe natura, ſequere-
tur, quod omnis obligatio purè cōcepta abſ-
que interpellatione in mora debitorē cōſti-
tueret, vndè concludant, quod euentus cō-
ditionis facultatem petendi tribuat, non au-
tem ſequatur, ꝙ cum petere licet, tunc etiā
mora ſubſit; reſpondet, inquam, hoc accipiē-
dum eſſe, dùm conditio ſimpliciter obliga.
tioni adnectitur, ſecùs autem cum non mo.
do in caſum aduenientis conditionis obliga-
tio, ſed etiam ſolutio confertur, vt eſt in ca-
ſu noſtro; quia D. Philippus in caſum mor-
tis ſe obligauit ſoluere, & reſtituere dotes
receptas, &c. quod etiam aliis confirmauit
rationibus doctiſsimus vir Leotardus, cuius
autoritati, & iudicio, qui cominus cœteris,
& ex propoſito rem totam ſolo veritatis aſſe-
quendæ ſtudio ſedulo diſcuſſit, cœteras oēs
poſt habēdas eſſe arbitrarer DD. auctorita-
tes, & ita sēper ſententiā dicens in huius ge-
neris negocijs tanti viri eruditiſsimū ſince-
rūq. teſtimonium aliis pluribus pręferre non
dubitaui. Quàm ſentētiam poſtea vti veriorē
quęſtione diſcuſſa, & vtraq. opinione relata
approbauit etiā Pater Gibalinus *in ſuo tra-*
ctat. de vſur. lib.2. cap. pr art.6. ſub num.8.
ibi. *Verius tamen eſt, &c.* nàm vti poſt aliàs
redditas rationes, inquit. *Qua adm alta*
neceſſaria erit concludendo admonitio, cum
debitor ab ipſo initio moneatur, ſe poſita
conditione ſoluere debere? quod antea pariter
approbauerat eodem *art.2, nu. pr. ante verſ.*
Factorum obligationes fol. 297.

Quod magis verū ſuadēt ipſa natura cre-
diti dotalis, & iuris diſpoſitio, ſi .n. hæres do-
tes, quæ in bonis immobilibus conſiſtant, ſta.
tim diſſoluto matrimonio, quæ verò in mobi.
libus, aut pecunia, poſt anni lapſum non red-
6 dat, inducitur in eo mora reſtitutionis, vt eſt
clara Imperatoris Iuſtiniani ſanctio *in l. vni-*
ca §. exactio autem dotis C. de rei vxoria act.
vbi ſubdit, quod ſi ſuperſederit, res mobiles,
vel ſe mouentes, vel incorporales poſt anna-
le tempus reſtituere, etiam vſuras maritus
præſtet; quæ vſurę cum hodie ſint omni iu-
7 re prohibitę, vti trad. Gloſſ. *in l. At qui 20.*
§. non tantùm in verbo potuimus ff. de neg. geſt.
l. Conſtitat. Sacris C. de vſur. c. quia in omni-
bus c. ſuper eo de vſur. can. quoniam multi di-
ſtinct. 47. ait Petr. Barboſ. *in l. pr. par. pr. ff.*
8 *ſolut. matrim. nu.* 40. 41. ꝙ tenebitur mari-
tus poſt annum loco vſurarum ad intereſſe,
quatenus requiſita probentur; vbi *num.*46.
ait, quod nulla differentia ſit inter diem iſtā
tacitam legalem, & interpellationē expreſ-
ſam ad incurrendam moram, quod ipſum
benè firmat Surd. *conſ.221. num.*41. vbi ex
Iaſ. *in d. §. exactio nu.*20. ait hanc eſſe co-
munem opinionem; Imò quod eſt fortior
mora, quę contrahitur per tempus à lege
cōſtitutum, quam ea, quæ inducitur per lap-
ſum diei ab homine pręfixi benè Grammar.
*dec.103. nu.*95. vbi quod etiamſi nulla inter-
pellatio facta ſit de dote reſtituenda, annus
inductus à lege ad reſtituendam dotem ita
conſtituit in morā, ſicuti dies expreſſa, quia,
vt inquit, potuiſſet pecunia ad honeſtum lu-
crum deponi apud mercatores, & maximè,
vt addit, cum contractus dotis ſit bonæ fidei,
& eò aliiſq. relatis Camill. Medic. *conſ.37. n.*
2. 3. Capyc. Galeott. *contr.*60. *nu.8. lib.2.* &
in indiuiduo, vbi facta eſt promiſſio reſtitu-
tionis dotis per publicum Inſtrumentum, &
per ſtatutum, prout Genuæ adeſſe præſentio
per mortem alterius ex coniugibus fieri de-
beat reſtitutio dotium, quod tunc ipſa dies
mortis conſtituat in mora ad effectum exi-
9 gendi intereſſe in proceſſu probatum tradit
videndus

Digitized by Google

videndus Ger.Spln. *conſ.3. ex nu. 11. verſ.*
Sed vltra vſq.in fin. & benè quoque Rota
Rom. apud Caualer. *deciſ.576. num.pr.* ait,
quod dum maritus promiſit reſtituere dotem
vxori,&c in omnem caſum, causam, & euē-
tum reſtitutionis, aliàs ad omnia damna, &
intereſſe,&c. hoc caſu fructus dotis ſunt de-
biti tanquam intereſſe conuentum, dum au-
tem conuentum eſt intereſſe nulla alia requi-
ritur interpellatio, cum idem operetur hu-
10 iuſmodi pactum, quod mora, vti ſupra trad.
idem Leotard. *d.tract. quaeſt.74. nu. 21.*

Neque repugnat, quod poſt vxoris obi-
tum nomen dotis exuerit, & peculij, vel alte-
rius crediti induxerit naturam *ex l.pr. ff. de*
dote. & doctrina Merendæ *lib.3.cap.2. n.30.*
Nam præterquamquod contrarium probat
latiſſimè Pater Boſſ. *in tract. de dote fol. 60.*
nu.127. & fol.228. nu.103. Diſtinguendum
eſt, aut hæredes vxoris petant fructus, & in-
tereſſe vti ex priuilegio doti attributo, & vti
acceſſorium doti, & tunc obiectum foret ali-
cui diſputationi obnoxiū; Si verò illud petāt,
vt in caſu præſenti, vti comune intereſſe pro-
bata mora, & aliis ſucceſſiuè requiſitis, tunc
nulli dubium eſt, quin liceat illud conſequi
ſtante prçcipuè in Inſtrumento dotali pacto,
quod adeſt in hoc, de quo nunc agitur, pro-
miſsionis reficiendi omnia damna expenſas
11 & intereſſe, vti trad. Oſaſc. *dec.129. nu.12.* &
ſic diſtinguendo pluribus relatis obiecto reſ-
pōdet doctiſſimus Cutell. *orat.12. n.78. verſ.*
Aduersus hęc aduerſarij, & *num. 79.* & iterū
orat.3. nu. 11. 12. 13. Mora enim ſemel per
debitorem commiſſa perpetuo durat, & trā-
ſit etiā in hæredes, & contra hæredes abſque
alterius interpellationis auxilio. *l.mora 32.*
12 *verſ. Perſeuerante tamen mora ff. de vſur.* &
tex. magis expreſſus in *l.cum patrifam. ff. de*
vsur. & ibi trad. Gloſſ., Bald., Alberic., Ang.,
& Salyc., Franch. *dec.16. nu.9-10.* cum aliis
apud Cyriac. *contr.441. num.50. 51.* & latè
apud Leotard. *de vſur. q.81. nu. 20.*

Erat igitur debitor D. Philippus hæredū
vxoris ſuæ reſtitutionis dotium, cuius reſti-
tutionis dies iam euenerat, & attento lapſu
temporis, & pacto præfato in Inſtrumento
promiſsionis reſtitutionis adiecto iam erat
factus moroſus debitor, & ad fructus propte-
rea, & intereſſe compelli poterat; Verùm,
quia vſque ad diem donationis iſti fructus
ſibi erāt debiti, idē eſt, ac ſi ſibi ſoluiſſet; Facta
autem ceſsione, ſeu donatione peculij, ade-
rat in eo prçcœteris iſtud nomen debitoris
iam moroſi, qui propterea non poteſt dene-
gare ſolutionem intereſſe Domino donata-
rio, qui vltra moram ſibi donati debitoris,
probauit alia omnia requiſita ex ſua perſona
forte neceſſaria.

Nec aduerſatur, quod ſimus in donatione
facta filio per Patrem, & ob id non deceat ab
eo petere propriæ liberalitatis vſuras, & in-
13 tereſſe, ex traditis per Leotard. *d. tract. q.*
71. nu.24. Nam donatio aut facta eſt à Pa-
tre filio ſub poteſtate degenti, & tunc verè
14 cum donatio nulla ſit. *l.ſi Pater C. de inoffic.*
donat. l.donat. 25. C.de donat. inter vir. & v-
xor. cum aliis à me traditis in *mea Conſultat.*
20. nu.18. & ſeq, nullum quoq. ex ea Ius iǹ
filium redundat. Aut verò fit filio emanci-
pato, & tunc quia donationis actus eſt vali-
15 dus *l.ſi quis in emancipatum 26. C. de donat.*
l.vt liberis C.de collat. & licet ſit inter Patrē,
& filium reperitur in ſtatu validitatis, inte-
reſſe pariter ex ea debetur. Cutell. *de donat.*
16 *tract.2. diſcurſ.pr.ſpecial.30. nu.4.5. fol. mihi*
423. licet è contra dùm non valet donatio,
quia tunc cum ex ea nulla oriatur obligatio;
ita pariter, nec actio ad intereſſe. vti trad.
Molfeſ. *conſ.38. nu.33. & ſeq.*

Et tandem moram re ipſa irregularem or-
tam fuiſſe tempore donationis ob reueren-
tiam, quà veriſimiliter filius retentus fuit, ne
realiter Patrem interpellaret; & ſic eius fauo-
17 re moram cōtrahi re ipſa trad. Staiban. *de in-*
tereſſe lib.pr. quaeſt.21. nu.11. & comprobat
etiam Gybalin. *d.tract. lib.2. cap.6. art.2.*
ſub n.12. verſ. Quinto idem ius; prout eadē
pudoris, & reuerentiæ cauſa non currere
prçſcriptionis tempus filio, qui aduerſus
Patrem viuentem non egit; tradit latè Petr.
18 Barboſ. in *l.cum notiſsimi* §. *illud ſub nu.29.*
de praeſcript. Ex quibus, &c.

Subſcribens doctiſſimi viri Reſponſo hæc
pauca ſcripſi.

SVMMARIVM.

1 *Probatio nō datur melior confeſsione propria.*
2 *Confeſsio propria ipſo iure confitentē obligat.*
3 *Contra confeſſum Iudicis nullæ alia ſunt par-*
tes, quam condemnandi.
4 *Error conſenſum excludit.*
5 *Errantis nulla eſt voluntas.*
6 *Errans non obligatur ex Acto. Diſtingue n.10*
7 *Errare eſt putare verùm, quod eſt falſum, vel*
debitum, quod non eſt. 23.
8 *Confeſsio erronea, detecto errore poteſt quā-*
documque reuocari.
11 *Amplia etiamſi ſit geminata.*
12 *Amplia etiamſi dictū fuerit* ex certa ſcientia.

13 *Item*

13 *Item amplia etiamſi fuerit à parte præſente acceptata.*

14 *Item etiamſi renunciatum foret condictioni indebiti.*

15 *Item etiamſi foret emiſſa in publico Inſtrumẽto cum quarentigia.*

16 *An allegatio erroris impediat exequutionem, publici Inſtrumenti, diſtingue.*

17 *Confeſſio erronea, debiti reuocatur, etiamſi Iudex iam præceptum de ſoluendo commiſerit.*

18 *Item etiamſi confitẽs terminũ ſuſceperit ad ſoluendum, & nu.19.*

20 *Error in facto proprio non admittitur.*

21 *Sed in alieno.*

22 *Diſtingue aut agitur de lucro captando, vel de damno euitando.*

24 *Liberatio facta à debito ex cauſa non vera cõdicitur.*

25 *Quittantia, ſeu liberatio etiam generalis referri debet ad antea expreſſa.*

26 *Declara niſi ſalua ratione recti ſermonis non poſſet referri.*

27 *Item ſi dictum fuiſſet indiſtinctè* pro omni, & toto eo, &c.

28 *Item ſi poſt narratum ſingulare debitum, facta ſit liberatio ab omni debito vſque in certum diem.*

29 *Exceptio alicuius debiti à generali quittantia includit fortiùs alia omnia.*

30 *Verbum* ſatisfactio *quid ſignificet.*

31 *Verba ſe* contentum, & ſatisfactum, *ſupponũt ſolutionem debiti.*

32 *Quod ſit diſcrimen inter Confeſſionem ſolutionis, & confeſſionem receptæ ſatisfactionis.*

33 *Verba dubia interpretanda ſunt iuxta mentem proferentis.*

34 *Coniectura in claris non attenduntur.*

35 *A verbis claris non eſt recedendum.*

36 *Voluntatis queſtio non admittitur in claris.*

37 *In caſu claro interpretatio calumnioſa dicitur.*

38 *Determinatio vnica plura reſpiciens determinabilia omnia æqualiter determinat.*

39 *Debiti bis ſoluti datur repetitio.*

40 *Omnis actus eo modo interpretari debet, ne ſit ocioſus.*

41 *Cum plures orationes ab eodem verbo regũtur, in ſingulis idem verbum cenſetur repetitũ.*

42 *Dictio* cioè *declarat.*

ARGVMENTVM.

Confeſſio erronea, & in facto proprio quando officiat, aut non, & reuocari poſſit. Quittantia, ſeu liberatio facta ſuper certo debito cum clauſula generali an reſtringatur ad certum debitum expreſſũ, vel ad omnia extendatur. Subſcriptio facta per creditorem partitis dati, & recepti, In quibus creditor apparebat de aliqua ſumma, cum his verbis. *De ſopradetti Conti mi chiamo contento, e ſodisfatto*; an inducat confeſſionem receptæ ſolutionis, vel tãtùm ſimplicem approbationem rationum eo modo, quo fuerant conſcriptæ.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVIII.

IVſta quidem, & non niſi iuris regulis innixa videtur dubitatio in animo Excellentiſs. D. Auditoris Illuſtriſs: Piſarum Commiſſarij exorta, quod condemnari debeat D. Antonius Ruſchi ad erogandum DD. de Fortis eam pecuniarum quantitatem, quam ex duabus cauſis faſſus eſt ſe debere in Capitulis in fine Inſtrumenti Compromiſſi firmatis: Siquidem nota, neque controuerſa eſt apud Iuriſperitos ea concluſio, quod nulla reperitur efficacior probatio, quam ea, quæ ex propria
1 partis confeſſione reſultat *l. cum te C. de trãſact. l. fin. C. de fideiuſſor.* Marant. *in ſpeculo par. 6. verbo* confeſsio *n. 22.* Borgnin. *dec. 12. nu. 18. par. pr.* Rota Lucenſ. apud Cornazz. *dec. 11. n. pr.* quæ ipſo iure confitentem obli-
2 gat *l. iubemus 41. C. de liberal. cauſa* Gloſs. *in c. fin. in verbo* Cõfeſſus, *verſ. Quandoq. tamen extr. de Confeſſ.* Bart. *l. 2. ſub nu. 9. verſ. Aut confitetur ignoranter ff. eod. tit. de confeſſ.* Odd. *de reſtitut. quaſt. 8. nu. 24.* Vndè communis eſt DD. ſententia partes Iudicis contra confeſſum nullas aliàs eſſe, quam in condẽ-
3 nando. Bart. *in l. quoniam ff. de his qui notant. infam.* Marant. *d. ſpecul. par. 6. actu 5. nu. 21.* Bart. *in l. cum fideicommiſſum 7. ſub nu. 2. ff. de confeſſ.* Durand. *in ſpecul. in tit. de confeſſ. §. nunc videndum nu. pr. cum ſeqq.* Afflict. *dec. 182. ſub nu. 8.* Oſaſch. *deciſ. Pedemont. 134. nu. 3. 4.* Botell. *in tit. 3. de confeſſ. & confeſſ. nu. 127.*

Verùm tamen confidimus eidem D. Antonio, qui nimia facilitate, vel obliuione in huiuſmodi indebiti confeſſionem incidit, erronee contractam obligationem officere non poſſe totius facti ſerie ſedulo deuoluta, iuriſq; præceptis, & veris concluſionibus attentis. Veritati enim conſonat, totuſq. proceſſus indicat, quod prætendentibus DD. de Fortis à præfato D. Antonio Ruſchi nõ modicam pecuniarũ ſummã ex pluribus diuerſiſq. partitis, in computo, & calculo inſertis,

iam pro earum habenda ſolutione exequu-
tionem comminabantur aduerſus eundem
D.Antonium, ſeu ſaltem longas, & nonniſi
cum maxima pecuniarum iactura finituras
lites parabant. In quibus ſolis proſequen-
dis cauſam ſuam ſe perditurum, etiamſi vi-
ctor euaderet, præuidebat D.Antonius: vn-
dè amicorum opera inſtetit apud DD. de
Fortis, vt aſſentirētur q̃ prætenſiones ſuæ, &
iuſtificationes aſſertorum ſuorũ creditorum
mitiori, & breuiori Iudicio cōpromiſſario,
& vnica ſententia deciderētur, & termina-
rētur, cui inſtantiæ annuerũt DD. de Fortis
hac tamen expreſſa conditione, quod idem
D.Antonius interim duarum præcipuè par-
titarum debitòrem ſe fateretur, quam condi-
tionem licet duram recepit lōgioris litis co-
gitatione perterritus D.Antonius, & præte-
ritis hac de cauſa paſsis infortunijs animo
adhùc turbatus, licet verè ambarũ dd.parti-
tarũ certo ſciret liberationis Apochã à DD.
Actoribus conſequutũ iam pridē fuiſſe, quæ
tamen tunc ſibi præſto non erat ob deperdi-
tas partimq. confuſas ſibi redditas poſt paſ-
ſam plurium menſium carcerationem pro-
prias ſcripturas. Et quia verè à Iuriſperito
fideq.digno monitus, & certior redditus fuit,
q̃ non obſtante cōfeſſione, ſemper ac indebi-
tum probaſſet, q̃ licet ignorãs tunc, & errans
in facto debitum confiteretur, iuris auxilium
ſibi non defuturum. Qua ſpe fretus Com-
promiſſo peracto prędictarum partitarum
ignorans, & errans ſe debitorem faſſus eſt,
dùm longè à propria domo Florentiæ com-
morabatur; domum poſtea reuerſus, & dili-
genti ſtudio ſcriptis, & apochis omnibus re-
uolutis, Deo fauente veritati, feliciter illi
contigit reperire Apocham receptionis dd.
partitarum manu DD. de Fortis exharatam,
quam etiam in Iudicio recognitam non infi-
ciantur ijdem de Fortis.

Ex quibus elicitur nullitas præfatæ obli-
gationis, & confeſſionis debiti per errorem
factæ, conſentit enim per errorem eſſe debi-
torem eius ſummæ, quam verè conſtat tũc
non fuiſſe ampliùs debitam, & ab ea iamdiù,
& vſq. in anno *1664.* ab ijſdem de Fortis,
quorum fauore emanauit confeſſio, libera-
tũ eſſe, vndè obligatio, quę in conſenſu tota
fundatur, euanuit defectu conſenſus, qui ſē-
4 per deficit, vbi eſt error, *l. ſi per errorem ff. de iuriſd. omn. Iudic.* nulla enim eſt vo-
5 luntas errantis. *l. nihil conſenſui* §. *fin. ff. de reg. iur.* cũ pluribus traditis apud Rol. *cōſ. 13. n. 22. vol 4.* Cephal. *conſ. 220. n. 29.* Menoch. *lib. 2. prę ſumpt. 19. n. 9.* Surd. *de alim. tit. 7. q. 6. nu. 19.* nec errans obligatur ex actu, quē
6 facit Rol. *conſ. 13. nu. 29. vol. pr.* Rota Rom. *dec. 83. nu. 2. per. pr. diuerſor.* In tantùm enim
obligat ſe, quia putat verùm, quod eſt fal-
7 ſum, hoc enim eſt errare vt habetur *in c. quã-
nis 39. diſtinct.* Vndè prouenit, quod huiuſ-
modi cōfeſsio per errorem facti prolata nul-
lo modo confitenti officiat, nec in aliquo
8 præiudicet. *l. non fatetur 2.* vbi Bart. *ff. de confeſs.* Dec. *conſ. 408. nu. 5.* Honded. *conſ. 66. nu. 66. vol. pr.* Maſcard. *de probat. concl. 378.* Surd. *con. 311. nu. 72.* Et errore dete-
9 cto, & probato poteſt quandocumq. ab eo-
dem confitente reuocari. *l. error C. de iur. & fact. ignor. l. ſed & ſine putem 22. ff. de condict. indebiti.* Iaſ. *in l. pr. nu. 7. 8. C. de error. calcul.* Grat. *reſponſ. 27. num. 13. lib. 2.* Bald. *conſ. 45. nu. 3. lib. 4.* Alex. *conſ. 47. nu. 16. lib. pr.* Gramatic. *conſ. ciuil. 24. in princ.* Bero. *conſ. 193. nu. 2. lib. 3.* Socc. *conſ. 97. col. 3. lib. 4.* Gabr. *commun. concluſ. tit. de confeſs. conclus. 5.* benè Gayt. *de credito cap. 2. tit. 8. nu. 2632.*
vbi diſtinguit, aut error confeſsionis reſpicit
10 ſolemnitates, & requiſita confeſsionis, aut
verò deregit cauſam confeſsionis eſſe inde-
bitam, & hoc caſu error, vt ait, infringit con-
feſsionem, quia confeſsio non tollit verita-
tem, veritaſq. geſtorum erroribus, vel falſa
aſſeueratione, neq. tolli, neq. mutari debet,
& errans non dicitur confiteri, neq: conſen-
tire, & conſequenter non obligatur, præter
aliàs adductas ab eo rationes, Valenſuel. *conſ. 27. nu. 10. 11.* Altograd, *conſ. 28. nu. 13. lib. 2.* Cyriac. *contr. 35. nu. 15. & 16.* Etiamſi
foret confeſsio geminata, & repetitis obli-
11 gationibus emiſſa *l. pr. C. de error calcul.* Và-
lenzuel. cum pluribus ab eo allegatis *conſ. 27. n. 13.* Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 3. n. 10.* & melius *cap. 501. nu. 5.* Gayt. *d. cap. 8. num. 2633.* Cyriac. *d. contr. 35. nu. 17. 18.* & etiãſi
fuiſſet ſcienter, & ex certa ſcientia confeſsio
12 obligationis emanata. Valenſuel. *d. conſ. 27. nu. 6. 7.* Gratian. *d. cap. 501. num. 8.* & prout
dici ſolet in publicis Inſtrumentis *ex certa ſcientia, & non per errorem.* Socc. Sen. *conſ. 159. nu. 23. 24.* Et quamuis à parte aduerſa
pręsente tempore, & loco factæ confeſsionis
fuerit ab ipſa expreſſe acceptata, quia nihi-
lominùs detecto errore reuocatur, nec à
13 Iudice attendi poteſt. Alex. *conſ. 90. nu. pr. in princ. & conſ. 92. nu. 26. in 2.* Dec. *in cap. Cũ cauſam nu. 6. de Appellat.* Bero. *conſ. 206. nu. 34. 35. lib. 3* Rim. Sen. *conſ. 372. nu. 27. 28. in 2.* Rim. Iun. *in Addit. ibi litera E.* plenè Pa-
riſ. *conſ. vlt. nu. 33. vol. pr.* Gabr. *de Reg. iur. in pr. concluſ. nu. 23.* Rim. Iun. *conſ. 665. n. 16.*

Maſcard.

Maſcard. *de probat. conſ.* 378. *n. pr.* Et quã-
uis in eius expreſsione pręciſè renunciatum
14 fuiſſet condictioni indebiti. Becc. *conſ.* 90. *nu.*
19. 20. Nàm quo errore inductus eſt, & de-
ceptus animus confitentis ad ſe obligandum,
eodem errore dictas clauſulas, & renuncia-
tiones adieciſſe certum eſt, vt benè trad. in
propoſito Gratian. *cap. d.* 501. *n.* 8. 9. Et tàm
ſi obligatio, vel confeſſio obligationis exha-
rata fuerit in priuata ſcriptura, quam ſi in pu-
blico Inſtrumento cum guarentigia, quod
habere ſolet in pleriſque Italiæ Ciuitatibus
ex particularium Statutorũ diſpoſitione exe-
15 quutionem paratam. vt ex Oſaſc. *deciſ. Pe-
demont.* 29. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. cap.* 2.
& aliis trad. Valenzuel. *d. conſ.* 27. *n.* 24. 25. &
præter ab eo allegatos Theſaur. Iun. *deciſ. Se-
nat. Pedemont.* 26. *n.* 15. vbi diſputat, an ſtãte
Inſtrumento iurato, ſiuè in forma Cameræ
Apoſtol., & ex conſuetudine, vel Statuto ha-
16 bẽte exequutionẽ poſsit opponi ad retardã-
dam exequutionẽ exceptio erroneæ promiſ-
ſionis, & diſtinguit, an deducatur error pro-
miſſionis ad infringendam ipſam promiſſio-
nes obligationem, & hoc caſu ſemper ad-
mittitur, aut ad impediendam interim exe-
quutionem, & ſi de errore incontinenti per
aliam ſcripturam liquidam doceatur, & tunc
etiam admittatur ad exequutionem retardã-
dam. Imò etiam ſi detegatur error poſtquam
iã Iudex ex dicta promiſſione, ſeu obligatio-
nis confeſſione præceptum de ſoluendo pro,
17 mittenti commiſerit. Valenz. *d. conſ.* 27. *n.* 12.

Et quod magis eſt etiamſi promittens, po-
ſtea quam vocatus fuerat in Iudicio, termi-
num ſuſcepit ad ſoluendum debitum per er-
18 rorem promiſſum. benè Gratian. *cap.* 501.
nu. 1. 2. cum à pari, vt ait, procedat promiſ-
ſio de ſoluendo, vel ſolutio, adeò vt quem-
admodum ſoluens per errorem poteſt ſolu-
tum repetere, ita etiam poterit, ſi per errorẽ
promiſit, aut ſuſcepit terminum de ſoluẽdo,
quod *ſub nu.* 4. addit procedere, ſiuè promit-
tens ſemel ſuſceperit terminum ad ſoluendũ,
ſiuè pluries promiſerit ſe ſoluturum, vel cõ-
feſſus fuerit ſe debere, & iterùm *nu.* 18. *verſ.
Idem aliàs dixi, &c. & nu.* 28. 29. vbi contra-
rijs reſpondet obiectis, &c.

Nec fortè dicatur agi hic de errore in fa-
cto proprio, quem propterea vt inueriſimi-
lem, & improbabilem excuſari non poſſe,
20 deduci videtur ex textu *in l. quamquam* 7. ibi.
*Quia facti non poteſt ignorationem prætende-
re ff. Ad Velleian.* vbi Gloſſ. in verbo *Non
poteſt, &c.* notandum eſſe monet, quod non
licet alicui in facto proprio errare, prout &
in qualitate, & æſtimatione rerum, & bono-
rum ſuorum per text. *in l. quiſquis maior* 15.
C. de reſcind. vendit., ſed rantùm admitti, &
probabilis videatur in facto alieno per dictũ
21 textum, & *l.* 3. *ff de iuris, & facti ignorantia.*
Quià cum D. Antonius allegando erroneam
promiſſionem agat ſe defenſurus ab immi-
nenti damno, quod ſibi inferretur ex repe-
tita ſolutione eiuſdem debiti eo caſu etiam
in facto proprio decurſus error excuſat, pro-
22 vt diſtinguendo ad effectum lucri captandi,
vel damni vitandi tradunt. Bart. *d. l. non fa-
tetur ff. de confeſsis.* Alex. *d. conſ.* 47. *nu.* 15.
vers. Secundo reſpondeo lib. pr. & eſt text. *in d.
l. ſed & ſi me putem, &c.* cum *ſua gloſſ. ff. de
condict. indeb.* cuius verba notanda ſunt; dũ
inquit. *Sed & ſi me putem tibi, aut Titio pro-
miſiſſe, cum aut neutrum factum ſit, aut Titij
perſona in ſtipulatione comprehenſa non ſit, &
Titio ſoluero, repetere à Titio potero.* Rol. à
Valle *conſ.* 69. *nu.* 49. *lib.* 3. benè Gratian. *d.
cap.* 501. *nu.* 6. Valenſuel. *d. conſ.* 27. *n.* 19. 20.
& 21. Maceratenſ. *var. reſolut. lib.* 3. *reſolut.*
21. *nu* 4. Surd. *de Aliment. tit.* 6. *q.* 6. *nu.* 10.
Seſſe *deciſ. Aragonenſ. par.* 2. *dec.* 138. *per tot.*
Capyc. *contr* 35. *nu.* 19. ibi. *Maximè quan-
do is, qui allegat errorem, tractat de damno
vitando, vt fuit D. Thebaldus, qui grauaretur
de pecunijs, quæ conſtant ſoluta*, & præ cœte-
ris videndus Surd. *conſ.* 80. *nu.* 24. vbi quan-
do probatur indebitum, ſemper præſumitur
ignoranter facta ſolutio, *& nu.* 25. errorem
etiam in facto proprio pręſumi potiùs, quam
donationem.

Error verò præfatæ promiſsionis non vi-
detur indigere laborioſa, & ſubtili inueſti-
gatione, quia ex ſola lectura receptæ, aut
ſaldi facti anni 1664. & nouæ promiſsionis
poſtea factæ anno 1667. à D. Antonio, &
earum conbinatione ſatis reſultat clarum, D.
Antonium ſe obligaſſe ad id, à quo iam an-
tea per receputam, & confeſſionem de rece-
pto à ſuo creditore liberatus fuerat; & ſic
promiſit tanquam debitum, quod modo cõ-
ſtat non fuiſſe tunc debitum, in quo conſiſtit
23 vera, & propria probatio erroris, vt in his
terminis aiunt Alex. *conſ* 102. *lib. pr. num.* 8.
ibi, *Igitur idem eſſe debet, ſi per errorem
promiſit, præſumitur autem per errorem pro-
miſiſſe, vbicumque apparet rem aliter ſe habe-
re, vt ſi promittitur tanquam debitum, & ap-
paret, quod non erat debitum*, & Alexandrum
ſequendo pariter dixit Gratian. *d. cap.* 501.
num. 4. quod promiſſio ſemper præſumitur
erronea, vbicumq. apparet rem aliter ſe ha-
bere, vt quia promittitur tanquam debitum,

& conſtat, quod non erat debitum, *& nu.* 8. Valenſuel. *d.conſ.*27. *nu.*15. Cyriac. *d.contr.* 35. *nu.*19. vbi alios.

Et verè cum per dictam confeſſionem de recepto, ſeu liberationem factam dicto anno 1664. ſolidata eſſent omnia computa (que in illam diem contracta per D. Antonium fauore DD. de Fortis, & ſic omnis cauſa præfatorum debitorum ante diem 8. Iulij 1667. ceſſaſſet, & extincta remanſiſſet, nemo non videt, obligationem poſtea factam à D. Antonio anno 1667. ſoluendi iiſdem de Fortis dictas duas partitas antea per ſolidationem, & liberationem generalem extinctas, & caſſatas ſine cauſa proceſſiſſe, ſeu ſaltem ex cauſa non vera, vndè remanet nulla obligatio, & poteſt D. Antonius liberationē à dicta obli-
24 gatione condicere, vt eſt textus *in l. qui ſine cauſa* 3. *ff. de condict. ſine cauſa*, vbi Iulianus Iuriſconſultus ait, quod ij, qui ſine cauſa obligantur, incerti condictione conſequi poſſunt, vt liberentur; Nec refert, vt addit, omnem quis obligationem ſine cauſa ſuſcipiat, an maiorem, quā ſuſcipere eum oportuerit, & alius eſt textus *in l. Is à quo* 31. *ff. de condict. indebit.* cum alijs pluribus à Decio *conſ.*600. *n.*4. *& ſeq.* & benè ex Gratian. *d.cap.*501. *n.*9. in propoſito cum per dictam receptionem anni 1664. ampliùs nō adeſſet obligatio ſoluendi d. partitas, & vbi nō adeſt obligatio ibi non cadit cauſa ſe obligandi, & propterea ſi fiat obligatio, dicitur promiſſio, & obligatio facta per errorem; quamuis etiam facta eſſet per ſtipulationem; & videnda eſt deciſio Rotæ Rom. *par.*2. *diuerſ. deciſ.* 123. *ſub n.*14. *verſ. Quarta difficultas, &c.* vbi agebatur de eo, qui ſe obligauerat ad ſolutionem omnium partitarum contentarum in calculo, ſeu computo per creditorem exhibito; poſt factam tamen obligationem, licet in forma Cameræ Apoſtolicæ exharatam, repertum fuit aliquam ex dd. partitis ſolutam eſſe, vel non ſubſiſtere, & ideò Rota tenuit obligationem quoad partitas non debitas nō ſubſiſtere, quamuis expreſsè ſe obligaſſet ad ſoluendum totum computum exhibitum; quia, vt ait *num.*15., cauſa deficiente deficit quoque obligatio, & alia proſequitur *n.* 16. præſenti quæſtioni valdè congrua, & de obligatione ſecunda facta ſuppoſita ſubſiſtentia primæ obligationis, quod ſit nulla, tradit eadem Rota coram Durano *dec.*373. *num.* 3. & quando ſecunda receputa eſt erronea, attendendam eſſe primam reſoluit Rota Macerateñ. apud Thomat. *deciſ.* 117. *per tot.* & præcipuè *nu.*14. & *d.deciſ.*123. ſequendo iterum eadem Rota Rom. *in dec.*336. *num.*10. apud Buratt. vbi quis ſe obligauerat ad ſoluendum quaſdā partitas in calculo ſibi exhibitas, quas credidit eſſe veras, & iis repertis poſtea non veris liberandum eſſe decidit, qui ſe obligauerat, quia, vt inquit, credidit, & habuit pro verò totum creditum in calculo expreſſum, & eo deficiente deficit etiā cauſa obligationis, & benè quoq. Zach. *ad Galleſ. q.*17. *nu.*132. repetit idem per hæc verba, Si aliquis in forma Cameræ ſe obligauit ad ſoluendum certam ſummam, quam attento calculo credebat ſe debere, ſi calculus aliter ſe habeat, non poteſt vigore huius obligationis conueniri, quia deficiente cauſa deficit conſenſus.

Quod autem dictæ duæ partitæ ampliùs non exiſterent tempore factæ dictæ obligationis anno 1667., ſed extinctę prorsùs eſſent, mihi videtur dubitari non poſſe.

Partita enim ducatorum 1337. ſiuè potiùs ducatorum 1342. 2. 11. habet ſpecificam ſuam extinctionem, & liberationem in ſubſcriptione facta anno 1667. computo plurium partitarum, vt ibi dicitur. *Io D. Michel'Angelo Forti reſto contento, e ſodisfatto del di là detto conto.* Identitas verò vtriuſq. ſummę clarè reſultat, tum ex ęqualitate ſumma, tum ex qualitate partitarum in dicto calculo, quæ conficiuntur aut ex pretio mercium, aut rerum comeſtibilium, aut ex pecunijs ſolutis varijs temporibus à DD. de Fortis d. D. Antonio Ruſchi, tū etiā ex expreſſione facta in dicta erronea obligatione, vel promiſſione, vbi dicitur. *S'accorda che detto Sig. Ruſchi deua far buono à dd. Sig. Forti due partite, che vna di ducati* 1337. *per robbe, e contanti riceuuti da eſſi in più volte, &c.*

Altera verò partita pendet ex venditione facta à dd. de Fortis D. Antonio Ruſchi quorumdam animalium pro pretio ſcut. 294. 2. quę venditio facta fuit ſub die 6. Iunij Anno 1664. vt ex Apocha certo conſtat; Ita vt huiuſmodi partita cum iam indebitum dicti D. Antonij, & in creditum DD. de Fortis tranſiuiſſet per aliquot dies ante ſolidationem computorum factam poſtea die 15. Iunij, ſequitur per neceſſe compræhenſam fuiſſe in liberatione, ſeu ſaldo pręfato generalibus, imo vniuerſalibus verbis, & clauſulis expreſſo eo intuitu extinguendi omnia cōputa, & reciproca credita, & debita inter eaſdem partes vſq. in illam diem 15. Iunij tranſacta, vt huiuſmodi fuiſſe eorum voluntatem præſeferunt ea verba in dicta ſubſcriptione computorum adiecta. *E di tutto quello, che foſſe*

foſſe paſſato frà di noi,&c. di dare, e d' hauere. Per venditionem .n. dictorũ animalium pretij creditores erãt DD. de Fortis, & debitor D. Antonius, & ſic verificantur in hoc ea verba *di dare, e d'hauere*, & præciſè indicãt huiuſmodi venditionem (quaſi de ea ſpeciali commemoratione facta) verba ſequentia. *Cioè quello l'hò dato di proprio.* Propria enim erant animalia DD. de Fortis, & quæ D. Antonio dederunt, vt in noua ſocietate pro ſua rata poneret; Et idem exprimit, quod ſequitur immediatè, *con annullare tutti i conti, e riceute, poliſe, ſaldi, & altro che vi foſſe fino al preſente giorno.* Cum autem non negetur, nec negari poſſit à DD. de Fortis ante diem illam adfuiſſe Apocham, ex qua debitor cõſtituebatur D. Antonius de dicta ſumma ſcutorum 21942. quis non percipit ex dicta conuentione reſcindẽdam fore imò annullandam; vndè extinctum omninò remanſit debitum præfatum; Propterea iuris concluſiones inueſtigandi opus non eſſe putaui in re tàm clara, cum ſola verborum ipſius Apochæ lectura cuiuſque, & cuiuslibet generis intereſſe inter dd. D. Antonium, & DD. de Fortis vſq. in illam diem productum, comuni partium voluntate extinctum fuiſſe ſuadere, vel facilè poſſit.

Et ſi fortè in re tàm clara ad ſubtilitates recurrendo diceretur, quod opinari non poſſum, liberationem, & quietantiam præfatam relationem habere ad ſpecificatum anterius computum, & regiſtratas partitas conficiẽtes ſummam ſcut. 1337. Ita vt fuerit animus liberandi tantum à dicta partita ſcut. 1337. & ideò facta fuerit generalis quittantia relatiuè tamen ad eam, non autẽ ad alia computa, vel alia credita inter eos vertentia, cum interdum etiam generalis quittantia referri ſoleat ad computa, & partitas ſolummodo antea ſpecificatas; ſiquidem renunciatio, liberatio, ſeu quittantia licet generalis referri debeat ad antea expreſſa, vti docet Angel. *in*
25 *l. in obligatione 6. nu. 5. ff. de pign.* Natta *conſ. 546. nu. 12.* Crauett., Pariſ., Rimin., & alij citati à Surdo *conſ. 431. nu. 13. 14.*

Sed animaduertẽdum, eſt hoc procedere, quando ſalua ratione recti ſermonis generalitas verborum reſtringi poteſt ad ſpecificata, vt quando fit liberatio à particulari debito, & generaliter fit pactum de non petendo, & generaliter quietatur debitor, hoc enim caſu, quia ſalua ratione recti ſermonis generalitas poteſt referri ad expreſſum debitum tantùm, intelligitur promiſſio ex qualibet cauſa non petendi dictum debitum; Secus tamen eſt, quando verba generalia reſtringi non poſſunt ad creditum antea nominatum niſi offenſa ratione recti ſermonis, vti quando facta eſt liberatio à quadam particulari, & nominata ſpecie debiti, ſed inſuper poſtea adiecta eſt liberatio à quacumque alia cauſa ex quocumq. alio debito, vel alia æquipollenti generalitate verborum, quia tunc clauſulæ, & verba generalia nullo modo reſtringi poſſunt ad cauſam, & debitum tantummodo ſpecificatum, ſed omnia quæcumque debita compræhendũt, vti comuniter concludunt DD. *in l. Si de certa C. de tranſact.*, & 26
Salycet. *in l. ſub prætextu C. de tranſact.* Bart. *l. plurib. ff. de acceptil.* Cyn. *in l. ſi ex maiore C. de except.* vbi ait, quod ſi debitor ſoluit partem debiti creditori, & recipiẽs facit pactum de non petendo ſimpliciter, tale pactũ reſtringitur ad partem ſolutam, & non vltra, ſed ſi recipiens promittat nihil aliud petere occaſione cuiuſcumque debiti, talis promiſſio trahitur generaliter ad omnia *etiam non ſoluta*, quia habita ratione recti ſermonis nõ poteſt reſtringi ad id, quod ſolutum eſt Ruin. *conſ. 41. nu. 6. verſ. Nec iſto, vol. 5.* Caſtrenſ. *conſ. 333. nu. 2. vol. 2.* Iaſ. *d. l. de certa nu. 5.* Afflict. *dec. 285. nu. 7.* cum aliis apud Surd. *conſ. 267. nu. 13. 14.* Gratian. *cap. 566. nu. 68.* Trentacinq. *var. reſolut. lib. 3. tit. de tranſact. concl. 2. nu. 10.* Mantic. *de tacit. l. 26. tit. 6 nu. 17.* & pluribus exemplis, & autoritatibus in longum probat Honded. *conſ. 49. n. 14. vol. 1.*

Et præcipuè attentis verbis in noſtra quietatione expreſſis, *E di tutto quello che foſſe paſſato frà di noi*, quod tunc quietantia, licet habeat antecedenter aliquod particulare debitum expreſſum, tamen cum dicitur *pro omni, & toto eo, &c.* prout ſupra, quod tunc niſi vulnerata ratione recti ſermonis reſtringi nequeat ad ſpeciem debiti antea explici-
27 tam, ſed generaliter ad omnia quæcumque debita referri, tradunt Caſtrenſ. *in d. l. ſi de certa C. de tranſact. nu. 2.* vbi de pacto liberationis ab omni eo, in quo mihi teneris, &c. & ibi Alex. *nu. 2.* cum promittitur nihil amplius petere occaſione cuiuſcumq. debiti. Cyn. *d. l. ſi ex maiore C. de except.* Iaſ. *d. l. ſi de certa nu. 7.* Socc. Iun *conſ. 40. n. 3. lib. 3.* Natta *conſ. 113. n. 3. lib. pr.* vbi agit, quãdo liberatio facta eſt ab omni eo, quod peti poteſt. Et maximè cum adiectum ſit vſq. ad quod tempus inuicem contracta debita, aut credita caſſari, & annullari deberent, vt ibi legitur, *Con annullare tutti i conti, e riceuute, poliſe, ſaldi, & altro che vi foſſe fino al preſente giorno*, quo caſu liberatio, ſeu quittantia vſq. in

certam

certam diem reſtricta omnia cuiuſcumq; genùs debita vſque in illam nominatam diem contracta comprehēdit in ſe, etiamſi in initio
28 Apochæ de liberatione certi debiti actum ſit, comuniter trad. DD. & præſertim Curt.Iun. *conſ.191.n.18.* vbi factis computis cum Adminiſtratore ſuper certo particulari intereſſe, & capitulo ſequebatur poſtea liberatio, ab omnibus in quibus tenebatur vſque in illam diem, & reſoluit liberationem non reſtringi ad illud primū computum, & Capitulum, ſed in omnibus, aliis præiudicare Purpurat. *conſ.289. per totum lib.1*; Bald. *in l.ſub prætextu C. de tranſact.* vbi de quietatione facta pro omnibus, in quibus eſt debitor vſque in præſentem diem. Alex.*conſ.11. lib. 1. nu.10.*, aſſerens liberationem factam de omnibus, quæ peti poſſent vſq.ad illam diem, ad ſpecificata ſolū non referri, ſed ad aliàs res, & obligationes extendi. benè videndus Afflict. *dec.319. ſub nu.2. verſ. In contrarium, &c. & nu.3.* Quæ omnia confirmant, & indubitata reddunt ea verba, ſeu clauſula in d. Apocha appoſita, *E di tutto quello che foſſe paſſato frà di noi, cioè frà me, & il Sig. Antonio Raſchi di dare, e d'hauere dell'intereſſi proprij, cioè quello l'hò dato di proprio, eccettuatone quelli del negotio.* Quę reſeruatio, & exceptio computorū dependentium à Societatis negocio fortiùs, & certiùs includit omnia alia Computa, debita, aut credita, quæ ſocietatis propria non erant, ſed DD.de Fortis, & D.Antonij proprio nomine, ex nota regula, quod exceptio firmat regulam, & diſpoſitionem in non exceptuatis. latè Barboſ.
29 *axiomat.iur.85. per tot.* & in his proprijs terminis Afflict. *d.dec.319. ſub nu. 2. verſ. Maximè quia, &c.* & clariùs *ſub n.5. in fine, verſ. Alia coniectura eſt, &c.*

Extranea verò nimis, & non modo à iuris diſpoſitione, ſed ab omni recta loquendi ratione, & potiſſimum ab vſitato inter negociatores ſermone eſt interpretatio, quam dare vellent DD.de Fortis verbis pręfatis in ſubſcriptione computorū expreſſis, vt quittātiæ vim modo eluderent; Dum aiunt prædicta ſubſcriptionis verba nil aliud, quā ſimplicē eorumdem Computorum, & eorum crediti ex eis reſultantis confeſſionē probare, quaſi dicere voluit ſubſcribendo, quod de prædd. computis dati, & recepti ſupra deſcriptis, plenè ſatisfactus ea approbat. Sed certè quidem, vti dicebam, nimis verba, & verborum ſenſus, & natura repugnat, dictum enim fuit in Apocha, *Io P.Michel'Angelo Forti reſto contento, e ſodisfatto del di là detto conto, &c.* verbū autē *ſatisfatto* ſignificat ſua propria
30 natura ſolutionē, vt plenè trad. Barboſ. *de appellat. verbor. appellat. 241.* per totam, vbi plures alios id comprobantes adducit, & latè Maur. *de ſolut. cap.2. §. 2. per tot.* vbi quod ſolutio, & ſatisfactio à pari procedunt, & pluribus declarat, *& nu.6.7.* ait, tunc dicitur ſatisfactum, quando aliud cum voluntate creditoris ſoluitur, vel propter aliquid aliud remittitur, & pluribus etiam exemplis illud idem demonſtrat Gratian. *cap.92. nu 45.46.* vbi quod quomodocumq. extinguatur, ſoluatur, vel remittatur debitum, dicitur ſatisfactum, & tradit Rota Genuę *dec.175. nu. 9.* quod verbum *ſi ſodisfarà* importet ſolutionem; Nec vſque adhùc reperi, quod creditoris confeſsio in qua dicat ſe remanere ſatisfactum de computis datis, importet ſolùm approbationem eorumdem computorum, & partitarum, non autem remiſsionem, & liberationem, ſeu confeſsionem receptionis earūdem partitarum, prout libenter vidiſſem vnam ſaltē Doctoris ſic interpretantis prædicta verba ingenioſā ſentētiam, dùm potiùs è conuerſo videam paſsim pro indubitato
31 contrarium à DD. ſupponi, vt apud Menoch. *conſ.496. ſub nu.60. Primo perpenduntur illa verba*, & etiā contentum, & ſatisfactum, &c. & apud Rotam Romanam *in deciſ. 181.* poſt Zach. *de Cameral. obligat. nu.5.* vbi parificantur Confeſsio creditoris de ſatisfactione, & quittantia, *& in deciſ. 259. to.3. par.4. recentior. nu.2.* vbi æquiparatur ſolutio, & ſatisfactio; Nàm vti animaduertit eadem Rota *in dec.92. nu.4. par.3. recent.* nil aliud in ſe
32 differt confeſsio ſolutionis, à confeſſione ſatisfactionis, niſi quod confitens ſolutum videtur dicere ſibi in pecunia numerata fuiſſe ſolutum debitum, confitens autem ſatisfactū, poteſt recepiſſe ſatisfactionē in alijs quibuſcumque rebus, quam in pecunia. Et proindè cum DD.de Fortis, dicta Apocha ſcripſiſſent *reſto contento, e pagato del di là detto conto*, ipſa pars concedat continuiſſe tunc Apocham quiettantiam, & liberationem, nō video, quæ ratio diſcriminis afferri iure valeat, quia dictum ſit *reſto contento, e ſodisfatto*, cum in iure nulla inter verbum *ſolutum*, & & ſatisfactum aſsignetur differentia, niſi in modo ſolutionis, & ſatisfactionis, vti ſupra dictum eſt.

Et propterea non obſtat, quod verba du-
33 bia interpretanda ſint iuxta mentem proferentis, quia nulla datur autoritas legis, aut Doctoris Iudicium, quod dubietatē tribuat dicto verbo *ſatisfatto*, cum imò potiùs iuris autoritas

autoritas concurrat vt *in l. ſatisfacto 52. ff. de ſolut.* & plures ſupra relatæ DD. autoritates hoc idem confirment, & eius naturam, & proprietatem claram reddant ad ſignificandum ſolutionem, ſeu ſatisfactionem receptã dd. partitarum, vndè quælibet coniectura, quæ poſſet in contrarium afferri, non eſt attendenda, quando verſamur in claris *l. con-*
34 *tinuus ff. de verbor. oblig.* Surd. *conſ.* 445. *n.* 6. *lib.* 3. cum à verbis claris nullo modo ſit re-
35 cedendum Bart. *in l. quod Conſtitutum ff. de militar. Teſtam.* Dec. *cons.* 33. *col. pr. in princ.*
36 nec admittitur quæſtio voluntatis, vbi verba ſunt manifeſta, & aperta *l. ille aut ille*, §. *cũ in verbis ff. de leg.* 3. Crauett. *conſ.* 47. *nu.* 2. Becc. *conſ.* 21. *nu.* 32. Imò omnis interpreta-
37 tio in caſu claro calũnioſa dicitur Curr. Sen. *conſ.* 39. *nu.* 7. Crauett. *conſ.* 294. *nu.* 6. *verſ. Tertio principaliter, &c.* & in propoſito ait Surd. *conſ.* 80. *n.* 38. quod vbi apparet certa liberationis probatio, non eſt coniecturis agendum.

Neque propterea obſtat, quod ad inducẽdam dubietatem replicatur, huiuſmodi *ſatisfactionis* verbum tamquam generale poſſit in ſe continere plures intellectus, iuxta tradita per Barbo. *l. appellat.* 241. Et propterea intret regula, quod in ambiguo ſermone, ac plures ſenſus habente iuxta intentionem proferentis ſit facienda interpretatio. Nàm æquiuocum continet obiectum; quod enim verbum *ſatisfactio* contineat dubietatem, quo ad modum ſequutæ ſolutionis, aut ſatisfactionis, nempè an in pecuuia, an in mercibus, an in bonis, vel fortè etiã cõpenſatione facta ſit conceditur; Quod autẽ contineat dubietatem, an indicet ſequutam aliquo modo ſatisfactionem hoc abſolutè negatur ex iam dictis; Et propterea ſi ageretur modo, vel controuerteretur definiendũ quo nã modo ſequuta foret ſatisfactio, ego crederem; dubium remanere verbum, ita vt ex aliis, eſſet declarandum, cum autem agatur, an importet receptam ſatisfactionem, hoc non eſt dubietati obnoxium, quia importat ſua natura, & abſque controuerſia ſequutã ſolutionẽ debiti, licet non exprimat, neque probet an vno magis, vel alio modo ſequuta fuerit.

Verùm nõ tantũ natura verborũ, quibuſcum exarata fuit Apocha præfata, ſed fortiùs etiã aliæ circumſtantiæ in eadẽ Apocha expreſſæ concurrũt ad declarandam mentẽ ſcribentis fuiſſe profitẽdi receptã ſatisfactionẽ, & emittendi quietantiã, & liberationẽ DD. de Ruſchis à prædd. Partitis. verba enĩ quæ ſequuntur, *E di tutto quello che foſſe paſſato frà di noi, cioè frà me, & il Sig. Antonio Ruſchi di dare, & hauere dell'intereſſi proprij, cioè quello l'hò dato di proprio, eccettuato quelli del negotio, &c.* maniſeſtè indicant intentionem quittandi D. Ruſcum ab omnibus vſque in illam diem; ſi enim fuiſſet eorum mentis ſe continere in approbatione ſolummodo ſupra deſcriptarum partitarum, poſt quam dixerunt, *reſto contento, e ſatisfatto del di là detto conto*, ſiſtendus erat calamus quia hoc ſufficiens erat pro approbatione earumdem partitarum, & cœtera, quæ ſequuntur, omninò ſuperflua, imò incongrua, & inſulſa nullum ſenſum ſapientis habere poſſunt hæc verba ſic, vti per partem prætẽditur, translata nempe. *Io approuo il di là detto conto, e tutto quello foſſe paſſato frà di noi, &c.* cum enim prætendatur, quod dictum *reſto contento, e ſodisfatto* ſignificet *approuo* dicendum quoque eſt, ſequi etiam approbationẽ aliorum omnium computorum præter ſupra deſcripta, cum omnia ſimul ab eodem verbo determinentur, per regulam notam, quod determinatio plura reſpiciens determinabilia omnia æqualiter determinet.
38 *l. iam hoc iure ff. de vulg. & pupill. l. quãnis C. de impub. & alijs ſubſt.* Altogr. *conſ.* 60. *n.* 57. *lib.* 2. ex qua regula concludendum eſt, quod ſicut ea verba, *e di tutto quello, che foſſe paſſato*, ſunt propria liberationis, & quietantiæ, ita quoque eiuſdem naturæ cenſeri debeant alia præcedentia ab eodem verbo, & modo loquendi determinata. Quod fortiùs etiam ſuadent ſequentia verba *con annullare tutti i conti, e riceuute, &c.* Si enim per dicta verba demonſtrare tantummodo debebant, quod verè præteritis, diuerſiſq. temporibus D. Ruſcus recepiſſet ſummas in antecedentibus partitis adnotatas; qua nàm ratione credendum eſt D. Ruſcum permiſiſſe ſibi tolli modum probandi ſolutionem earumdẽ partitarum mediantibus receputis, aut ſolidationibus competiturã, vt idem, quod aliàs ſoluiſſet, iterùm ſoluere cogeretur, quod eſt nimis abſurdum.

Verùm ratio naturalis, & euidẽs, cur dicta clauſula fuit adiecta ea eſt, Nẽpè ad cautelã eiuſdẽ DD. de Fortis. Cum. n. in præd. Apocha, & generali quiettãtia faſſus fuerit recepiſſe ſingulas partitas ſuprà deſcriptas, & dixerit *reſto contento, e ſodisfatto del di là conto*, idem eſt prout ſingulas partitas nominatim recepiſſe aſſeruiſſet, vt ſenſui patet, contingere poterat, quod quarundam partitarum adeſſet particularis ſolutio, vel receptionis con-

reſtituenda ſunt ſi verò in pecunia, & mobilibus poſt annum.

7 *Vſura sunt omni iure prohibita.*

8 *Dies tacita legis conſtituit in mora prout dies expreſſa.*

9 *Vbi adeſt promiſſio reſtitutionis dotium in casu mortis, dies mortis conſtituit in mora.*

10 *Dos poſt mortem Vxoris non habet ampliùs nomen dotis.*

11 *Promiſſio reficiendi damna in Inſtrumento importat ſolutionem intereſſe.*

12 *Mora ſemel commiſſa perpetuo durat, & tranſit ad hæredes.*

13 *A Donatario non docet petere vſuras.*

14 *Donatio facta à Patre filio ſub poteſtate non eſt valida.*

15 *Donatio facta à Patre filio emancipato eſt valida.*

16 *Intereſſe donationis facta à Patre filio emancipato eidem filio debetur.*

17 *Mora contrahitur re ipsa in debito à Patre filio ob reuerentiam.*

18 *Præſcriptio nō currit filio contra Patrem viuentem.*

ARGVMENTVM.

Filius an conſequi poſſit ab hærede Patris intereſſe donationis ſibi á Patre factæ. Dies incerta, & ad cōditio an conſtituat in mora, poſtquam eſt purificata, ſine interpellatione.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVII.

NVpſit Illuſtriſs. D. Philippus N. cum Illuſtriſs. D. Fauſtina à qua recepit pro dotibus ſcuta . . . quæ reddere promiſit adueniente die, & caſu reſtituendarum dotium eidem D. Fauſtinę, ſeu illi, vel illis, &c. Diſſolutum eſt poſt plures annos matrimonium obitu D. Fauſtinæ ſequuto duobus relictis filijs maſculis. Poſt multum verò temporis D. Philippus emancipauit Alterum ex filijs primogenitum, cui in præmium emancipationis dedit, ac donauit omne Peculium Aduentitiū, Profectitiū, &c. & deindè paucis interiectis annis ex hac vita migrauit. Petit modo primogenitus iam vt ſupra emancipatus à fratre defuncti Patris hærede ſuam ratam dotium maternarum vna cum intereſſe ratione lucri ceſſantis à die factæ emancipationis. Se autem opponit hæres non; quidem ex eo, quia probata non fuerit occaſio prompta pecunias inueſtiendi; Cum enim agatur de filio negociari aſſueto, & Genuæ Celeberrimi Europæ Emporij commorante, ſpontè cōceditur hæc requiſita non fuiſſe adhunc effectū neceſſario probāda. Sed omnis vis hęredis in eo ſiſtit, in defectu nēpè moræ, cū non conſtet de aliqua interpellatione D. Philippo Patri facta Iudiciali, nec minùs extraiudiciali, & ſit communiter recepta regula numquam Creditori debitum eſſe, intereſſe ſiuè ſit ex lucro ceſſante, ſiuè quod magis etiam ex damno emergenti niſi præceſsiſſe, conſtiterit regularem moram per lapſum diei, vel interpellationem hominis, vel ſaltem non ſit

1 conuentum, & in pactum deductum Lup. in *l. curabit Comment. pr.* §. 8. *nu.* 109. Roderic. *de Ann. reddit. lib.* 3. *quæſt.* 5. *num.* 30. plures adducens Caſtill. *quotid. controuer. lib.* 2. *cap. pr. num.* 57. *& latius nu.* 75. *& ſeq.* & aſſentitur Rota Rom. *dec.* 371. *nu. pr. par pr. diuerſor. & deciſ.* 324. *nu. pr.* poſt Duard. *de cenſib.*

Sed videbatur reſponderi poſſe, quod licet per interpellationem contractam fuiſſe moram hic non probetur, non tamen deficit mora ipſius D Philippi, attento quod in Inſtrumento receptarum dotium, earum quoque promiſit reſtitutionem in caſu mortis, vel in omni caſu, quo dies huiuſmodi reſtitutionis faciēdæ ceſsiſſet; & ſic cū per obitum vxoris, & donationem factam emancipato filio venerit caſus, & dies promiſſæ reſtitutionis, moram ab illa die inductam fuiſſe pa-

2 tet, cum dies pro homine interpellet ex regula de qua in *l. magnam C. de contrahend. ſtipulat.* Imò ex diei lapſu morā commicti prout per ſequutam interpellationem, ità vt alia

3 interpellatione non ſit opus, trad. Bald. *in l. pr. C. de ſponſal. l.* 4. §. *vino ff. de periculo, & commodo rei vend.* Dec. *conſ.* 45. *nu.* 8. 9. Alex. *conſ.* 99. *nu.* 7. *lib.* 4. Surd. *conſ.* 50. *nu.* 4. *&* 5. Rota Genuæ *decis.* 144. *nu.* 2. præter relatos à Leotard. *de vſur. quęſt.* 81. *nu.* 26. 27. *& ſequent.*

Et quamuis dicatur hoc procedere in die certa promiſsioni adiecta, ſecùs autem in die incerta, quia ex aduentu diei vel conditionis incertę, & etiam eius, quæ præſagiri potuit, nequeat mora abſque interpellatione

4 contrahi ex Bart. *in l. ita ſtipulatus* 115. *ff. de verbor. oblig.* Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib.* 4 *tit.* 34. *nu.* 7. Rota Rom. *dec.* 326. *nu.* 3. *par.* 4. *recent.* & Iaſ. Forcatul., Gabr., Gomez.

Gomez., & Scacc. allegatis trad. Leotard. *d. quæſt.*81. *nu.*33.34.35. quibus addi poteſt Arumæus *in tract. de mora cap.*5. *nu.* 17. *& ſeq.* Mihi tamen vim fieri magis ſentio ex deductis rationibus, & autoritate ſummi viri
5 Leotard. à D. meo perpenſi *in tract. de vſur. citata quæſt.* 81. *vbi nu.*36. poſt relatas aduerſantium ſententiam, & reiectam quoque Antonij Guberti non benè ſibi conſtantis di. ſtinctionem firmiter concludit, purificationẽ etiam illius conditionis, quæ ab incerto rerum euentu pendet omninò, & volubilitate fortunæ, & propterea eius exitus in incerto vndiq. poſitus eſt, conſtituere in mora debitorem, qui ſequuto eius aduentu ſolutionis obligationi ſe ſubiecit, exemplo textus *in l. cuictis* 18., *ff. de vſur.*, quia ſatis interpellat ipſemet euentus conditionis, qua adueniente ſoluere promiſit, oſtendendo pariter falſitatem rationis, qua motos fuiſſe teſtantur contrariæ ſententiæ Authores, nempè quia eodem tempore euenientis cõditionis obligatio, & mora contrahi non poſſit, & detegendo æquiuocationem textuum, quos ad hanc probandam rationẽ aſtruere ſolent; neq. pariter ſine reſponſione dimiſſa alia in contrarium ratione, quam ipſe tribuit Gomez. *var. reſol. lib.*2. *cap.*11. *n.*51. ſed verè antea fuit excogitata à Stephano Forcatulo *in ſuo tract. de mora par.*3. *num. 6. inter vniuerſales tract. to.*6. *p.*2. *fol. mihi* 429. quod nempè conditionis euentus ſolã reddat purã eam obligationem, quæ anteà conditionalis erat, & ſi lecus aliud operaretur, cum puri, & purificati eadem debet eſſe natura, ſequeretur, quod omnis obligatio purè cõcepta abſque interpellatione in mora debitorẽ cõſtitueret, vndè concludant, quod euentus cõditionis facultatem petendi tribuat, non autem ſequatur, ꝙ cum petere licet, tunc etiã mora ſubſit; reſpondet, inquam, hoc accipiendum eſſe, dùm conditio ſimpliciter obligationi adnectitur, ſecùs autem cum non modo in caſum aduenientis conditionis obligatio, ſed etiam ſolutio confertur, vt eſt in caſu noſtro; quia D. Philippus in caſum mortis ſe obligauit ſoluere, & reſtituere dotes receptas, &c. quod etiam aliis confirmauit rationibus doctiſsimus vir Leotardus, cuius autoritati, & Iudicio, qui communis cœteris, & ex propoſito rem totam ſolo veritatis aſſequendæ ſtudio ſedulo diſcuſſit, cœteras oẽs poſt habẽdas eſſe arbitrarer DD. auctoritates, & ita ſẽper ſententiã dicens in huius generis negocijs tanti viri eruditiſsimũ ſincerũq. teſtimonium aliis pluribus præferre non dubitaui. Quàm ſentẽtiam poſtea vti veriorẽ quæſtione diſcuſſa, & vtraq. opinione relata approbauit etiã Pater Gibalinus *in ſuo tractat. de vſur. lib.*2. *cap. pr. art.*6. *ſub num.* 8. ibi. *Verùm tamen eſt, &c.* nàm vti poſt aliàs redditas rationes, inquit. *Qua ndm alia neceſſaria erit concludendo admonitio, cum debitor ab ipſo initio moneatur, ſe poſita conditione ſoluere debere?* quod antea pariter approbauerat eodem *art.*2, *nu. pr. ante verſ. Factorum obligationes fol.* 297.

Quod magis verũ ſuadẽt ipſa natura crediti dotalis, & iuris diſpoſitio, ſi .n. hæres dotes, quæ in bonis immobilibus conſiſtant, ſtatim diſſoluto matrimonio, quæ verò in mobilibus, aut pecunia, poſt anni lapſum non red-
6 dat, inducitur in eo mora reſtitutionis, vt eſt clara Imperatoris Iuſtiniani ſanctio *in l. vnica* §. *exactio autem dotis C. de rei vxoriæ act.* vbi ſubdit, quod ſi ſuperſedẽrit, res mobiles, vel ſe mouentes, vel incorporales poſt annale tempus reſtituere, etiam vſuras maritus præſtet; quæ vſuræ cum hodie ſint omni iu-
7 re prohibitæ, vti trad. Gloſſ. *in l. At qui* 20. §. *non tantùm in verbo potuimus ff. de neg. geſt. l. Conſtitut. Sacris C. de vſur. c. quia in omnibus e. ſuper eo de vſur. can. quoniam multi diſtinct.* 47. ait Petr. Barboſ. *in l. pr. par. pr. ff.*
8 *ſolut. matrim. nu.* 40. 41. ꝙ tenebitur maritus poſt annum loco vſurarum ad intereſſe, quatenus requiſita probentur; vbi *num.*46. ait, quod nulla differentia ſit inter diem iſtã tacitam legalem, & interpellationẽ expreſſam ad incurrendam moram, quod ipſum benè firmat Surd. *conſ.*221. *num.*41. vbi ex laſ. *in d.* §. *exactio nu.*20. ait hanc eſſe communem opinionem; Imò quod eſt fortior mora, quæ contrahitur per tempus à lege cõſtitutum, quam ea, quæ inducitur per lapſum diei ab homine pręfixi benè Grammat. *dec.*103. *nu.*95. vbi quod etiamſi nulla interpellatio facta ſit de dote reſtituenda, annus inductus à lege ad reſtituendam dotem ita conſtituit in morã, ſicuti dies expreſſa, quia, vt inquit, potuiſſet pecuniã ad honeſtum lucrum deponi apud mercatores, & maximè, vt addit, cum contractus dotis ſit bonæ fidei, & eò aliiſq. relatis Camill. Medic. *conſ.*37. *n.* 2. 3. Capyc. Galeott. *contr.*60. *nu.*8. *lib.*2. & in indiuiduo, vbi facta eſt promiſſio reſtitutionis dotis per publicum Inſtrumentum, & per ſtatutum, prout Genuæ adeſſe præſentio per mortem alterius ex coniugibus fieri debeat reſtitutio dotium, quod tunc ipſa dies mortis conſtituat in mora ad effectum exi-
9 gendi intereſſe in proceſſu probatum tradit videndus

videndus Ger.Spin. *conſ.3. ex nu.11. verſ.*
Sed vltra vsq.in fin. & benè quoque Rota
Rom. apud Caualer. *deciſ.576. num.pr.* ait,
quod dum maritus promiſit reſtituere dotem
vxori,&c in omnem caſum, causam, & euē-
tum reſtitutionis, aliàs ad omnia damna, &
intereſſe,&c. hoc caſu fructus dotis ſunt de-
biti tanquam intereſſe conuentum, dum au.
tem conuentum eſt intereſſe nulla alia requi-
riturinterpellatio, cum idem operetur hu-
10 iuſmodi pactum, quod mora.vti ſupra trad.
idem Leotard. *d.tract. quaſt.74. nu.21.*

Neque repugnat, quod poſt vxoris obi-
tum nomen dotis exuerit, & peculij, vel alte-
rius crediti induerit naturam *ex l.pr. ff. de*
dote. & doctrina Merendæ *lib.3.cap.2. n.30.*
Nam præterquamquod contrarium probat
latiſſimè Pater Boſſ. *in tract. de dote fol. 60.*
nu.127. & fol.228. nu.103. Diſtinguendum
eſt, aut hæredes vxoris petant fructus, & in-
tereſſe vti ex priuilegio doti attributo, & vti
acceſſorium doti, & tunc obiectum foret ali-
cui diſputationi obnoxiū; Si verò illud petāt,
vt in caſu præſenti, vti comune intereſſe pro-
bata mora, & aliis ſucceſſiuè requiſitis, tunc
nulli dubium eſt, quin liceat illud conſequi
ſtante pręcipuè in Inſtrumento dotali pacto,
quod adeſt in hoc, de quo nunc agitur, pro-
miſsionis reficiendi omnia damna expenſas
11 & intereſſe, vti trad. Oſaſc. *dec.129. nu.12.* &
ſic diſtinguendo pluribus relatis obiecto reſ-
pōdet doctiſſimus Cutell. *orat.12. n.78. verſ.*
Aduersus hęc aduerſarij, & *num. 79.* & iterū
orat.3. nu. 11.12.13. Mora enim ſemel per
debitorem commiſſa perpetuo durat, & trā-
ſit etiā in hæredes, & contra hæredes abſque
alterius interpellationis auxilio. *l.mora 32.*
12 *verſ. Perſeuerante tamen mora ff. de vſur.* &
tex. magis expreſſus in *l.cum patrifam. ff. de*
vsur. & ibi trad. Gloſſ., Bald., Alberic., Ang.,
& Salyc., Franch. *dec.16. nu.9.10.* cum aliis
apud Cyriac. *contr.441. num.50.51.* & latè
apud Leotard. *de vſur. q.81. nu.20.*

Erat igitur debitor D. Philippus hæredū
vxoris ſuæ reſtitutionis dotium, cuius reſti-
tutionis dies iam euenerat, & attento lapsu
temporis, & pacto præfato in Inſtrumento
promiſsionis reſtitutionis adiecto iam erat
factus moroſus debitor, & ad fructus propte-
rea, & intereſſe compelli poterat; Verùm,
quia vſque ad diem donationis iſti fructus
ſibi erāt debiti, idē eſt, ac ſi ſibi ſoluiſſet; Facta
autem ceſsione, ſeu donatione peculij, ade-
rat in eo pręcœteris iſtud nomen debitoris
iam moroſi, qui propterea non poteſt dene-
gare ſolutionem intereſſe Domino donata-
rio, qui vltra moram ſibi donati debitoris,
probauit alia omnia requiſita ex ſua perſona
forte neceſſaria.

Nec aduerſatur, quod ſimus in donatione
facta filio per Patrem, & ob id non deceat ab
eo petere propriæ liberalitatis vſuras, & in-
13 tereſſe, ex traditis per Leotard. *d. tract. q.*
71. nu.24. Nam donatio aut facta eſt à Pa-
tre filio ſub poteſtate degenti, & tunc verè
14 cum donatio nulla ſit. *l.ſi Pater C. de inoffic.*
donat. l.donat. 25. C.de donat. inter vir. & v-
xor. cum aliis à me traditis in *mea Conſultat.*
20. nu.18. & ſeq, nullum quoq. ex ea Ius in
filium redundat. Aut verò ſit filio emanci-
pato, & tunc quia donationis actus eſt vali-
15 dus *l.ſi quis in emancipatum 26. C. de donat.*
l.vt liberis C.de collat. & licet ſit inter Patrē,
& filium reperitur in ſtatu validitatis, inte-
reſſe pariter ex ea debetur. Cutell. *de donat.*
16 *tract.2. diſcurſ.pr. ſpecial.30. nu.4.5. fol. mihi*
423. licet è contra dùm non valet donatio,
quia tunc cum ex ea nulla oriatur obligatio;
ita pariter, nec actio ad intereſſe. vti trad.
Molfeſ. *conſ.38. nu.33. & ſeq.*

Et tandem moram re ipſa irregularem or-
tam fuiſſe tempore donationis ob reuceren-
tiam, quà veriſimiliter filius retentus fuit, ne
realiter Patrem interpellaret; & ſic eius fauo-
17 re moram cōtrahi re ipſa trad. Staiban. *de in-*
tereſſe lib.pr. quaſt.21. nu.11. & comprobat
etiam Gybalin. *d tract. lib.2. cap.6. art.2.*
ſub n.12. verſ. Quinto idem ius; provt eadē
pudoris, & reucrentiæ cauſa non currere
pręſcriptionis tempus filio, qui aduerſus
Patrem viuentem non egit; tradit latè Petr.
18 Barboſ. in *l.cum notiſsimi §.illud ſub nu.29.*
de præſcript. Ex quibus, &c.

Subſcribens doctiſſimi viri Reſponſo hæc
pauca ſcripſi.

S V M M A R I V M.

1 *Probatio nō datur melior confeſsione propria.*
2 *Confeſsio propria ipſo iure confitentē obligat.*
3 *Contra confeſſum Iudicis nullæ alia ſunt par-*
tes, quam condemnandi.
4 *Error conſenſum excludit.*
5 *Errantis nulla eſt voluntas.*
6 *Errans non obligatur ex Actu. Diſtingue n.10*
7 *Errare eſt putare verùm, quod eſt falſum, vel*
debitum, quod non eſt. 23.
8 *Confeſsio erronea, detecto errore poteſt quā-*
documque reuocari.
11 *Amplia etiamſi ſit geminata.*
12 *Amplia etiamſi dictū fuerit* ex certa ſcientia.

13 *Item*

13 *Item amplia etiamſi fuerit à parte præſente acceptata.*
14 *Item etiamſi renunciatum foret condictiani indebiti.*
15 *Item etiamſi foret emiſſa in publico Inſtrumẽto cum quarentigia.*
16 *An allegatio erroris impediat exequutionem, publici Inſtrumenti, diſtingue.*
17 *Confeſſio erronea, debiti reuocatur, etiamſi Index èam præceptum de ſoluendo commiſerit.*
18 *Item etiamſi confitẽs terminũ ſuſceperit ad ſoluendum, & nu.19.*
20 *Error in facto proprio non admittitur.*
21 *Sed in alieno.*
22 *Diſtingue aut agitur de lucro captando, vel de damno euitando.*
24 *Liberatio facta à debito ex cauſa non vera dicitur.*
25 *Quittantia, ſeu liberatio etiam generalis referri debet ad antea expreſſa.*
26 *Declara niſi ſalua ratione recti ſermonis non poſſet referri.*
27 *Item ſi dictum fuiſſet indiſtinctè* pro omni,& toto eo, &c.
28 *Item ſi poſt narratum ſingulare debitum, facta ſit liberatio ab omni debito vſque in certum diem.*
29 *Exceptio alicuius debiti à generali quittantia includit fortiùs alia omnia.*
30 *Verbum* ſatisfactio *quid ſignificet.*
31 *Verba ſe* contentum, & ſatisfactum, *ſupponũt ſolutionem debiti.*
32 *Quod ſit diſcrimen inter Confeſſionem ſolutionis, & confeſſionem receptæ ſatisfactionis.*
33 *Verba dubia interpretanda ſunt iuxta mentem proferentis.*
34 *Coniectura in claris non attenduntur.*
35 *A verbis claris non eſt recedendum.*
36 *Voluntatis quæſtio non admittitur in claris.*
37 *In caſu claro interpretatio calumnioſa dicitur.*
38 *Determinatio vnica plura reſpiciens determinabilia omnia æqualiter determinat.*
39 *Debiti bis ſoluti datur repetitio.*
40 *Omnis actus eo modo interpretari debet, ne ſit otioſus.*
41 *Cum plures orationes ab eodem verbo regũtur, in ſingulis idem verbum cenſetur repetitũ.*
42 *Dictio* cioè *declarat.*

ARGVMENTVM.

Confeſſio erronea, & in facto proprio quando officiat, aut non, & reuocari poſſit. Quittantia, ſeu liberatio facta ſuper certo debito cum clauſula generali an reſtringatur ad certum debitum expreſſũ, vel ad omnia extendatur. Subſcriptio facta per creditorem partitis dati, & recepti, In quibus creditor apparebat de aliqua ſumma, cum his verbis. *De ſopradetti Conti mi chiamo contento, e ſodiſfatto*; an inducat confeſſionem receptæ ſolutionis, vel tãtùm ſimplicem approbationem rationum eo modo, quo fuerant conſcriptæ.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXVIII.

IVſta quidem, & non niſi iuris regulis innixa videtur dubitatio in animo Excellentiſs. D. Auditoris Illuſtriſs: Piſarum Commiſſarij exorta, quod condemnari debeat D.Antonius Ruſchi ad erogandum DD. de Fortis eam pecuniarum quantitatem, quam ex duabus cauſis faſſus eſt ſe debere in Capitulis in fine Inſtrumenti Compromiſſi firmatis: Siquidem nota, neque controuerſa eſt apud Iuriſperitos ea concluſio, quod nulla reperitur efficacior probatio, quam ea, quæ ex propria
1 partis confeſſione reſultat *l.cum te C. de trãſact. l.fin. C.de fideiuſſor.* Marant. *in ſpeculo par.6. verbo* confeſsio *n.22.*Borgnin. *dec.12. nu.18.par.pr.* Rota Lucenſ. apud Cornazz. *dec.11. n.pr.* quæ ipſo iure confitentem obli-
2 gat *l.iubemus 41. C. de liberal. cauſa* Gloſs.*in c. fin. in verbo* Cõfeſſus, *verſ. Quandoq. tamen extr. de Confeſſ.* Bart. *l.2. ſub nu.9. verſ. Aut confitetur ignoranter ff. eod. tit. de confeſſ.* Odd. *de reſtitut. quæſt.8. nu.24.* Vndè communis eſt DD. ſententia partes Iudicis contra confeſſum nullas aliàs eſſe, quam in condẽ-
3 nando. Bart. *in l.quoniam ff. de his qui notant. infam.* Marant. *d. ſpecul. par. 6. actu 5. nu.21.* Bart. *in l.cum fideicommiſſum 7. ſub nu.2. ff. de confeſſ.* Durand. *in ſpecul. in tit. de confeſſ. §. nunc videndum nu.pr. cum ſeqq.* Afflict. *dec.182. ſub nu.8.* Oſalch. *deciſ. Pedemont. 134. nu.3.4.* Borell. *in tit. 3. de confeſſ. & confeſſ. nu.127.*

Verùm tamen confidimus eidem D. Antonio, qui nimia facilitate, vel obliuione in huiuſmodi indebiti confeſſionem incidit, erronee contractam obligationem officere non poſſe totius facti ſerie ſedulo deuoluta, iuriſq; præceptis, & veris concluſioibus attentis. Veritati enim conſonat, totuſq. proceſſus indicat, quod prętendentibus DD.de Fortis à præfato D.Antonio Ruſchi nõ modicam pecuniarũ ſummã ex pluribus diuerſiſq. partitis, in computo, & calculo inſertis,

iam pro earum habenda ſolutione exequutionem comminabantur aduerſus eundem D.Antonium, ſeu ſaltem longas, & nonniſi cum maxima pecuniarum iactura finituras lites parabant. In quibus ſolis proſequendis cauſam ſuam ſe perditurum, etiamſi victor euaderet, præuidebat D.Antonius: vndè amicorum opera inſtetit apud DD. de Fortis, vt aſſentirētur ꝙ prætenſiones ſuæ, & iuſtificationes aſſertorum ſnorū creditorum mitiori, & breuioti Iudicio cōpromiſſario, & vnica ſententia deciderētur, & terminarētur, cui inſtantiæ annuerūt DD. de Fortis hac tamen expreſſa conditione, quod idem D.Antonius interim duarum præcipuè partitarum debitorem ſe fateretur, quam conditionem licet duram recepit lōgioris litis cogitatione perterritus D.Antonius, & præteritis hac de cauſa paſsis infortunijs animo adhùc turbatus, licet verè ambarū dd.partitarū certo ſciret liberationis Apochā à DD. Actoribus conſequutū iam pridē fuiſſe, quæ tamen tunc ſibi præſto non erat ob deperditas partimq. confuſas ſibi redditas poſt paſſam plurium menſium carcerationem proprias ſcripturas. Et quia verè à Iuriſperito fideq.digno monitus, & certior redditus fuit, ꝙ non obſtante cōfeſſione, ſemper ac indebitum probaſſet, ꝙ licet ignorās tunc, & errans in facto debitum confiteretur, iuris auxilium ſibi non defuturum. Qua ſpe fretus Compromiſſo peracto prędictarum partitarum ignorans, & errans ſe debitorem faſſus eſt, dùm longè à propria domo Florentiæ commorabatur; domum poſtea reuerſus, & diligenti ſtudio ſcriptis, & apochis omnibus reuolutis, Deo fauente veritati, feliciter illi contigit reperire Apocham receptionis dd. partitarum manu DD. de Fortis exharatam, quam etiam in Iudicio recognitam non inficiantur ijdem de Fortis.

Ex quibus elicitur nullitas præfatæ obligationis, & confeſſionis debiti per errorem factæ, conſentit enim per errorem eſſe debitorem eius ſummæ, quam verè conſtat tūc non fuiſſe ampliùs debitam, & ab ea iamdiù, & vſq. in anno 1664. ab ijſdem de Fortis, quorum fauore emanauit confeſſio, liberatū eſſe, vndè obligatio, quę in conſenſu tota fundatur, euanuit defectu conſenſus, qui ſē-
4 per deficit, vbi eſt error, *l. ſi per errorem ff. de iuriſd. omn. Iudic.* nulla enim eſt vo-
5 luntas errantis. *l. nihil conſenſui* §. *fin. ff. de reg. iur.* cū pluribus traditis apud Rol. *cōſ.* 13. *n.* 22. *vol* 4. Cephal. *conſ.* 220. *n.* 29. Menoch. *lib.* 2. *pręſumpt.* 19. *n.* 9. Surd. *de alim. tit.* 7. *q.*
6. *nu.* 19. nec errans obligatur ex actu, quę
6 facit Rol. *conſ.* 13. *nu.* 29. *vol. pr.* Rota Rom.
dec. 83. *nu.* 2. *par. pr. diuerſor.* In tantùm enim
obligat ſe, quia putat verùm, quod eſt fal-
7 ſum, hoc enim eſt errare vt habetur *in c. quāuis 39. diſtinct.* Vndè prouenit, quod huiuſ-
modi cōfeſsio per errorem facti prolata nul-
lo modo confitenti officiat, nec in aliquo
8 præiudicet. *l. non fatetur* 2. vbi Bart. *ff. de*
confeſs. Dec. *conſ.* 408. *nu.* 5. Honded. *cons.*
66. *nu.* 66. *vol. pr.* Maſcard. *de probat. concl.*
378. Surd. *con.* 311. *nu.* 72. Et errore dete-
9 cto, & probato poteſt quandocumq. ab eo-
dem confitente reuocari. *l. error C. de iur. &*
fact. ignor. l. ſed & ſi ne putem 22. *ff. de con-*
dict. indebiti. Iaſ. *in l. pr. nu.* 7. 8. *C. de error.*
calcul. Grat. *reſponſ.* 27. *num.* 13. *lib.* 2. Bald.
conſ. 45. *nu.* 3. *lib.* 4. Alex. *conſ.* 47. *nu.* 16. *lib.*
pr. Gramatic. *conſ. ciuil.* 24. *in princ.* Bero.
conſ. 193. *nu.* 2. *lib.* 3. Socc. *conſ.* 97. *col.* 3. *lib.* 4.
Gabr. *commun. concluſ. tit. de confeſs. conclus.* 5.
benè Gayt. *de credito cap.* 2. *tit.* 8. *nu.* 263 2.
vbi diſtinguit, aut error confeſſionis reſpicit
10 ſolemnitates, & requiſita confeſsionis, aut
verò detegit cauſam confeſsionis eſſe inde-
bitam, & hoc caſu error, vt ait, infringit con-
feſsionem, quia confeſsio non tollit verita-
tem, veritaſq. geſtorum erroribus, vel falſa
aſſeueratione, neq. tolli, neq. mutari debet,
& errans non dicitur confiteri, neq: conſen-
tire, & conſequenter non obligatur, præter
aliàs adductas ab eo rationes, Valenſuel.
conſ. 27. *nu.* 10. 11. Altograd, *conſ.* 28. *nu.* 13.
lib. 2. Cyriac. *contr.* 35. *nu.* 15. *&* 16. Etiamſi
foret confeſsio geminata, & repetitis obli-
11 gationibus emiſſa *l. pr. C. de error calcul.* Va-
lenzuel. cum pluribus ab eo allegatis *conſ.*
27. *n.* 13. Gratian. *diſcept. forenſ. cap.* 3. *n.* 10.
& melius *cap.* 501. *nu.* 5. Gayt. *d. cap.* 8. *num.*
2633. Cyriac. *d. contr.* 35. *nu.* 17. 18. & etiāſi
fuiſſet ſcienter, & ex certa ſcientia confeſsio
12 obligationis emanata. Valenſuel. *d. conſ.* 27.
nu. 6. 7. Gratian. *d. cap.* 501. *num.* 8. & prout
dici ſolet in publicis Inſtrumentis *ex certa*
ſcientia, & non per errorem. Socc. Sen. *conſ.*
159. *nu.* 23. 24. Et quamuis à parte aduerſa
pręſente tempore, & loco factæ confeſsionis
fuerit ab ipſa expreſſe acceptata, quia nihi-
lominùs detecto errore reuocatur, nec à
13 Iudice attendi poteſt. Alex. *conſ.* 90. *nu. pr. in*
princ. & conſ. 92. *nu.* 26. *in* 2. Dec. *in cap. Cū*
cauſam nu. 6. *de Appellat.* Bero. *conſ.* 206. *nu.*
34. 35. *lib.* 3 Rim. Sen. *conſ.* 372. *nu.* 27. 28.
in 2. Rim. Iun. *in Addit. ibi litera E.* plenè Pa-
riſ. *conſ. vlt. nu.* 33. *vol. pr.* Gabr. *de Reg. iur.*
in pr. concluſ. nu. 23. Rim. Iun. *conſ.* 665. *n.* 16.

Maſcard.

Maſcard. *de probat. conſ.* 378. *n. pr.* Et quã-uis in eius expreſsione præcisè renunciatum
14 fuiſſet conditioni indebiti. Becc. *conſ.* 90. *nu*, 19. 20. Nàm quo errore inductus eſt, & deceptus animus confitentis ad ſe obligandum, eodem errore dictas clauſulas, & renunciationes adiecìſſe certum eſt, vt benè trad. in propoſito Gratian. *cap. d.* 501. *n.* 8. 9. Et tàm ſi obligatio, vel confeſſio obligationis exharata fuerit in priuata ſcriptura, quam ſi in publico Inſtrumento cum guarentigia, quod habere ſolet in pleriſque Italiæ Ciuitatibus ex particularium Statutorũ diſpoſitione exe-
15 quutionem paratam. vt ex Oſaſc. *deciſ. Pedemont.* 29. Parlador. *lib.* 2. *rer. quotid. cap.* 2. & aliis trad. Valenzuel. *d. conſ.* 27. *n.* 24. 25. & præter ab eo allegatos Theſaur. Iun. *deciſ. Senat. Pedemont.* 26. *n.* 15. vbi diſputat, an ſtãte Inſtrumento iurato, ſiuè in forma Cameræ Apoſtol., & ex conſuetudine, vel Statuto ha-
16 bẽte, exequutionẽ poſsit opponi ad retardãdam exequutionẽ exceptio erroneæ promiſſionis, & diſtinguit, an deducatur error promiſſionis ad infringendam ipſam promiſſiones obligationem, & hoc caſu ſemper admittitur, aut ad impediendam interim exequutionem, & ſi de errore incontinenti per aliam ſcripturam liquidam doceatur, & tunc etiam admittatur ad exequutionem retardãdam. Imò etiam ſi detegatur error poſtquam iã Iudex ex dicta promiſſione, ſeu obligationis confeſſione præceptum de ſoluendo pro,
17 mittenti commiſerit. Valenz. *d. conſ.* 27. *n.* 12.

Et quod magis eſt etiamſi promittens, poſtea quam vocatus fuerat in Iudicio, terminum ſuſcepit ad ſoluendum debitum per er-
18 rorem promiſſum. benè Gratian. *cap.* 501. *nu.* 1. 2. cum à pari, vt ait, procedat promiſſio de ſoluendo, vel ſolutio, adeò vt quemadmodum ſoluens per errorem poteſt ſolutum repetere, ita etiam poterit, ſi per errorẽ promiſit, aut ſuſcepit terminum de ſoluẽdo, quod *ſub nu.* 4. addit procedere, ſiuè promittens ſemel ſuſceperit terminum ad ſoluendũ, ſiuè pluries promiſerit ſe ſoluturum, vel cõfeſſus fuerit ſe debere, & iterùm *nu.* 18. *verſ. Idem aliàs dixi, &c. & nu.* 28. 29. vbi contrarijs reſpondet obiectis, &c.

Nec fortè dicatur agi hic de errore in facto proprio, quem propterea vt inueriſimilem, & improbabilem excuſari non poſſe
20 deduci videtur ex textu *in l. quamquam* 7. ibi. *Quia facti non poteſt ignorationem prætendere ff. Ad Velleian.* vbi Gloſſ. in verbo *Non poteſt, &c.* notandum eſſe monet, quod non liceat alicui in facto proprio errare, prout & in qualitate, & æſtimatione rerum, & bonorum ſuorum per text. *in l. quiſquis maior* 15. *C. de reſcind. vendit.*, ſed tantùm admitti, & probabilis videatur in facto alieno per dictũ
21 textum, & *l.* 3. *ff de iuris, & facti ignorantia.* Quià cum D. Antonius allegando erroneam promiſſionem agat ſe defenſurus ab imminenti damno, quod ſibi inferretur ex repetita ſolutione eiuſdem debiti eo caſu etiam in facto proprio decurſus error excuſat, pro-
22 vt diſtinguendo ad effectum lucri captandi, vel damni vitandi tradunt. Bart. *d. l. non fatetur ff. de confeſsis.* Alex. *d. conſ.* 47. *nu.* 15. *vers. Secundo reſpondeo lib. pr.* & eſt text. *in d. l. ſed & ſi me putem, &c. cum ſua gloſſ. ff. de condict. indeb.* cuius verba notanda ſunt; dũ inquit. *Sed & ſi me putem tibi, aut Titio promiſiſſe, cum aut neutrum factum ſit, aut Titij perſona in ſtipulatione comprehenſa non ſit, & Titio ſoluero, repetere à Titio potero.* Rol. à Valle *conſ.* 69. *nu.* 49. *lib.* 3. benè Gratian. *d. cap.* 501. *nu.* 6. Valenſuel. *d. conſ.* 27. *n.* 19. 20. & 21. Maceratenſ. *var. reſolut. lib.* 3. *reſolut.* 21. *nu* 4. Surd. *de Aliment. tit.* 6. *q.* 6. *nu.* 10. Seſſe *deciſ. Aragonenſ. par.* 2. *dec.* 138. *per tot.* Capyc. *conſ.* 35. *nu.* 19. ibi. *Maximè quando is, qui allegat errorem, tractat de damno vitando, vt fuit D. Thebaldus, qui grauaretur de pecunijs, qua conſtant ſoluta*, & præ cœteris videndus Surd. *conſ.* 80. *nu.* 24. vbi quando probatur indebitum, ſemper præſumitur ignoranter facta ſolutio, & *nu.* 25. errorem etiam in facto proprio præſumi potiùs, quam donationem.

Error verò præfatæ promiſsionis non videtur indigere laborioſa, & ſubtili inueſtigatione, quia ex ſola lectura receptæ, aut ſaldi facti anni 1664. & nouæ promiſſionis poſtea factæ anno 1667. à D. Antonio, & earum combinatione ſatis reſultat clarum, D. Antonium ſe obligaſſe ad id, à quo iam antea per receputam, & confeſſionem de recepto à ſuo creditore liberatus fuerat; & ſic promiſit tanquam debitum, quod modo cõſtat non fuiſſe tunc debitum, in quo conſiſti:
23 vera, & propria probatio erroris, vt in his terminis aiunt Alex. *conſ* 102. *lib. pr. num.* 8. ibi, *Igitur idem eſſe debet, ſi per errorem promiſit, præſumitur autem per errorem promiſiſſe, vbicumque apparet rem aliter ſe habere, vt ſi promittitur tanquam debitum, & apparet, quod non erat debitum*, & Alexandrum ſequendo pariter dixit Gratian. *d. cap.* 501. *num.* 4. quod promiſſio ſemper præſumitur erronea, vbicumq. apparet rem aliter ſe habere, vt quia promittitur tanquam debitum, &

& conſtat, quod non erat debitum, *& nu.* 8. Valenſuel. *d.conſ.*27. *nu.*15. Cyriac. *d.contr.* 35. *nu.*19. vbi alios.

Et verè cum per dictam confeſſionem de recepto, ſeu liberationem factam dicto anno 1664. ſolidata eſſent omnia computa ſque in illam diem contracta per D. Antonium fauore DD. de Fortis, & ſic omnis cauſa præfatorum debitorum ante diem 8. Iulij 1667. ceſſaſſet, & extincta remanſiſſet, nemo non videt, obligationem poſtea factam à D. Antonio anno 1667. ſoluendi iiſdem de Fortis dictas duas partitas antea per ſolidationem, & liberationem generalem extinctas, & caſſatas ſine cauſa proceſſiſſe, ſeu ſaltem ex cauſa non vera, vndè remanet nulla obligatio, & poteſt D. Antonius liberationẽ à dicta obli-
24 gatione condicere, vt eſt textus *in l. qui ſine cauſa* 3. *ff. de condict. ſine cauſa*, vbi Iulianus Iuriſconſultus ait, quod ij, qui ſine cauſa obligantur, incerti condictione conſequi poſſunt, vt liberentur; Nec refert, vt addit, omnem quis obligationem ſine cauſa ſuſcipiat, an maiorem, quã ſuſcipere eum oportuerit, & alius eſt textus *in l.* 1 *à quo* 31. *ff. de condict. indebit.* cum alijs pluribus à Decio *conſ.*600. *n.*4. *& ſeq.* & benè ex Gratian. *d.cap.*501. *n.*9. in propoſito cum per dictam receptionem anni 1664. ampliùs nõ adeſſet obligatio ſoluendi d. partitas, & vbi nõ adeſt obligatio ibi non cadit cauſa ſe obligandi, & propterea ſi fiat obligatio, dicitur promiſſio, & obligatio facta per errorem; quamuis etiam facta eſſet per ſtipulationem; & videnda eſt deciſio Rotæ Rom. *par.*2. *diuerſ. deciſ.* 123. *ſub n.*14. *verſ. Quarta difficultas, &c.* vbi agebatur de eo, qui ſe obligauerat ad ſolutionem omnium partitarum contentarum in calculo, ſeu computo per creditorem exhibito; poſt factam tamen obligationem, licet in forma Cameræ Apoſtolicæ exharatam, repertum fuit aliquam ex dd. partitis ſolutam eſſe, vel non ſubſiſtere, & ideò Rota tenuit obligationem quoad partitas non debitas nõ ſubſiſtere, quamuis expreſsè ſe obligaſſet ad ſoluendum totum computum exhibitum; quia, vt ait *num.*15., cauſa deficiente deficit quoque obligatio, & alia proſequitur *n.* 16. præſenti quæſtioni valdè congrua, & de obligatione ſecunda facta ſuppoſita ſubſiſtentia primæ obligationis, quod ſit nulla, tradit eadem Rota coram Durano *dec.*373. *num.* 3. & quando ſecunda recepuia eſt erronea, attendendam eſſe primam reſolnit Rota Maceratenſ. apud Thomat. *deciſ.* 117. *per tot.* & præcipuè *nu.*14. & *d.deciſ.*123. ſequendo iterum eadem Rota Rom. *in dec.*336. *num.*10. apud Buratt. vbi quis ſe obligauerat ad ſoluendum quaſdã partitas in calculo ſibi exhibitas, quas credidit eſſe veras, & ijs repertis poſtea non veris liberandum eſſe decidit, qui ſe obligauerat, quia, vt inquit, credidit, & habuit pro verò totum creditum in calculo expreſſum, & eo deficiente deficit etiã cauſa obligationis, & benè quoq. Zach. *ad Galloſ. q.*17. *nu.*132. repetit idem per hæc verba, Si aliquis in forma Cameræ ſe obligauit ad ſoluendum certam ſummam, quam attento calculo credebat ſe debere, ſi calculus aliter ſe habeat, non poteſt vigore huius obligationis conueniri, quia deficiente cauſa deficit conſenſus.

Quod autem dictæ duæ partitæ ampliùs non exiſterent tempore factæ dictæ obligationis anno 1667., ſed extinctę prorsùs eſſent, mihi videtur dubitari non poſſe.

Partita enim ducatorum 1337. ſiuè potiùs ducatorum 1342. 2. 11. habet ſpecificam ſuam extinctionem, & liberationem in ſubſcriptione facta anno 1667. computo plurium partitarum, vt ibi dicitur. *Io D. Michel' Angelo Forti reſto contento, e ſodisfatto del di là detto conto.* Identitas verò vtriuſq. ſummę clarè reſultat, tum ex ęqualitate ſumma, tum ex qualitate partitarum in dicto calculo, quæ conficiuntur aut ex pretio mercium, aut rerum comeſtibilium, aut ex pecunijs ſolutis varijs temporibus à DD. de Fortis d. D. Antonio Ruſchi, tũ etiã ex expreſſione facta in dicta erronea obligatione, vel promiſſione, vbi dicitur. *S' accorda che detto Sig. Ruſchi deua far buono à dd. Sig. Forti due partite, che vna di ducati 1337. per robbe, e contanti riceuuti da eſſi in più volte, &c.*

Altera verò partita pendet ex venditione facta à dd. de Fortis D. Antonio Ruſchi quorumdam animalium pro pretio ſcut. 194.2., quę venditio facta fuit ſub die 6. Iunij Anno 1664. vt ex Apocha certo conſtat; Ita vt huiuſmodi partita cum iam indebitum dicti D. Antonij, & in creditum DD. de Fortis tranſiuiſſet per aliquot dies ante ſolidationem computorum factam poſtea die 15. Iunij, ſequitur per neceſſe compræhenſam fuiſſe in liberatione, ſeu ſaldo pręfato generalibus, imo vniuerſalibus verbis, & clauſulis expreſſo eo intuitu extinguendi omnia cõputa, & reciproca credita, & debita inter eaſdem partes vſq. in illam diem 15. Iunij tranſacta, vt huiuſmodi fuiſſe eorum voluntatem præſeferunt ea verba in dicta ſubſcriptione computorum adiecta. *E di tutto quello, che*

foſſe

foſſe paſſato frà di noi,&c. di dare, e d' hauere. Per venditionem .n. dictorũ animalium pretij creditores erãt DD. de Fortis, & debitor D. Antonius, & ſic verificantur in hoc ea verba *di dare, e d'hauere*, & præcisè indicãt huiuſmodi venditionem (quaſi de ea ſpeciali commemoratione facta) verba ſequentia. *Cioè quello l'hò dato di proprio.* Propria enim erant animalia DD.de Fortis,& quæ D.Antonio dederunt, vt in noua ſocietate pro ſua rata poneret; Et idem exprimit, quod ſequitur immediatè, *con annullare tutti i conti, e riceute, poliſe, ſaldi, & altro che vi foſſe fino al preſente giorno*. Cum autem non negetur, nec negari poſsit à DD. de Fortis ante diem illam adfuiſſe Apocham, ex qua debitor cõſtituebatur D.Antonius de dicta ſumma ſcutorum 21942. quis non percipit ex dicta conuentione reſcindẽdam fore imò annullandam; vndè extinctum omninò remanſit debitum præfatum; Propterea iuris concluſiones inueſtigandi opus non eſſe putaui in re tàm clara, cum ſola verborum ipſius Apochæ lectura cuiuſque, & cuiuslibet generis intereſſe inter dd. D. Antonium, & DD.de Fortis vſq.in illam diem productum, comuni partium voluntate extinctum fuiſſe ſuadere, vel facilè poſſit.

Et ſi fortè in re tàm clara ad ſubtilitates recurrendo diceretur, quod opinari non poſſum, liberationem,& quietantiam præfatam relationem habere ad ſpecificatum anterius computum, & regiſtratas partitas conficiẽtes ſummam ſcut.1337. Ita vt fuerit animus liberandi tantum à dicta partita ſcut.1337.& ideò facta fuerit generalis quittantia relatiuè tamen ad eam, non autẽ ad alia computa, vel alia credita inter eos vertentia, cum interdum etiam generalis quittantia referri ſoleat ad computa, & partitas ſolummodo antea ſpecificatas; ſiquidem renunciatio, liberatio, ſeu quittantia licet generalis referri debeat ad antea expreſſa, vti docet Angel. *in*
25 *l.in obligatione 6. nu.5. ff.de pign.* Natta *conſ. 546. nu. 12.* Crauett., Pariſ., Rimin., & alij citati à Surdo *conſ.431. nu.13. 14.*

Sed animaduertẽdum; eſt hoc procedere, quando ſalua ratione recti ſermonis generalitas verborum reſtringi poteſt ad ſpecificata, vt quando fit liberatio à particulari debito,& generaliter fit pactum de non petendo, & generaliter quietatur debitor, hoc enim caſu, quia ſalua ratione recti ſermonis generalitas poteſt referri ad expreſſum debitum tantùm; intelligitur promiſſio ex qualibet cauſa non petendi dictum debitum; Secus tamen eſt, quando verba generalia reſtringi non poſſunt ad creditum antea nominatum niſi offenſa ratione recti ſermonis, vti quando facta eſt liberatio à quadam particulari, & nominata ſpecie debiti, ſed inſuper poſtea adiecta eſt liberatio à quacumque alia cauſa ex quocumq. alio debito, vel alia æquipollenti generalitate verborum, quia tunc clauſulæ, & verba generalia nullo modo reſtringi poſſunt ad cauſam,& debitum tantummodo ſpecificatum, ſed omnia quæcumque debita compræhendũt, vti comuniter conclu-
26 dunt DD. *in l. Si de certa C. de tranſact.*, & Salycet. *in l.ſub prætextu C.de tranſact.* Bart. *l.plurib. ff. de acceptil.* Cyn. *in l. ſi ex maiore C.de except.* vbi ait, quod ſi debitor ſoluit partem debiti creditori,& recipiens facit pactum de non petendo ſimpliciter, tale pactũ reſtringitur ad partem ſolutam,& non vltra, ſed ſi recipiens promittat nihil aliud petere occaſione cuiuſcumque debiti, talis promiſſio trahitur generaliter ad omnia *etiam non ſoluta*, quia habita ratione recti ſermonis nõ poteſt reſtringi ad id, quod ſolutum eſt Ruin. *conſ.41. nu.6. verſ.Nec iſto, vol.5.* Caſtrenſ. *conſ.333. nu.2. vol.2.* Iaſ. *d. l.de certa nu. 5.* Afflict. *dec.285. nu.7.* cum aliis apud Surd. *conſ.267. nu.13. 14.* Gratian. *cap.566.nu.68.* Trentacinq. *var.reſolut.lib.3. tit.de tranſact. concl.2. nu.10.* Mantic. *de tacit. l.26. tit.6 nu. 17.* & pluribus exemplis, & autoritatibus in longum probat Honded. *conſ.49.n.24.vol.1.*

Et præcipuè attentis verbis in noſtra quietatione expreſſis, *E di tutto quello che foſſe paſſato frà di noi*, quod tunc quietantia, licet habeat antecedenter aliquod particulare debitum expreſſum, tamen cum dicitur *pro omni, & toto eo,&c.* prout ſupra, quod tunc niſi vulnerata ratione recti ſermonis reſtringi nequeat ad ſpeciem debiti antea explici-
27 tam, ſed generaliter ad omnia quæcumque debita referri, tradunt Caſtrenſ. *in d. l. ſi de certa C. de tranſact. nu.2.* vbi de pacto liberationis ab omni eo, in quo mihi teneris, &c. & ibi Alex. *nu.2.* cum promittitur nihil amplius petere occaſione cuiuſcumq. debiti. Cyn. *d. l.ſi ex maiore C.de except.* Iaſ. *d.l.ſi de certa nu,7.* Socc.Iun *conſ.40.n.3. lib.3.* Natta *conſ.113. n.3. lib.pr.* vbi agit, quãdo liberatio facta eſt ab omni eo, quod peti poteſt. Et maximè cum adiectum ſit vſq.ad quod tempus inuicem contracta debita, aut credita caſſari, & annullari deberent; vt ibi legitur, *Con annullare tutti i conti, e riceuute, poliſe, ſaldi, & altro che vi foſſe fino al preſente giorno*; quo caſu liberatio, ſeu quittantia vſq.in

certam

autoritas concùrrat vt *in l. ſatisfactio 52. ff.*
de ſolut. & plures ſupra relatæ DD. autorita-
tes hoc idem confirment, & eius naturam, &
proprietatem claram reddant ad ſignifican-
dum ſolutionem, ſeu ſatisfactionem receptã
dd. partitarum, vndè quælibet coniectura,
quæ poſſet in contrarium afferri, non eſt at-
tendenda, quando verſamur in claris *l. con-*
34 *tinuus ff. de verbor. oblig.* Surd. *conſ.* 445. *n.* 6.
lib. 3. cum à verbis claris nullo modo ſit re-
35 cedendum Bart. *in l. quod Conſtitutum ff. de*
militar. Teſtam. Dec. *cons.* 33. *col. pr. in princ.*
36 necadmictitur quæſtio voluntatis, vbi ver-
ba ſunt manifeſta, & apertà *l. ille aut ille,* §. *cũ*
in verbis ff. de leg. 3. Crauett. *conſ.* 47. *nu.* 2.
Becc. *conſ.* 21. *nu.* 32. Imò omnis interpreta-
37 tio in caſu claro calũnioſa dicitur Curt. Sen.
conſ. 39. *nu.* 7. Crauett. *conſ.* 294. *nu.* 6. *verſ.*
Tertio principaliter, &c. & in propoſito ait
Surd. *conſ.* 80. *n.* 38. quod vbi apparet certa
liberatiouis probatio, non eſt coniecturis a-
gendum.

Neque propterea obſtat, quod ad inducẽdam dubietatem replicatur, huiuſmodi *ſatisfactionis* verbum tamquam generale poſſit in ſe continere plures intellectus, iuxta tradita per Barboſ. *d. appellat.* 241. Et propterea intret regula, quod in ambiguo ſermone, ac plures ſenſus habente iuxta intentionem proferentis ſit facienda interpretatio. Nàm ęquiuocum continet obiectum; quod enim verbum *ſatisfactio* contineat dubietatem, quoad modum ſequutæ ſolutionis, aut ſatisfactionis, nempè an in pecunia, an in mercibus, an in bonis, vel fortè etiã cõpenſatione facta ſit conceditur; Quod autẽ contineat dubietatem, an indicet ſequutam aliquo modo ſatisfactionem hoc abſolutè negatur ex iam dictis; Et propterea ſi ageretur modo, vel controuertetetur definiendũ quonã modo ſequuta foret ſatisfactio, ego crederem; dubium remanere verbum, ita vt ex aliis, eſſet declarandum, cum autem agatur, an importet receptam ſatisfactionem, hoc non eſt dubietati obnoxium, quia importat ſua natura, & abſque controuerſia ſequutã ſolutionẽ debiti, licet non exprimat, neque probet an vno magis, vel alio modo ſequuta fuerit.

Verùm nõ tantũ natura verborũ, quibuſcum exharata fuit Apocha præfata, ſed fortiùs etiã aliæ circumſtantiæ in eadẽ Apocha expreſſæ concurrũt ad declarandam mentẽ ſcribentis fuiſſe profitẽdi receptã ſatisfactionẽ, & emittendi quiettantiã, & liberationẽ DD. de Ruſchis à prædd. Partitis. verba enĩ quæ ſequuntur, *E di tutto quello che foſſe paſſato frà di noi, cioè frà me, & il Sig. Antonio Ruſchi di dare, & hauere dell'intereſſi proprij, cioè quello l'hò dato di proprio, eccettuato quelli del negotio, &c.* manifeſtè indicant intentionem quittandi D. Ruſcum ab omnibus vſque in illam diem; ſi enim fuiſſet eorum mentis ſe continere in approbatione ſolummodo ſupra deſcriptarum partitarum, poſt quam dixerunt, *reſto contento, e ſatisfatto del di là detto conto*, ſiſtendus erat calamus quia hoc ſufficiens erat pro approbatione earumdem partitarum, & cœtera, quæ ſequuntur, omninò ſuperflua, imò incongrua, & inſulſa nullum ſenſum ſapientis habere poſſunt hæc verba ſic, vti per partem prætẽditur, translata nempe. *Io approuo il di là detto conto, e tutto quello foſſe paſſato frà di noi, &c.* cum enim pretendatur, quod dictum *reſto contento, e ſodisfatto* ſignificet *approuo* dicendum quoque eſt, ſequi etiam approbationẽ aliorum omnium computorum præter ſupra deſcripta, cum omnia ſimul ab eodem verbo determinentur, per regulam notam, quod determinatio plura reſpiciens determinabilia omnia æqualiter determinet.
38 *l. iam hoc iure ff. de vulg & pupill. l. quãuis C.*
de impub. & alijs ſubſt. Altogt. *conſ.* 60. *n.* 57.
lib. 2. ex qua regula concludendum eſt, quod
ſicut ea verba, *e di tutto quello, che foſſe paſſato*, ſunt propria liberationis, & quietantiæ. ita quoque eiuſdem naturæ cenſeri debeant alia pręcedentia ab eodem verbo, & modo loquendi determinata. Quod fortiùs etiam ſuadent ſequentia verba *con annullare tutti i conti, e riceuute, &c.* Si enim per dicta verba demonſtrare tantummodo debebant, quod verè præteritis, diuerſisq. temporibus D. Ruſcus recepiſſet ſummas in antecedentibus partitis adnotatas; qua nàm ratione credendum eſt D. Ruſcum permiſiſſe ſibi tolli modum probandi ſolutionem earumdẽ partitarum mediantibus receputis, aut ſolidationibus competiturã, vt idem, quod aliàs ſoluiſſet, iterùm ſoluere cogeretur, quod eſt nimis abſurdum.

Verùm ratio naturalis, & euidẽs, cur dicta clauſula fuit adiecta ea eſt, Nẽpè ad cautelã eiuſdẽ DD. de Fortis. Cum .n. in præd. Apocha, & generali quiettãtia faſſus fuerit recepiſſe ſingulas partitas ſuprà deſcriptas, & dixerit *reſto contento, e ſodisfatto del di là conto*, idem eſt prout ſingulas partitas nominatim recepiſſe aſſeruiſſet, vt ſenſui patet, contingere poterat, quod quarundam partitarum adeſſet particularis ſolutio, vel receptionis
con-

Digitized by Google

confeſsio, (prout verè adeſt) qua poſtea deducta à D. de Ruſchis, potuiſſet licitè repetere, cum bis eadem ſumma ſoluta, & re-
39 cepta conſtitiſſet, quo caſu datur repetitioni locus, vt per gloſſ. punctualem *in.ne caſu C. de diſcuſſ.lib.*10. vbi quod ſi de eadem quãtitate extant plures Apochæ cõfeſsionales, poteſt ſolutum repetere, eo quia illæ probant duplicem ſolutionẽ, & ibi Bald. & alios plures probat Surd.*conſ.*80.*nu.*18. Cognouit igitur D. de Fortis in dicta Apocha non cõprehẽdi ſimplicem confeſsionem carũ receptionis, & quittantiam, & liberationem ab eis, & ideò cautè ſibi conſulendo capſari voluit aliàs receptas earumdem partitarum, ne eiuſdem partitæ duplici cõſtita receptione, aut liberatione, ad refuſionem alicuius ſummæ compelleretur. Et verè D.Ruſchis, qui quarundam partitarum in dd. computis deſcriptarum receputas, & liberationes habebat, nunquam conſenſum præbuiſset dictę clauſulæ, & caſſationi, & abolitioni omnium aliarum receptionum, & Apocarũ, niſi inſimul alteram conſequutus fuiſſet receptionem, & quittantiam, quæ ipſas quoque cancellatas, & abolitas vi generalitatis includeret.

Prout etiam nullius connexitatis, aut conſonantiæ habere poterat cum ſimplici approbatione ſupra adnotatorum computorum, alia clauſula, vel oratio ibi pariter adiecta, *eccettuato quelli del Negocio*, quia, ſi vt ex aduerſo dicitur, hæc fuit approbatio relatiua antea deſcriptarum partitarũ, opus nõ erat aliqua exceptione, quia partitę cõtinebãt tantũmodo datũ à DD.de Fortis proprio nomine D.de Ruſchis, & ſic quoad ſimplicem atteſtationem veritatis dictarum partitarum inanis, & ſuperflua, & incongrua fuiſſet huiuſmodi exceptionis adiectio; Actus autem agentium interpretari ſemper
40 debent eo modo, ne ſint ſuperflui, & ocioſi. *l* 3.*§.pr. ff. de iure iurand. l.pr. in fin. ff. Ad municip. c.ſi Papa de priuileg. in 6.* Terminis autem factæ liberationis, & adeò generalis quiettantiæ congruè appoſita fuit dicta exceptio, ne ſub tàm ampla generalitate verborum neq. in diſputationem ſaltem deduci poſſet, an cenſeretur etiam liberatus à debito occaſione ſocietatis à D. de Ruſchis cum eodẽ D. de Fortis vno ex ſocijs contracto.

Et quando etiam ea verba *reſto contento, e ſodisfatto* reſpectu eorum verborum immediatè ſequentium *del di là conto* ita extraneã interpretationem pati fas eſſet; certum eſt nullo pacto ſequentia nulla interpretatione, vel ſophiſtica euitare poſſe ſenſum, & conceptum meræ liberationis omnium cuiuſuis generis vſque in illam diem debitorũ à dicto D.de Ruſchis; Cũ.n. plures orationes ab eodem verbo reguntur, in qualibet earum in-
41 telligitur idem verbum repertum iuxta Bart. *in l.re coniuncti in nu.*12. *verſ. Quarto ff. de legat.* 3. Bald. *in l.ſi fortidianum* 7. *nu.pr. C.de legat.* Caſtrenſ. *in l.vnic. §. his ita definitis nu.6. verſ.vlt. C.de caduc.tollend.* Honded. *conſ.*4. *ſub nu.*32. *lib.*1.

Et propterea ſic repetendum eſt verbum in ſcriptura præfata ſcilicet. *Io reſto, &c. del di là detto conto*, Iterùm autem: *Io reſto, &c. di tutto quello, che foſſe paſſato frà di noi di dare, & hauere*, quæ verba *di dare, & hauere*, quia creditum, & debitum portendunt, & liberatio non fit à creditore, niſi à ſibi debito; Ideò tanquam cõtra intentionem elapſa verba *di dare, & hauere* declarant, (vt eſt proprium illius dictio-
42 nis *cioè*, Barboſ. *de dict. dict.*145. *ſub nu.*2.) *cioè quello l'hò dato di proprio*. Et ita dum dixit: *Io reſto contento è ſodisfatto di tutto quello l'hò dato di proprio*. Ceſſat hic omnis interpretationis occaſio, vt ex his verbis ſi non aliter ſuam liberationem in medium tutiſsime deferre valeat D. de Ruſchis; Ita vt in re tàm clara pudeat ampliùs immorari. Et certæ quidem approbãtio partitarũ fieri ſolet à debitore, non autem à creditore, præſertim ſi iſtæ partitę deſcriptæ ſunt in libris proprijs DD. de Fortis, & ab eis in debitum conſcriptæ DD.de Ruſchis, quiſque enim approbare, & fateri cenſetur vera, quę in ſuo libro ſcripſit, abſque eo quod expreſſa approbatione opus ſit, vt experientia docet.

Et propterea ſuperflua videtur omninò reſpõſio animaduerſionibus, quæ fiunt in cõtrarium; Nihilominus, vt ex iiſdem quoque veritas præfatę ſolutionis, & liberationis magis clara reſultet, additur.

Nihil ſecùs concludere ſubſcriptionem DD.de Ruſchis, quæ licet emanauerit correſpectiuè, aut conſequutiuè ad ſubſcriptionem, ſeù liberationem factam à DD. de Fortis, non tamen ſequitur dicendum, quod ſicuti D. de Ruſchis ſubſcriptio non continet declarationem actualis ſolutionis, ſed tantũ computi approbationem, ità pariter altera ſubſcriptio eorumdem DD.de Fortis cenſeri debeat. Siquidem ipſa facti ſeries, & eius ſana perceptio vinculum difficultatis facilimè perſoluit. Tenuerunt enim iſti de Fortis, & de Ruſchis (vti D. meus Excellẽtiſs. Auditor benè ratiocinando ponderat)

retroacto

retroacto tempore inuolutis dati, & recepti rationes, & plures ſummas DD. de Fortis ſoluiſſent, & aliàs merces tradidiſſent D. Antonio Ruſchi, de quibus aliquas receptionis apocas confeciſſet, & è contra D. Antonius Ruſchi partim debitũ ſuum ſoluiſſet, partim verò in alijs creditis compenſaſſet; & receptas haberet; ſtatuerunt inuicem cõputationes dati, & recepti ſolidare, & inuicem ſeipſos liberare. Vt autem hæc computorum ſolidatio, & liberatio clariùs, & cautiùs firmiuſque componeretur, In notula reduxere ſingulas partitas DD. de Ruſchis à DD. de Fortis perſolutas; qua facta deſcriptione in calce D. de Fortis harum ſolutionem receptiſſe fatetur, & tàm ab his, quàm ab alijs omnibus vſq; in illam diem tranſactis computis, & debitis, & creditis liberare profitẽtur D. Antonium. D. Antonius verò poſt hæc imprimis fatetur recepiſſe partitas in dicto computo in debitum ſibi conſcriptas; & hoc fecit pro cautione, vti dictum eſt, DD. de Fortis, vt conſtaret ſemper per eius confeſſionem de debito, à quo fuerat liberatus; Stante autem liberatione primum in ordine ſcripta, & ſibi facta à DD. Fortis addidit, *E mi chi amo contento, e ſodisfatto, annullando ogni conto, &c.* liberando inuicem eoſdẽ DD. de Fortis ab omni eo, quod eis in excomputum dictarum partitarũ ſoluerat, quia mediante recepta antea liberatione ſibi bonificata erant, & conſequenter ab ijs ſolutionibus illa de cauſa factis eos quittare, & liberare intendit.

Et hinc apparet, quam diuerſimodè ſubſcripſerint iuxta naturam, & diuerſam conditionem vniuscuiuſque eorum, DD. enim de Fortis, qui non erant debitores, ſed creditores partitarum in Computo deſcriptarũ, ſe vocant ſolutos, & ſatisfactos earumdem partitarum; D. verò Antonius, qui erat debitor dictarum partitarum, eas approbat, dicendo *hò riceuuto dal Sig. Michelangelo Forti, e ſuoi Fratelli il conto di là detto*: Et hæc verba propriè præſeferunt approbationem, quibus propterea vſus non fuit D. de Fortis: Quia tamẽ ſoluerat ad dictum computum, & proptereà etiam ipſe ſoluti remanebat creditor, vt fateretur receptionem mediante compenſatione cum ſuo debito eius, quod ſoluerat, benè in hoc tanquam creditor ſubiunxit, *e mi chiamo contento, &c.*

Vndè ex diuerſitate loquutionis ab vna, & altera ſubſcriptione, quando agitur de cauſa diuerſa, & ex eadem loquutione, cum de liberatione agebatur, confirmatur potiùs, quod ſubſcriptio D. de Fortis iuxtà naturalem verborum ſenſum tendit ad confeſſionem recepti demonſtrandam, non autem ad approbationem aliquam partitarum, tàm reſpectu perſonæ, quam cauſæ, & verborum ab omni ratione alienam. Ex quibus, &c.

Iam prædicta D. Auditoris animum ſufficiẽter perſuaſerant, cum ſuperuenit iurata fides Sacerdotis, qui auſus eſt affirmare in præd. ſubſcriptione ſe præſẽte, & ab eo tanquã mediatore conuẽta nil aliud partes egiſſe, niſi approbare rationes hinc indè dati, & recepti cõſcriptas nullatenus autem fateri debiti ſolutionẽ, & ſatisfactionem voluiſſe, quod Cliens meus intrepidè negauit, & an verùm fuerit, Deus ſcit, & potens fuit huiuſmodi fides, vt abijcierentur ſupradictæ Iuris veriſſima regula.

SVMMARIVM.

1 *Littera Cambij recognita habent exequutionẽ paratam, tàm contra ſcribentem quam contra acceptantem.*

2 *Mortuo, ſeu decocto ſcribente litteras cambij an, qui eas acceptauit, teneatur eas implere.*

3 *Sciens decoctionem ſcribentis litteras cambij, & eas acceptans tenetur ſoluere.*

4 *Exceptio contra Inſtrumentum, quia ſit nullum, vel non ſolemne, retardat eius exequutionem.*

5 *Secus ſi exceptio probari debeat ex alijs.*

6 *Publicum Inſtrumentum facit plenam probationem abſque alio teſtium examine, & nu. 7. & 8.*

9 *Qui intendit impugnare Inſtrumentum debet habere aliam probationem æquiualentem.*

10 *Inſtrumento ſtandum eſt, licet vnus ex teſtibus contradicat.*

11 *Inveriſimile, neque ſuſpicio tollit Inſtrumento fidem, & nu. 12. & 13.*

14 *Probationes veriſimiles ad reprobãdum Inſtrumentum non ſufficiunt.*

15 *Verba* per la valuta cambiata *adiecta in litteris cambij demonſtrant pecuniam non fuiſſe ſolutam, & nu. 23. & 24.*

16 *Exceptio non numeratæ pecuniæ impedit exequutionem litterarum Cambij. Diſtingue nu. 18. Item declara nũ procedere in eo, qui acceptauit dictas litteras Cambij, nu. 21.*

17 *Amplia etiam in præſentatore litterarum, qui ſcripſit in dorſo litterarum pecuniam cambiatam recepiſſe.*

22 *Exceptio non numeratæ pecuniæ quo caſu concedatur.*

25 *Acceptatio litterarum cambij in quâ parte litterarum ſcribi debeat. & nu. 26.*

27 *Adiectus ſolutioni non poteſt in Iudicio conuenire debitorem.*

28 *Giratarius, ſeu Ceſſionarius literarum Cambij non poteſt contra acceptantem exequutiuè in Iudicio agere. Limita in adiecto pro ſuo proprio intereſſe. nu. 31 32.*

29 *Adiectus poteſt ſolùm ſolutionem recipere, & liberare, & nu. 30.*

33 *Stante decoctione, omnis adminiſtratio ſuorũ bonorum decocto eſt prohibita.*

34 *Omnes contractus facti per decoctum per dies 15. ante decoctionem nulli ſunt.*

35 *Decoctus, ſeu proximus decoctioni, non poteſt cedere, nec aliquid confiteri in præiudicium creditorum.*

36 *Creditores poſſunt reuocare ceſſionem, ſeu dationem pignoris factam à decocto alteri ſuo creditori.*

37 *Mandatum expirat ob decoctionem, ſeu mutationem ſtatus mandantis; Limita in mandatario pro ſuo proprio intereſſe nu. 39. & 40.*

41 *Contractus factus bona fide cum proximè decocturo validus eſt.*

42 *Contractus factus cum proximè decocturo in vtilitatem eiuſdem decocti ſuſtinetur.*

43 *Correſpectiuitas Actuum ex quibus inducatur.*

44 *Si ſubſiſtat vnus ex duobus Actibus correſpectiuis, ſubſiſtit etiam alter.*

ARGVMENTVM.

Litterarum cambij executio an poſſit retardari per exceptionem non numeratæ pecuniæ, & quo caſu. Adiectus in litteris cambij quando dicatur, vel principalis; Item an poſſit adiectus agere executiuè contra acceptantem litteras cambij. Morte, decoctione, vel mutatione ſtatus, an, & quando deficiat mandatum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXIX.

CVm DD. de Saminiatis, & Strozzis acceptauerint litteras Cambij ſibi Neapoli directas à D. Carolo Aricio ſoluẽdas in petijs 1000 DD. Io. Baptiſtæ, & Vincẽtio Mezzomonaco, & eorum ordine DD. Balbanis, & Paulinis Liburni, non poſſunt modo tranſacto iam conſueto tempore, nec facta ſolutione promiſſa euitare petitam executionem, & ex Florentino Statuto relaxandam contra debitores huiuſmodi literarum; Si quidem eſt non minùs intèr Mercatores nota conſuetudo, quam iuris comunis ab omnibus recepta concluſio, quod literæ Cambij recognitæ tàm contra ſcribentem, quàm contrà acceptantem habeant executionem paratam. Rouit. *in prag-*
1 *mat. Neapolit. Rubr. de lit. Camb. nu. 2.*, Maſtrill. *dec. 9. per tot.* Paſchal. *de Iur. Patr. poteſt. par. pr. cap. 8. nu. 72.*

Et quamuis (vt aſſeritur) ſequuta decoctione ſcribentis litteras, & habita eiuſdem notitia ſolùm poſt factam literarum acceptationem prætendatur licuiſſe non obſtante acceptatione à promiſſa ſolutione recedere, & à contracta obligatione liberatos eſſe, vt videm in Iudiciali facta proteſtatione cõtineri. Nihilominùs quatenus etiam aſſertio præfata in facto ſubſiſteret, & iuris regulis non re-
2 pugnaret, quod non ſic ſimpliciter admittitur, vt in mea Conſultat. 19. *n. 6. & ſeq.* latiùs declaratur: nihilominùs, inquam, cum poſt habitam præfatę decoctionis ſcientiam iterùm, & noua obligatione ſe ſe adſtrinxerint, eaſdem literas complere, dilatâ ſolùm in ſequentem diem ſolutione, vti latiùs habetur in publico Inſtrumento publici Notarij ſub die 6. Iunij confecto, remanent eo caſu obligati, nàm cum ſcirent eius decoctionem, & nihilominùs ſe obligauerit ad ſoluẽdum, deducitur eorũ voluntas ſoluẽdi etiam pro de-
3 cocto, q poteſt fieri, vti tradit Gayt. *de credit. cap. 2. tit. 7. nu. 398*, Scacc. *de commerc. & & camb. §. 2. gloſſ. 5. nu. 329.*

Neque declinari valet obligatio facta in dicto Inſtrumento ſoluendi litteras die ſequenti ſub prætextu, quod Notarius contra veritatem ſcripſerit in eodem Inſtrumento, *la pagheremo domani*, ad quod probandum inducatur Alter ex duobus Inſtrumentarijs Teſtibus.

Nàm in primis facilè reſpondetur: Non eſſe aperiendum aditum huiuſmodi probationi in hoc exequutiuo Iudicio, & ad retardãdam exequutionem publici Inſtrumenti: ſolùm enim admittitur probatio eius exceptionis, quę deducitur ex aliquo vitio patenti ipſiuſmet Inſtrumenti, vt ſi careret debito Teſtium numero, deeſſet dies, & annus, ac lo-
4 cus, in quo confectum foret, vti tradit Zach. ad Galleſ. *de oblig. Cameral. q. 3. nu. 3. 4. 5.* vbi plures alios recenſet. Secus autẽ omninò quando deducitur exceptio falſitatis, ſeu ſimulationis nõ apparens ex inſpectione Inſtrumenti, ſed requirens extrinſecas probationes, & altiorem indaginem, quæ nullo

modo

modo in huiuſmodi Iudicio poteſt admitti
5 iuxtà tradita per eũdem Zacchiam *quæſt* 17.
*nu.*61.62,

Secundò quatenus etiam admitti poſſet
huiuſmodi exceptionis probatio, quod nul-
latenus in præſenti Iudicio conceditur; Cum
tamen (vt audio) nulla alia offeratur proba-
tio, quam vnius ex Teſtibus Inſtrumentarijs,
& Famuli etiam dictorũ DD. de Saminiatis,
& Strozzis, non video quid ponderis habe-
re poſſit ad elidendam probationem reſultã-
tem ex publico Inſtrumento. Si enim DD.
de Balbanis, & Paulinis probare intenderẽt
promiſſionem DD. de Saminiatis ſoluendi li-
teras alio medio, quam publico Inſtrumẽto;
tunc fortè aliquo modo cõturbare poſſet hu-
iuſmodi probationem depoſitio cõtrarij Te-
ſtis; Verùm cum habeant eorum intentio-
nem fundatam in publico Inſtrumento manu
publici Notarij confecto, & omnibus ſolem-
nitatibus, & numeris abſoluto, habent plenã
eorum intentionis probationem abſque alio
6 Teſtium examine, textus eſt clarus *in l. cum*
precibus, vbi cum Baldo Scribb. omnes *Cod.*
de probation. Inſtrumentum enim indùcit pro-
bationem manifeſtam, liquidam, & notoriã,
7 Roland. *conſ.*46. *nu.*11.12.15. *lib* 4. Gayt. *de*
*credit. cap.*3. *tit. pr. n.*35. & probat omnia in
eo contenta vera eſſe, & de partium volũtate
8 celebrata. Rim. Iun. *cons* 6. *n.*40. Dec. *conſ.*
7. *nu.*3.4. Amat. *dec.*21. *num.* 2. 3. Ruginell.
*pract. qq. cap.*6. *num.*2. 3. & 4. & propterea
qui vult contra præſumptam à lege veritatẽ
Inſtrumenti inſurgere, debet plenam facere
probationem, & huiuſmodi vt ſit ſufficiens
ad reprobandam iam de iure approbatam
9 Inſtrumenti publici fidem, vt per Bartolum
& DD. traditur *in l. in exercendis Cod. de fide*
Inſtrument. Facchin. *conſ.*24. *nu.*5. *lib.*2. Ri-
min. Iun. *conſ.*554. *nu* 46. Surd. *conſ.*414. *nu.*
83. Farinacc. *q.*158. *nu.* 20. 165.

Et propterea nil obſtat, quod alter ex te-
ſtibus Inſtrumẽtarijs cõtradicat, dùm .n. No-
tarius, & alter teſtis cõfirmat, quod eſt in Inſtru-
mento expreſſum, Inſtrumento ſtandum eſt
10 Caſtrenſ. *in l. Iubemus nu.* 3. *Cod. de probat.*
Fulgoſ. *conſ.*78. *num.* 2. *verſ. Alterius verò.*
Curt. Iun. *conſ.*55. *in addit. num.* 25. Siluan.
*conſ.*54. *ſub nu.*7. *verſ. Non obſtat quod vnus.*
Seſſe *deciſ.*119. *nu.*18. *verſ. Sed hac ratio.* Et
quod additur de inueriſimili, ſtante præce-
denti proteſtatione, nullius pariter ponderis
eſt, quia nec inueriſimile, nec ſuſpicio tollit
Inſtrumento fidem, niſi vitium ſit viſibile,
11 Soc. *C. inter dilectos, extra de fid. Inſtrument.*
Boſſ. *in tit. de falſis, nu.*6. & 13. Burſatt. *conſ.*
311. *nu.*64. Raudenſ. *conſ.*22. *nu* 361. 362.
Viu. *dec.*81 *nu.*3. Nàm cum Inſtrumentum
12 habeat pro ſe vrgentem Iuris præſumptionẽ.
Rolan. *conſ.*100. *num.*42. *lib.*4. Burſatt. *conſ.*
311. *nu.*64. Viu *d. dec.*81. *nu.* 3. Rota Rom.
*dec.*89. *ſub nu.*2. *inter Crim. Farinac.*; & præ-
ſumptio tollat aliã, præſumptio fortior, quæ
ſtat pro Inſtrumento, tollit debiliorem à ve-
13 riſimilitudine elicitam. Dec. *conſ* 105. *num.*4.
Cæphal. *conſ.*546. *nu.*80. Curt. Iun. *conſ.* 35.
nu 6. *lib. pr.* Odd. *conſ.*76. *nu.* 7. Vndè tra-
dunt communiter DD., quod ad reprobatio-
nem Inſtrumenti non ſufficiunt probationes
veriſimiles, ſed requiruntur claræ, & neceſſa-
14 riò concludentes. Burſatt. *d. conſ.* 311. *n.*40.
45 Rota apud Ludouiſ. *dec.*157. *nu.*14.15. &
*dec.*459. *nu.*4. 5. 6.

Nec retardare vàlet petitam literarum
exequutionem exceptio modo oppoſita non
numeratæ pecuniæ, quia, vt obijcitur, literæ
præfatæ cambij confectæ fuerunt per verba
per la valuta cambiata, quæ verba ſui natura
probant pecuniam non fuiſſe ſolutam, ſed li-
15 teras prædictas fuiſſe datas habita fide de
pretio vt trad. Rota Genuæ *dec.* 44. Raphael
à Turri *de camb. diſput. pr. q.*6. *nu.*9. cum alijs
apud Rocch. *to. pr. reſponſ* 6. *notab.*38. Clarũ
autem in Iure ſit, & indubitatum, quicquid ſit
in alijs exceptionibus, exceptionem tamen
16 non numeratæ pecuniæ in his terminis viam
exequutiuam impedire poſſe ex traditis ab
Afflict. *in Commentar. ad Conſtit Regni lib. pr.*
*rubr.*40. *in Conſtit.* cauſa *nu.*10. *vſq. ad n.*13.
Foller. in Addit. ad Marant, *in 6. par. Actu*
ſexto. verſ. Sin autem producuntur Teſtes, &c.
*nu.*53. Scacc. *de Commerc. & camb.* §.2. *Gloſ.*
8. *nu.*1. Mantic. *dec.*77. *nu.*3. SanFelic. *deciſ.*
152. *nu.*5. & 6. *to.*2. Quod aiunt procedere
etiam in eo, qui litteras cambij præſentauit
Mercatori, cui directæ erant, & in dorſo ea-
rum ſcripſit confitendo ſe ab eo pecuniam
17 cambiatam recepiſſe, quam re vera non ha-
buit, ſed ita confeſſus fuit ſub ſpe futuræ
numerationis, & ita deciſum refertur Thor.
in compend. deciſ. par. 3. verbo *ſolutio li te-*
rarum cambij. Capyc. Latr. *deciſ.*111. *per*
tot, to. pr.

Nam licet ſimpliciter, & indiſtinctè loquẽ-
do dixerint aliqui ad impediendam litterarũ
cambij exequutionem introduci poſſe exce-
ptionẽ nõ numeratæ pecuniæ, vti ex mox re-
latis, & cum eis alij congeſti apud Gayt. *de*
*credito cap.*2 *nu.*2504. 2505. Diſtinguendã
tamen in primis monet dictam cõcluſionem
idem Gayt, ibi *ex nu.*1511. & præcipuè *nu.*
18 1516. eam veram non eſſe air in principali

Campſore, qui litteras dedit non modo ob publicam fidem, ſed potiſsimum ex eo, quia inuerisimile præſumitur, Mercatorem ſcribere voluiſſe litteras cambij, & eas alteri tradere, qui indiget ea pecunia in alio loco, vbi diriguntur litteræ cambij, non ſibi prius verè numerata pecunia alio ſoluenda: Cum leges huiuſmodi exceptionis obiectionē indulgentes in eo nitantur, quod præſumunt debitores pecunijs egentes neceſſitateq. inſimul coactos ſub ſpe futuræ numerationis induci ad confitendum recepiſſe, quod non adhùc verè receperunt, quæ præſumptio ceſſat prorſus in Campſore, ſeu Mercatore, qui nulla vrgente neceſſitate, ſed ſpontè requiſitus propriam pecuniam commodat.

Verùm quicquid ſit in datore litterarum,
19 vt eſſet hic D. Aricius, in quo pro vtraq parte arguendo concluſionem etiam dubiam relinquit Raphael à Turri *de camb. diſput. 2. q. 16. ex nu. pr. vſq. ad nu. 55.* & indefinitè, quod inter Mercatores nunquam huiuſmodi ex-
20 ceptioni ſit locus trad. plures, quos refert Capyc. Latro *dec. 111. nu. 21.* certū tamen eſt, & abſq. controuerſia nō poſſe modo proponi à DD. de Saminiatis, & Strozzis, qui dictas litteras ſibi præſentatas acceptarunt, ea potiſſimam ratione, quia, vt aiunt DD., per acceptationem cenſentur feciſſe ſe debitores, & pro cauſa propria DD de Balbanis, & Strozzis, ſiuè vti fideiuſſores D. Aricij, & ſic ea propoſita exceptione nequaquam impedire poſſunt exequutionem earundem litterarum
21 ex propria acceptationis obligatione aduerſus eos relaxandam, vt benè trad. Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2. *tit. 7. n.* 2507. & latius cum diſtinctione *nu.* 2527. 2528. & videnda Rota Rom. *in Romana litterarū cambij 11. Decembris 1611.* inſerta apud Marcheſan. *de cōmiſſ. par. pr.* §. 2. *fol. mihi* 877. *per tot.*, ſed præſertim *nu. 3. in fin.* allegando deciſ. Rotæ Genuæ 168. *n. 1. 2.* vbi conſtabat datori litterarum valutam non eſſe ſolutam, & aliis pluribus allegatis, & efficacibus quoq. rationibus concluſionis veritate cōfirmata tradit Raphael à Turri *in ſuo tract. de camb. diſput. 2. q 6. nu. 13. 14. 15. 16. & ex nu. 56. vſque ad nu. 73.* & infra vbi contrarijs reſpondet, & eius doctrinam ſequitur Pater Cybalinus *de vniuerſa rer. humar. negociat. to. 2. cap. pr. art. 6. nu. 26.* Et propterea nil obſunt autoritates in contrarium allegatæ, & præcipuè S. Felic. *dec. 152.*, non modo quia non loquuntur in litteris cambij, ſed præcipuè quia loquuntur fauore debitoris, qui ſcripſit Apocham, quod nil habet comune cum caſu præſenti, in quo contrarium eſt firmatum ex iam dictis. Et ita pariter nihil aduerſantur Afflict., Mantic. & Scac. in contrarium adducti, Imò potius intentionem noſtram coadiuuāt, quia licet firment, quod etiam in litteris cābij opponitur exceptio nō numeratæ pecuniæ, reſtringunt tamen in datore litterarum, vt benè exemplificat Scacc. citato *tract. de commerc. & camb.* §. 2. *Gloſſ.* 8. *nu. 2. in fin.* & clariùs cōcluſionē limitat .ſ. non admitti, exceptionem huiuſmodi, ſi opponeretur ab eo, qui litteras acceptauit, vt ibi legitur *nu.* 12. & in his quoq. terminis nempè in ſcriptore litterarum loquitur citata in contrarium *dec.* 111. Capyc. Latro. Vndè ex iiſdem ex aduerſo deductis DD. autoritatibus magis cōfirmatur veritas noſtræ concluſionis, quod à ſolo datore litterarum, non autem ab eo, qui ſibi directas eaſdem litteras ſimpliciter acceptauit, opponi poſsit huiusmodi non numeratæ pecuniæ exceptio. Et eo magis, quia licet verſaretur cauſa cum ipſo D. Aricio litterarum datore, Nihilominùs dici fortè poſſet, quod etiam ei non permitteretur exceptio præfata non numeratæ pecuniæ, quæ ſolet admitti contra litteras, ſeu Apochas, eo tantum caſu, quo adeſt confeſſio recepti mutui, vel pecuniæ cambiatæ, ſicut & à legibus ſolū conceditur ad elidēdam ſimulatā confeſsionem receptę pecuniæ, aduerſus, quàm admit-
22 tunt probationem contrariam vt *in l. pr. & ſeq. C. de non numerat. pecun.* Et proindè cū in litteris, de quibus agitur, non adſint huiuſmodi verba, ex quibus inferatur confeſſio receptę numeratæque pecunię cambiatæ, vtſi dictum foret *per valuta hauuta*, ſeu *contanti à noi*, quæ verba confeſſionem numera-
23 tæ, & receptæ pecunię importare trad. Rota Genuæ *dec.* 104. *ſub nu.* 5. ſed alio diuerſoq. modo ſint concepta verba, nempè *per valuta cambiata*, vti pars Aduerſa ſupra arguendo fatetur, hęc verba confeſsionem numeratæ pecunię non exprimunt, ſed alio modo potiùs fuiſſe inter eos de cambio conuentum
23 clarè demonſtrant, vt ait Rota Genuæ *d. dec.* 104. *ſub d. nu.* 5. Scacc. *de commerc. & camb. d.* §. 2. *Gloſſ.* 8. *nu.* 7. 8. Gayt. *de credito cap. 2. nu.* 2556. Et ideò ex his hoc caſu non conuenire, nec ab aliquo opponi poſſe exceptionē
24 huiuſmodi trad. in puncto Turre *de camb. diſput. 2. quæſt. 16. nu. 12. videndus.*

Quod verò ſucceſsiuè obijcitur non conſtare de acceptatione litterarum DD. de Saminiatis, & Strozzis, cum eorum acceptatio facta nō fuerit à tergo litterarum, ſed in eadē facie, in qua ſcriptæ ſunt litterę, & à D. Aricio ſub-

ſubſcriptæ, & ſub eiusdem D. Aricij ſubſcri-
ptione, non vrget. Quod enim non valeat
acceptatio niſi ſcriptura acceptationis fiat à
tergo earumdem litterarum, hoc nunquam
audiui, nec vidi alicuius loci ſtylo ſeruatum,
aut DD. autoritate probatum; cum potiùs
me doceat Scacc. huiuſmodi litterarum cã-
25 bij Magiſter peritiſſimus in ſuo *tract. de com-
merc.* §.2. *Gloſſ.*5. *nu.*333. quod earum ſit ac-
ceptatio, *Quando is, cui mittuntur litteræ ſol-
uendæ, ſe in illis ſibi præſentatis ſua manu ſub-
ſcripſit, Adi . . . . Io N. accetto di pagare,
&c.* vti ſunt eius præciſa verba, nec dixit
huiuſmodi ſubſcriptionem faciendam eſſe
magis à tergo, quam in facie ipſarum litte-
rarum, dummodo fiat in ipſis litteris, & ſic
eſſe de ſtylo inter Mercatores Liburni præ-
ſertim, qui ſtylus in Iudicando potiſſimum
inter Mercatores ſeruandus eſt Raphael à
26 Turri *de camb. diſput.*2. *q.*14. *nu.* 44. Rota
Romana *dec.*126. *nu.*1.2.3.4. apud Ludouiſ.
& d. Raphael à Turre *de camb.* in contrariũ
citatus *diſput.*2. *q.*12. *nu.pr.* non tradit hoc
pro forma; Ita vt ſi non fuerit à tergo facta
ſubſcriptio, acceptationem non probet; imò
in Indice poſtea compoſito huius numeri pri-
mi ſe corrigendo, aut æquiuocum conclu-
ſionis præfatæ meliùs declarando in verbo
litterarum cambij, &c. ſic inquit. *Litterarum
cãbij acceptatio extra locũ feria notatur ſub illa
vel à cor na illius viſta, & accettata.* Quamuis
hæc diſputatio ſuperflua ſit, cũ in Actu Iudi-
ciali, ſeu proteſtatione facta ab ijſdem DD.
de Saminiatis, & Strozzis ſub die 26. Menſis
Maij præſentis anni factã ab eis acceptatio-
nem dictarũ litterarũ falſi ſunt; vt ibi legitur.

Dicebatur ſecũdo loco deſtitutos actione
reperiri DD. de Balbanis eo quia in præfatis
cãbij litteris ſcribens vſus fuerit his verbis.
Pagherete à Mezzomonaco ò ordine. & ſic non
per copulatiuã *&*, ſed per alternatiuam *aut*;
vndè nõ principaliter, sed acceſſoriè DD. de
Balbanis adiecti tãtũ ſolutioni dici debeant,
& ſic non valeãt modo debitorẽ cõuenire,
& in Iudicio cogere ad ſoluendũ ex iuris tra-
27 ditione, de qua *in l. quod ſtipulatus ff. de ſolut.
l. ſoluenda ff. de neg. geſt. l. eum qui ità* §. *qui-
libet,* & *in l. fin. ff. de verb. oblig. l. ſed & ſi fi-
liofam.*7. §. *ſi mihi ff. de Cõſtit. pecun.* Cartar.
dec. 126. *nu. pr.* Rot. Gen. apud Bell. *dec.* 54.
n.pr. Barz *dec.*26. *n.pr.* Scacc. *de commerc.* §.2.
*Gloſſ.*7. *nu.*39. Cancer. *par.*2. *cap.*6. *tit. de ſo-
lut. & liberat. nu.*31. Capyc. Latro *dec.*8. *nu.*
5.6. *lib. pr. Prat. obſeruat.*63. *per tot.* Montan.
*contr.*43. *nu.*13.14. & proprius in terminis,
quod ceſſionarius, ſeu giratarius litterarum
cambij, vti non nominatus principaliter in
litteris cambij non poſſit via exequutiua a-
gere contra eaſdem litteras acceptantem.
28 Rocc. *reſponſ.*6. *nu.*9. *tomo pr. & notab.* 36.
Rouit. *in pragmat. pr. de litter. camb. nu.* 15.
Gayt. *de credito n.*2290. 2296. Cum ſit adie-
ctus ad inſtar ſimplicis Procuratoris, qui non
poteſt nec ſolutionem dilatare, nec debitum
remittere in præiudicium principalis, ſed &
ei ſolùm conceſſum eſt oblatam à debitore
29 ſolutionem recipere. Anna *Alleg.*89. *nu.* 8.
Theodor. *alleg.*76. *nu.* 10. Ciarlin. *contro.
iur. lib.*2. *cap.*171. *nu.*17. ad quam ſolutio-
nem recipiendam habere ſimpliciter adie-
ctum ſufficiens mandatũ, prout in adiecto in
30 dorſo litterarũ cãbij trad. latè Scac. *d. tract.*
§.2. *quæſt.*7. *nu.*36.37. Gayt. *de credito cap.*2.
*tit.*7. *nu.*2577. 2579. Maur. *de ſolut. cap.*49.

Sed facilè quoque reſpondebatur, quod
licet omnia ſupra relata ſuam vim habeant in
ſimplici, & verò adiecto, qui nullum habet
intereſſe in dd. litteris, & quarum exactio ad
ipſum adiectum cura tantùm, & ſollicitudine
ſpectat, & vt rem gratam faciat principali
Nominato, cuius ſolùm eſſe debet intereſſe,
aut periculum factæ vel non factæ exactionis.
Secùs tamen eſt omninò quando quis non
eſt ſimpliciter adiectus, ſed habet intereſſe
coæquale, & principale in exactione dictarũ
litterarum; prout contingit in caſu præſenti;
Cum enim Mezzomonaco dd. litteras gira-
uit in caput DD. de Balbanis, & Paulinis, &
ijs ordinem ſcripſit, vt ſoluerentur d. litteræ
à D. Aricio ſibi traditæ, eodẽ quoq. tempore
alias confecit litteras directas ijſdẽ DD. de
Balbanis, & Paulinis, & ab eis ſoluẽdas præ-
fatis DD. de Strozzis, & Saminiatis, quas litte-
ras ſoluẽdas DD. de Strozzis, & Saminiatis
in tãtùm DD. de Balbanis, & Paulinis accep-
tarũt, in quãtum ijſdem DD. de Saminiatis, &
Strozzis fuerat in alijs litteris mandatum, vt
ſibi ſoluerent; Et ſic dictus ordo recipiendi
à DD. de Saminiatis, & Strozzis ſolutionem
prædd. litterarum non fuit datus DD. de Bal-
banis, & Paulinis tanquã adiectis, aut acceſ-
ſoriè, ſed principaliter pro eorũ proprio inte-
reſſe, & pro idemnitate, vel cautione ſolutio-
nis ab eis è cõtra faciẽdæ vigore aliarum lit-
terarum dicti Mezzomonaci; vndè clarè pa-
tet eorumdem DD. de Balbanis, & Paulinis,
& non alterius. & eorum principaliter inter-
fuiſſe, quod dictæ litteræ complerentur, vt ità
compenſarent, quod ipſi ſoluere pro eodẽ
Mezzomonaco debuiſſent. In quibus ter-
minis nec habendos eſſe, neque conſideran-
dos tamquam ſimplices adiectos, ſed potiùs
tanquam conſtitutos Procuratores in rem
propriam, & creditores principales pro eo-
rum

rum proprio intereſſe agentes, & vti tales actionem vtique habent efficacem ad compellendos in Iudicio DD. de Saminiatis, & Strozzis dd. litterarum acceptatores, vt ſolutionem promiſſam adimpleant, vti diſtin-
31 guendo trad. Ruin. *conſ.209. per tot. lib.pr.* quod eſt tranſcriptum apud Pariſ. *conſ.109, par.3.* Burſatt. *conſ.242. nu.8. vbi nu. 10. 11.* quòd hoc caſum non obſtat defectus Mandati, *&c.* & benè Scacc. *d.§.2. Gloſſ.7. n.75.* & meliùs antea *nu.54.55.* & latiſsimè videnda in cõtrarium allegata *deciſ.26.* apud Barz. vbi ſic declarat concluſionem antea poſitam, quod Adiectus agere nequeat. Et ideò plurimum diſcriminis reperiri inter Adiectum in gratiam, & pro ſolo intereſſe ipſius Ordinantis, & cedentis, vel recipientem ordinẽ, ſeù ceſſionem pro cautione, & indemnitate proprij intereſſe, & in rem propriam vt benè
32 diſtinguendo docet Maur. *de ſolut. cap.5. nu. 77.* Gayt. *de credito d. cap.2. nu.2582. 2583.* vnà cum Scacc. *de camb. d. citata in contrariũ Gloſſ.7. nu.75,* qui omnes aiunt, tunc agere poſſe eum, in quem fuit translatus ordo, quãdo præſentatis, & proteſtatis litteris probauerit, exigendam ex dd. proteſtatis litteris pecuniam ad ſe pertinere. Quià, vti ſubduũt, exemplificando in propoſito *pecuniam exigendam remittere debebat,* & pluribus relatis Donat. Anton. de Marinis inter Iuriſconſult. Neapolitanos ſoliditate, & integritate doctrinæ nemini ſecundus *vol. pr. quotid. reſol. cap.4. per tot.* vbi potiſſimum *nu.4.* declarando docet. Adiectum in rem ſuam intelligi, quando ipſius adiecti intereſt, vt illi ſoluatur; & ſubdit ibi, nulli dubium eſſe, *& ſic practicari,* quando Adiectus prȩſentauit litteras & ipse quoque eaſdem poteſtatus fuit, & prȩcipuè ſi is, cui prȩſentatȩ fuere litteræ, promiſit ipſi Adiecto præſentatori ſoluere, vt hic factum fuit. Scacc. *de commerc. & camb. d. §. 2. Gloſſ.7.* vbi in contrarium citatur *num. 76.* Vndè facilè percipitur exceptionem oppoſitam defectus Actionis DD. de Balbanis, & Paulinis tãquã ſimpliciter Adiectorũ reprobari comuniter in his terminis tàm à me ſupra, quã etiã à D. Meo in contrariũ allegatis.

Et hinc pariter ceſſat obiectum, quod ſtãte decoctione Mezzomonaci, cui à Iure vti decocto omnis adminiſtratio eſt interdicta,
33 *l. rogati §. ſi fugitiui ff. ſi certum petatur l. libera ff. de pecul.* Bald. *conſ.24. vol.pr. verſ. Iſti falliti.* Camill. Medic. *cons.98. n.25.* aliijq. Actus, ac omnes cõtractus facti per decoctum infra dies quindecim ante decoctionem nulli, & in ſubſiſtentes dicuntur, vt docet Rocc.
34 *to.2. in notabilib. mercator. num.109 vſq. ad 122. pag.441.*, ob quod nulla ratio ſit habẽda de girata, ſeu ceſsione facta à d. Mezzomonaco per triduum ante decoctionem; Decoctus enim ſeù proximus decoctioni, nõ po-
35 teſt cedere nec aliquid cõfiteri in præiudiciũ creditorũ. *l. ſi vnquã ff. de recept. arbitr. l.15. qui bonis ff. de ceſſ. bonor.* Bald. *conſ.400. vol.5.* Salgad. *in labyrint. credit. par. pr. cap.14. n.20.* Stracc. *de decoctor. par.3. n.14.* Rocc. *tit. de decoct. mercator. Notab 44. nu.133. to.2. qui notab. 28* .docet poſſe per alios creditores re-
36 uocari dationẽ pignoris, vel ceſsionem factã per decoctum ſuo creditori antiquo Peguer. *dec. Catalon.371. n.17.* Rota Gen. *dec.83. n.12.* & ſic etiam ceſſet Mandatum ab eodẽ Mezzomonaco ijſdem DD. Balbanis datum de exigendis dd. litteris ob decoctionem, & mutationem ſtatus eiuſdem Mezzomonaci, ex
37 latè traditis per Gayt. *de credito cap. 2. tit. 7. nu.2041. 2043.* & relatis apud Salgad. *labyrinth. creditor. par. pr. cap.28. per tot.*

Quia licet ſit in Iure veriſsimum, quod morte Mandantis ſtatim extinguatur Man-
38 datum per text. *in l. ſi defunctus ff. de Procur. l. Mandatum 15. C. mandati.* Provt etiam decoctione, & ſtatus mutatione eiuſdem Mãdantis ex mox allegatis. Tamen non vrget concluſio in re noſtra, vt potè quia nõ verſatur quæſtio in ſimplici Procuratore ad exigendum, & qui nullum intereſſe habeat in exactione præfatarum litterarum, ſed exigere tantùm, & exactum remittere debeat Domino ſuo Principali, & ſic, vt aiunt DD., Cura tantùm, & ſollicitudine ad eum ſpectat præſentatio, & exactio litterarum, ſed res agitur in diuerſis omninò terminis, quia, vti dictum eſt, DD. de Balbanis, & Paulinis ordinem, & ceſsionem præfatam receperunt pro indemnitate proprij intereſſe, & pecuniam exactam remittere non debebant Mezzomonaco, ſed in excomputum proprij crediti eã retinere; vndè in rem propriam, & pro ſuo intereſſe ceſsionẽ receperãt, & ſic conſtituti erant Procuratores in rẽ ſuã, quibus nõ poteſt opponi, exceptio defectus Mãdati. vt be-
39 nè trad. Burſatt. allegato ſupra *conſ.242. nu. 10. 11.* & in his terminis benè videndus Pariſ. *conſ.107. nu.46.47. lib.3,* & inter vnum, & alterum caſum diſtinguendo tradũt Scac. *de commerc. & camb. §.2. Gloſſ.7. num.54.55. & 75.* Gayt. *de credito cap.2. nu.2582, 2583.* Et quòd in huius generis ceſsionarijs, ſeu Procuratoribus locum non ſortiantur comunes regulæ, quȩ de Procuratoribus in Iure conſtitutæ reperiuntur; cum potiùs Domini, quàm

quàm Procuratores appellari debeant, vti latè proſequitur Gratian. *cap.750. n.25. 26.* Et clariùs in his terminis, quod conſtituti Procuratoris ad recipiendum, & exigendũ pro eorum proprio intereſſe, ex morte ciuili, vel decoctione, aut quàlibet alia mutatione Status eius, qui mandauit, non cenſeri re-
40 uocatum mandatum, nec extingui probant latè Guſman. *de euict. quæſt.35. n.121.* quèm ſequitur Salgad. *labyrinth. credit. par. pr. cap. 27. nu.75.* & trad. Golin. *de Procurator. p.4. cap. pr. nu.13.*

Sed verè hoc obiectum æquiuocè proponitur; quicquid .n. ſit de præfata concluſione conuenit eius diſputatio eo caſu tantùm, quo D. Aricius ſcribens litteras decoxiſſet; Is enĩ ſcribendo litteras DD. de Saminiatis, & Strozzis iiſdem quoque mandatum ſoluendi dedit, & ſicuti contra ipſum, & non contra alios facta ſolutione habent actionem Mandati DD. de Strozzis, & Saminiatis. Rota Genuæ *dec.168. nu.2.3.* Ita pariter, eo decocto, vel mortuo tantùm prætendi poteſt, quod mandatum expirauerit; Vndè inopportuna in re præſenti videtur talis obiectio.

Nec ſubſiſtere tandem poteſt, quod poſtremo loco ſubiungitur de nullitate præfatæ ceſſionis, ſeu giratæ factæ à Mezzomonaco per paucos dies ante ſequutam eiuſdem decoctionem.

Non modo quia hoc non intereſt DD. de Saminiatis, & Strozzis, qui ſolùm aduertere debent, an Mandatum ſoluendi eis per litteras præfatas directum adhùc vigeat, & eius validitate ſtante vti benè eius vigore ſoluēr, ita pariter à D. Aricio, & mandante, & cuius fidem ſolummodò ſequuti ſunt, reſtitutionem ſoluti abſque vlla exceptione decoctionis Mezzomonaci conſequentur.

Præterquamquod non ſufficit ad infringendum actum, ſeu ceſſionem; quod facta fuerit tempore ſuſpecto, nempè paulò ante ſequutam decoctionem, & fugam cedentis, ſed neceſſarium quoque fuiſſet, quod DD. de Balbanis, & Paulinis huiuſmodi ſequutæ decoctionis conſcij doloſè cum eo contraxiſſent; Aliàs ſi ignari eius ſtatus, vt cautè eorum Negocia perficerent, huiuſmodi ceſſionem ſibi fieri curaſſent, non irritatur ceſſio, ſed ſtante bona fide in ſtatu permanet vali-
41 ditatis, vt latè tradit, & probat Surd. *conſ. 528. nu.40.41. & ſeq.* Gratian. *cap.391. n.21. 22. 23. 24.* & latiſſimè apud Roccum loco in contrarium citato, nempè *n. 2. ſub tit. Reſponſor. in tit. de decoct. Mercator. Notab. 40. nu.117. 118. 119.*

Sed omnis amouetur dubitationis occaſio; Nàm dictam ceſſionem non fecit Mezzomonacus, nec receperũt DD. de Balbanis, & Paulinis titulo lucratiuo, vndè dici poſſit alienatio bonorum decocti in præiudiciũ creditorum; in quibus terminis loquuntur Authoritates in contrarium allatę, ſed coactus fecit, vt ſic DD de Balbanis, & Paulinis acceptarent aliàs ſuas litteras ſibi directas. & ſoluendas dd. DD. de Saminiatis, & Strozzis & ſine qua ceſſione litterarum DD. de Balbanis, & Paulinis non ſe obligaſſent ad ſoluẽdam trattam ſibi factam à Mezzomonaco. Vndè infertur, quod nulla indè proceſſit diminutio, vel alienatio bonorũ dicti Mezzomonaco; Nàm eadẽ ſumma pecuniarum, quã ceſſit, conuertenda erat in ſolutionem alterius ſui debiti, & ſic nullum ex eó proceſsit detrimentum ſuarum facultatum, quia cum iſta ceſsione extinguendum erat aliud ſuum debitum, & ipſi DD. de Balbanis pro eorum indemnitate, & iuribus ſuis cautè ſeruandis ceſſas litteras receperunt, quibus caſibus etiamſi contractus fiat cum decoctioni proximo validus eſt, nec à creditoribus reuocari poteſt. vt benè in propoſito Surd. *dicto*
42 *conſ.528. ex nu.35. vſq. ad num.40.* Franch. *deciſ.55. nu.5.6.7.* Gratian. *d. cap.391. nu.26. 27. 15. 16.* Rocc. *to. pr. tit. de decoct. debitoris Notab.39. nu.115. 116. & Notabil. 41. num. 120. 121.*

Sed vt ea, qua potiſsimum inter Mercatores agi debet, æquitate præſentis quæſtionis veritas aperiatur, negari non poteſt DD. de Balbanis, & Paulinis litteras ſibi à Mezzomonaco directas acceptaſſe, correſpectiuè ad litteras ſibi ceſſas, & acceptatas à DD. de Saminiatis, & Strozzis. Eodem enim tempore è Neapoli venerũt vtræq. litterę, & eodem ferè tempore ambarum ſequuta eſt acceptatio, & ex eadem cauſa, & loco proceſſerunt, ex quibus corres-
43 pectiuitas Actuum probatur. Gratian. *cap. 897. nu.14.* Menoch. *de præſumpt. præſumpt. 12. nu.28.* Giurba *dec.85. nu.19.* Surd. *conſ. 355. nu.31. 53.* Rota Rom. apud Seraphin. *dec.1093. n. pr.* Ita quod tanquam vna promiſsio facta cenſeatur contemplatione alterius, cenſeantur etiam iſti duo actus indiuidui, vndè vnus ſine altero ſtare nequeat, aut omnes ſubſiſtere neceſſe eſt, aut omnes defi-
44 cere, & corruere, Socc. *conſ.273. num. 42.* Giurba *d. deciſ.85. nu.2. verſ. Ideo.* Menoch. *d. præſumpt. 12. lib. 6. nu.1. 3. 8. & ſeq. & cõſ. 201. n.69. & ſeq.* & alijs relatis Altogr. *conſ. 44. nu.26. lib.2.* Ex quibus, &c.

SVM-

Cauſa præfata ſibimet Aduocata à Sereniſs. Magno Duce eam poſtea Delegauit Illuſtriſs. Magiſtratui Conſulum Maris Ciuitatum Piſanum: A quo ſub die 3. Menſis Decembris Anni 167.3 relaxata fuit executio contra DD. de Saminiatis, & Strozzis, & ad fauorem DD. de Balbanis, & Paulinis pro ſumma contenta in litteris acceptatis, & inſimul pro expenſis, & intereſſe.

SVMMARIVM.

1 *Contractus innominati, vel nominati qui dicantur.*
2 *In contractu innominato licet pœnitere, & condicere rem datam, & nu.3. Declara re integra nu.5.*
4 *Impletum habetur, quod à me erat implendum ſi per me non ſtetit. Declara vt ibi.*
6 *Res quando dicatur integra ad effectum, vt ſit locus pœnitentiæ.*
7 *Cum aliquis locat operas ſuas pro aliquid faciendo, an dicatur contractus locationis, & conductionis, & n.9.10.*
8 *In contractu locationis non eſt licita pœnitētia.*
11 *Merces vbi eſt incerta, non dicitur contractus locationis.*
12 *Locatio æquiparatur venditioni.*
13 *Incertitudo pretij vitiat contractum venditionis, & nu.14. 15.*
16 *Ex contractu innominato agitur actione præſcriptis verbis.*
17 *Gerundium relatum ad tempus futurum conditionem importat.*
18 *Pars vna diſpoſitionis aliam declarat.*
19 *Vna pars diſpoſitionis cenſetur correſpectiua ad aliam immediatè expreſſam.*
20 *Verba diſpoſitionis ab antecedentibus, & ſequentibus declarantur.*
21 *Tenor totius Inſtrumenti eſt inſpiciendus, non aliqua verba tantum.*
22 *Dictio* quando *adiecta verbo futuri temporis conditionem importat.*
23 *Clauſula* in tal caſo *reſtringit promiſſionem ad caſum antea expreſſum.*
24 *Agens ex contractu conditionali probare debet conditionis purificationem.*
25 *Conditione deficiente deficit pactum ſub eadem conditione conuentum.*
26 *Merces ſub conditione promiſſa defecta conditione non debetur.*
27 *Priuilegia Aduocati non trahuntur ad alios caſus.*

ARGVMENTVM.

Conuentione facta cum aliquo dandi ei certam ſummam, ſi in certum locum iret pro expediendo ſuis expenſis certo Negocio, vel recuperandis mercibus, ſi cōtingat negocium perfici, vel merces recuperari alia via, quam opera, & expenſis illius, An liceat à conuentione diſcedere, & ſummam promiſſam non ſoluere, licet ille iam iter arripuerit, & aliqua præparamenta fecerit pro negocio perficiēdo.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXX.

CVm Regia Chriſtianiſsimi Claſsis retinuiſſet in Mari repertam Nauem *Aſſiam* nuncupatam eo prætextu, quod ad Hollandiēſes ſpectaret, & Maſſiliam ducta fuiſſet: Qui ſuper eadem Naui merces proprias oneratas habebāt pro earum recuperatione Maſſiliam, & inde ad Aulam Regiam Pariſijs tunc commorantem mittere ſtatuerunt D. Io:Baptiſtā Cei, habita priùs cum eo conuentione, quod ipſe expenſas omnes tàm Iudiciales, quas fieri hac occaſione contingeret, tàm in mercedibus, & Honorarijs Procuratoris, & Aduocati, quam aliàs omnes, & quaslibet Itineris, victus, & munerum etiamſi expediret, proprio ære teneretur erogare. Ipſi verò intereſſe habentes è contra mille quingentas petias eidē D. Cei promiſerūt caſu quo proprio labore, induſtria, & expenſis reſtitutionem eiuſdem Nauis, & Mercium liberè conſequeretur, prout etiam in caſu, quod eius labores, & expenſæ redderentur inanes, nec recuperari poſſe Nauem, & merces accideret, eidem nihilominus petias ſpoponderunt ducentas, quas ante eius diſceſſum numerarunt. Non negatur D. Cei conuentam ſuſcepiſſe prouinciam, Mariq. propterea ſe tradidiſſe, & Maſſiliam vſque perueniſſe, vbi quoq. ſuis operibus, & induſtriæ initium dederit. Verùm cum die 3. Iulij è Portu Liburni ſoluiſſet, & Maſſiliam appulerit die octaua eiuſdem Menſis; ibique oculorū grauatus infirmitate moraretur, aliquibus etiam non adhùc peractis, quæ ſibi neceſſaria fuerant, antequam Pariſium proficiſceretur; Factum eſt interim, quod ſub die 12. eiuſdem menſis Iulij, & ſic ferè eodem tempore, quo ipſe Maſſiliam aduenit, Iam Regium Decretū emanarat.

emanarat ob litteras Commendatitias Sereniſs, Magni Ducis impetratum, quo reſtitutio Nauis,& mercium fuit Regijs Miniſtris demandata, vndè opus ampliùs non fuit opera, & induſtria eiuſdem D.Cei, & propterea inita conuentio euanuit; vtpote defecta cauſa, cuius occaſione vt ſupra tranſactũ erat, vndè repetitis litteris tàm dd. Moysè Criſpino, & Iacobi Laurentij nomine omniũ intereſſe habentium in d. Naui, quam aliorum etiã Mercatorũ fuit reuocatus in Patriã D.Io:Baptiſta,cui ſępiùs in eiſdem litteris explicuere ſimul, nolle ampliùs ſtare conuentis, quia iam alia faciliori, & efficaciori via, quod optauerant, fuerant conſequuti.

His omnibus quamuis in facto veriſſimis, nec ex aduerſo controuerſis; Nihilominùs petijt modo præfatus D.Io. Baptiſta in exequtionem initæ conuentionis petias mille, quingentas,prout ſi verè conditio promiſſionis purificata foret ſuaq; opera, labore, & expenſis Nauis cum mercibus vindicata fuiſſet. Cui petitioni mitius etiã ageres, quàm Iure confidere poſſent, Dñi intereſſe habentium Deputati obtulerunt ſe promptos eam relaxare pecuniarũ ſummam, quę itineris,& ſuſceptorũ laborum incõmodo,& verè factis expenſis doctiſſimo,& prudenti ſimul DD. Iudicum Arbitrio exiſtimaretur condignia.

Et verè in huiuſmodi oblatione iuris rationi, & ſummæ æquitati ſe reddiderunt, vt dixi, conformes. Huiuſmodi enim conuentionis peractæ genus, eam præſefert cõ-
1 tractus innominati ſpeciem, *dò vt facias*, de quo latiùs habetur *in l.iuriſgentium 7. ff. de pactis*, & *in l.Naturalis 5.ff.de praeſcr. verbis.*

Dederunt enim,aut dare conuenerunt Dñi Deputati D. Io. Baptiſtæ ſummam petiarum mille quingentarum, ſi ipſe D. Io: Baptiſta proprijs laboribus, & expenſis Marſiliam, & inde Pariſijs profectus faceret, & impetratus ipſe fuiſſet retentę Nauis reſtitutionem. Cum autem paucis interiectis diebus poſt expletã conuentionem, vel ipſius D.Io. Baptiſtæ diſceſſum è Liburno gratioſo Regis Reſcripto nulloq. ipſius D.Io:Baptiſtæ officio, labore, aut expẽſa Nauis, & mercium reſtitutio fuerit demandata; Iuſtè quidem ſicuti licuiſſet to. tam datam ſorte conuentam pecuniam ex ea cauſa non ſequuta, nec impleta per eum repetere; Ità pariter quam dederunt condicere non prohibentur, ſi non ex condictione cauſà non ſequutã, quia dicatur per D. Io: Baptiſtam pro impleta haberi dici debuiſſe, cum per eum non ſteterit, ex pœnitentia ſaltem, cum iam ſequutum eſſet factũ ob quod pecuniam dare promiſerunt; Ideoq. nullo ampliùs miniſterio,& opera alterius contrahentis opus eſſet, qui propterea nec etiã implere promiſſa poterat, quæ alia via erant impleta, vt benè, & clarè deducuntur hæc
2 omnia ex Vlpiani definitione primùm *in l. dedi tibi pecuniam 3.§.idem erit. verſ. Sed ſi tibi dedero ff.de condict. cauſa datà,vbi inquit ſed ſi tibi dedero* (nẽpè pecuniã, vt ibi Gloſſa, & ex antecedenti oratione deſumitur, *vt ſtychum manumittas, ſi non facis,poſſum condicere, aut ſi me pęniteat, condicere poſſum*; vbi apertè probatur actionẽ condictionis ob cauſam non tantùm competere ex eo, quia cauſa, ob quàm datur,ſequuta non ſit, vel ampliùs ſequi nequeat; Verùm etiam ſi ſolummodò factæ conuentionis eum, qui pecuniã dedit, vel dare debebat,pœniteat, vel à confeſsione facta recedere libeat, aut eàm perfici proficuum ſibi ampliùs non exiſtimet, eũ adhunc effectum pœnitentiã intelligant DD. pro voluntario receſſu vnius ex contrahentibus à contractu etiã altero inuito. Conſta *in tract. de re integra pręlud.5. diſtinct.pr.nu. pr. in fin.* Secundò clariùs hoc idem decidit
3 Vlpianus *in l ſi pecuniam 5.ff.eod.* vbi ait; Si pecuniam ideò acceperis,vt eas Capuam,deindè parato tibi ad proficiſcendum conditio temporis, aut valetudinis impedimento fuerit, quo minùs proficiſcereris, cum per te nõ ſteterit, poteſt dici, repetionẽ ceſſare, ſed cũ liceat pœnitere eius, qui dederit, proculdubio repetetur id, quod datum eſt. Cum diſtinctione tamen,vt ex dicto textu deſumitur, qui ſi in ſe præparando ad iter,vel negotium pecuniam totam datam ſeu promiſſam conſumpſit, ceſſat repetitio, ſed ſi minùs relicta portione verè expẽdiderit,reliquũ cõdicitur. Vndè Bart.& cum eo communiter cœteri DD. omnes concluſionem, ſeu regulam protulerunt, quod in contractibus innominatis, ſi ex vna parte impletur, ex altra non,propter conditionem temporis, vel alium quemlibet caſum,ceſſet quidem conditio ob cauſam quaſi cauſa non ſequuta, ſed conceditur nihilominùs pœnitentia, dummodò alteri contrahenti de indemnitate conſulatur.

Et ad id, quod ex regula opponebatur, ꝙ per ipsũ nõ ſteterit, & ideò pro adipleto ha-
4 beri debeatur cõtractus.ex latè tradit.à Gratiano *cap.851. nu.*8. reſpõdet Bart. ibi huiuſmodi regulã declarandã,& intelligẽdã eſſe,ſi ille actus,vel cõtracta conuẽtio ſit huiuſmodi naturæ, vt ab ea diſcedere, nec pœnitere liceat, vt in contractibus nominatis, in quibus non admittitur pęnitentia,tunc benè, vti ſub-

dit idem Bart., ſufficit dicere, per me non ſtetit, vt ab eo datum repeti non valeat, vel adhoc, vt ipſe è contra promiſſam pecuniam petere poſsit; Si verò contractus eſt talis, & eius qualitatis, quod ſit licitum parri, quæ pecuniam dedit, aut promiſit, pœnitere; & eo caſu nihil proderit, vt inquit, huiuſmodi defenſio, per me nempè non ſtat, ergo non debet mihi imputari, ſi cauſa ſequuta nõ fuerit; Nàm ſequendo eiuſdem Bartoli ratiocinationem; Eſto quod condici nequeat pecunia data, vel promiſſa condictione ob cauſam ex eo, quia cum per eum non ſteterit, cauſa cenſeatur adimpleta, & ſic ceſſet actio condictionis ob cauſam; Attamen per pœnitentiã, dicendo, quod non vult nunc, & quod ampliùs non expedit illius cauſę implementum, poterit vtiq. datum repetere, & ibi Bartolũ ſequuntur, Bald., Alberic., Ang., & præcæteris Caſtrenſ. ibi *nu.* 6. in propoſito caſus noſtri, ait, quod non debet dici pœnitet me dediſſe, ſed pœnitet me, quod vadas Capuã, *Nàm*, vt inquit, *non expedit, quia fortè habuis indè noua, quod non eſt neceſſe, quod vadas*. & rationem ſubnectens iterum inquit. *Nàm ego non eram obligatus ad recipiendum illud tuum ire, plus quàm ego vellem, & iſta eſt ratio, quare poſſum pænitere.* Et hinc propterea ait Bart. *nu.* 10. quod ſubſtinetur tamen libellus, ſi diceretur repeto decem, quæ dedi, quia pœnitet me dediſſe, licet ſic impropriè dictum ſit, cum de hoc non poſſit pœnitere, niſi antea pœnituerit de eo, quod eſt per Aduerſarium faciendum, quia ſic videtur etiam de illo pœnitere. & ibi Ang. *nu.* 3. quod iſtud eſt medium concludendi in libello. & ibi Caſtrenſ. *nu.* 6. quod non debet dici pœnitet me dediſſe, ſed pœnitet me, quod vadas.

Et quamuis tàm Bartolus, quam cœteri omnes ibi videantur regulam vt ſupra comprobatam modificare, ſeu potiùs reijcere, quando res non eſt ampliùs integra, cum in contractibus innominatis locus ſit tantùm

5 pœnitentiæ, vbi res eſt integra. Roman. *d. l. ſi pecuniam nu.* 8. & clariùs *in l. ex placito C. de rer. permut. l. dedi* §. *pr. ff. de condict. cauſa data, l. naturalis* 5. §. *vlt. ff. de praſcript. verbis*, & vtrobiq. Bart. & DD. cum pluribus apud Oſaſc. *dec.* 98. *nu.* 9. 10. & ſic videatur D. Io. Baptiſtam reum conuentũ excludi nõ poſſe ab intentata actione, & iure potiùs inſiſtere in adimplemento promiſſæ ſolutionis, quia pœnitere non licuerit DD. Actorum, vtpotè pœnituerint, & ſibi reditum per ſuas litteras intimauerint, quando iam ipse D. Io. Baptiſta è Liburno diſceſsiſſet Marſiliãq. perueneri, & aliqnid iam ad Negocij perfectionẽ præparauerat, & ſic re, & facto non ampliùs integro cum præparatoria faciant rem non eſſe inte-

6 gram. *l. d. ſi pecuniam*, §. *item ſi quis dederit*, Gloſſ. etiam in principio eiuſdem legis in *verſ. Caue tamen*. Diſtinguendum enim eſt cum eodem Bartolo iuxta ab eo expoſita in *d. l. ſi pecuniam*. Aut res eſt omninò integra, & pœnitere licet; aut res, & factum promiſſum faciendumq. iam eſt completum, & tũc è contra pœnitere non licet; aut verò res eſt integra, ſed non omninò, qui eſt caſus noſter, & tunc licet pœnitere, dummodo Aduerſarius ſeruetur indemnis ab eo, quod cõſumpſit, aut expendit in præparando ſe vel ea, quæ ad promiſſum factum explendũ erant neceſſaria; Præparatoria enim non deſinunt rem non eſſe integram, vt ait Bart. *in d. l. ſi pecuniam in fine nu. pr. in fine & nu.* 2. & ibi Bald. *ſub nu.* 4. *verſ. Quinto oppono, &c.* & benè Roman. ibi *nu.* 9. quod præparatoria extrinſeca non faciunt deſinere rem eſſe integram, niſi de viua neceſſitate importent actũ in futurum fieri debere, & *nu.* 10. quod licet regulariter principiatio actus faciendi facit rem deſinere eſſe integram, non tamen deſinit eſſe integra quoad hunc effectum, quod non ſit locus pœnitentiæ in innominato contractu, & iterùm in lege prædicta §. *ſi ſeruum nu.* 5. ait, quod cæptum impleri id, quod erat implendum, non excludit pœnitentiam, & clariùs in propoſito noſtro diſtinguit Caſtreoſ. *in d. l. ſi pecuniam nu.* 13. quod ſi non incœpiſti aliquid facere de eo, quod erat faciendum, tamen feciſti præparamenta, & diſtinguendo reſpondet, aut talia præparamẽta inducunt neceſſitatem ad cauſam faciendam, & non eſt locus pœnitentiæ, aut non inferunt neceſſitatem ad factum conuentum, vtputa ſi factę ſint expenſæ in equis, & veſtibus pro itinere, & tũc ſi huiuſmodi expenſæ importent, quantum eſt datum, vel promiſſum, & non eſt locus pœnitentiæ, ſi minùs, & poteſt pœnitere refectis expenſis, quod idem ſic explicat Iaſ. ibi *nu.* 6. & benè reſpõdet obiecto Senat. Pedemont. apud Oſaſch. *dec.* 98. *nu.* 12. quoniam, ibi ait, incipiendo aliquid facere de eo, quod erat faciendum, non propterea dicitur res non eſſe integra, quia faciendo aliquid non impletur contractus, & ſic alius non obligatur, & ideò meritò eſt locus pœnitentiæ, & ſequitur reſpondere contrarijs, & in fortioribus etiam ait Bald. *in d. l. ſi pecuniam ſub nu.* 6. *in fine verſ. Si autem vnus impleuit, &c.* quæſtionem mo-

uet

get ſi vnus impleuit, & alter cœpit; non ta-
men conſumauit; & ſic reſpondet. Aut in-
choatio eſt circa præparatoria; & eſt locus
pœnitentiæ, aut eſt inchoatio circa partem
intrinſecam, & adhùc videtur quod habeat
locùm pœnitentia, dùm tamen ab omni dã-
no eximatur Aduerſarius. quia, vt addit, ad-
hùc res eſt imperfecta, nec eſt ſibi ius quæſi-
tum, vt contigiſſet in pręſenti caſu, ſi D. Io.
Baptiſta, poſtquam iam Pariſijs fuiſſet, in-
choaſſet Iudicium pro recuperatione Nauis,
vel coram Regio Conſilio, vel alio Magi-
ſtratu iam petitionem reſtitutionis inſtituiſ-
ſet, quòd ſecùs eſſe patet, quia Gratia reſti-
tutionis eum adhùc Maſſiliæ reperijt, &
Ang. ibi quoq. *ſub nu. pr. in fine*, ait, quantũ
ad impediendam pœnitentiam ſolùm plena-
rium implementum hoc inducat, non autem
præparamenta extrinſeca, nec etiam intrin-
ſeca, & omnium optimè Alex. in eadem *l. ſi
pecuniam nu. 5.* vbi, ait comuniter reprobatã
Gloſſam hic in verbo *Sed cum liceat pœnite-
re, &c.* in verſ. *Caue tamen*, dicentem, quod
licet ſola pręparamenta non faciant rem eſſe
integram, aliud tamen eſſe, ſi ipſo facto ali-
quid incœptum ſit. Nàm, vti reſpondet,
quicquid ſit quoad alios legũ effectus, quoad
materiam huius legis, adhoc vt non poſſit
dans pœnitere, non ſufficit, quod cœptum
ſit factum, & quod in hac materia ſolum de-
ſineret eſſe res integra, quando præparamẽta
inducerent neceſsitatem ad faciendum illud,
quod eſt conuentum.

Nec fortè dicatur, quod non verſemur in
contractu innominato, in quo omnia ſupra
firmata procedant, ſed in contractu nomi-
nato locationis, quia D. Io. Baptiſta locauerit
operas ſuas pro aſſequẽda reſtitutione præ-
7 fatæ Nauis, vti videtur eſſe textus *in l. qui
operas 36 ff. locati*, Imò fortiùs hoc idem
deciſiſſe videatur Paulus Iuriſconſultus *in l.
naturalis 5. §. At cum dò, ff. de Præſcriptis ver-
bis*, vbi ait, quod ſi do pecuniam, vt facias
aliquid, locatio eſt, vndè ſequi videtur di-
cendum, quod cum geſtus fuerit locationis,
& conductionis contractus, in hoc tanquam
8 nominato non ſit licita pœnitentia. iuxta te-
xt. *in l. fin. C. de condict. cauſa data, & in l. ſi-
cut C. de Act. & obligat.*

Verùm duabus rationibus obiecti vis eli-
ditur; Prima quidem deſumpta reſponſione
ex ipſomet §. *At cum dò*, vbi Paulus non
ſimpliciter, & indiſtinctè dixit, quod ſemper
ac datur pecuniæ quantitas, vt aliquid fiat,
iſte dicatur locationis contractus, ſed ita de-
mùm *ſi tale ſit factum, quod locari ſoleat*, vt
affert exemplum de pecunia data pictori, vt
tabulam pingat; & alia ſimilia afferunt ibi
DD., vt de conducente operas curſoris, vt
nuncium, aut litteras in aliam Ciuitatem, vel
locum certa conſtituta mercede deferat, qui
ſolet operas ſuas locare pro ſimilibus itine-
ribus peragendis. Et proindè ex *d. l. natu-
ralis §.* comuniter deſumunt DD. quod in
huiuſmodi conuentionibus nõ modo eſt cõ-
ſideranda qualitas facti in cõuentione dedu-
cti, an ſit ſolitum locari, & conduci, ſed cu-
mulatiuè etiam qualitas, & conſuetudo per-
ſonę, quæ factũ adimplere promiſit, an nẽpè
ſit aſſuetus, & ſolitus huiuſmodi facienda ne-
gocia conducere; quorum altero deficiente
remanet conuentio in puris cõtractus inno-
9 minati terminis vt benè docent. Bald. *in d. §.
At cum dò, &c. ſub nu. 4.* vbi contrariam eli-
cit pręſumptionẽ, ſi perſona erat Nobilis, &
ob eius qualitatem huiuſmodi non aſſueta
ſe exponere Negociorum moleſtijs, & ibi
quoq. Salycet. *ſub nu. 4.* dicens contrarium
deduci, eum fuiſſet homo, qui amicitiæ cau-
ſa moueretur ad eundum, & ibi ſubdit, ex eo
probari nõ eſſe aſſuetum in huiuſmodi factis
ſuas operas locare, attento apparatu magno,
quem ſibi fuit opus tunc facere, & quẽ ſoliti
locare operas ſuas habent in promptu. Alex.
ibi *nu. 3.* & latius ibi Caſtrenſ. explicat *nu. 1.
& nu. 2.* quod altero deficiente non eſt con-
tractus locationis, ſed fortè illi ſimilis, & be-
nè Iaſ. ibi *nu. 4.* notat, quod dùm datur pe-
cunia pro opera alicuius perſonę, vel pro
eius facto, adhoc vt ſit locatio, & contractus
nominatus, & conſequenter non habeat lo-
cum pœnitentia, duo requirũtur copulatiuè,
quorum ſi alter deficiat, erit contractus inno-
minatus, & habebit locum pœnitentia; Pri-
mò quod pecunia detur ad numerum tanquã
quantitas; Secundò, quod perſona ſit ſolita
locare tales operas. Alterùm verò præcipuè
requiſitum, quod nempè D. Cei fuerit con-
ſuetus operas ſuas in huiuſmodi Negociorũ
genere locare, & alijs præſtare, non modo in
proceſſu non probatur, ſed imò potiùs ipſe-
met D. Cei in ſua Epiſtola ſcripta Maſſiliæ, &
Liburnum directa ſub die 27. Menſis Augu-
ſti anni præteriti 1672. & in Proceſſu exhibi-
ta, clarè fatetur alijs diuerſiſq. Negocijs va-
care ſolitum eſſe, vti pręcipuè ex his verbis
dictę Epiſtolæ depręhenditur. *Mi ſono par-
tito di Liuorno, laſciato la mia Caſa, e li miei
affari*, & benè ait ex Fulgoſ. *in l. pr. C. man-
dati*. Natta *conſ. 376. ſub nu. 6. verſ. Reſpon-
detur quod loquitur*, quod conſuetudo locãdi
operas contingere poteſt in Procuratore ad

lites,

lites, non autē in Procuratore ad Negocia.
Secundò principaliter reſpondetur, quod
iſta conuentio non poteſt dici operarum lo-
catio, vti in Procuratore ad lites, vel fortè
etiam in Aduocato dici poſſet, quia non fuit
eidē D. Cei Cōſtituta certa merces pro ſuis
laboribus, in dicta promiſſa quantitate petia-
rum mille quingentarum, ſed cum ea fuit
compenſatum quoque, & ſolutum omne id,
quod in Procuratoribus, & Aduocatis, mu-
neribus, aut alia qualibet expenſa foret ne-
ceſſarium, vndè ipſe potiùs mixtam fecit cō-
uentionem, & vnicum pretium conſtituit pro
ſuis laboribus & inſimul faciēdis expēſis. Ex
quo clarè patet DD. circa diſpoſita tàm *in d.*
l. ſi pecuniam 5. *ff. de condict. cauſa non ſequu-*
10 *ta*, quàm etiam in *d. l. naturalis* §. *At cum do,*
ff. de praeſcriptis verbis tunc de ſimplici lo-
catione dubitare, cum de ſolo, & puro ſacto
agitur explicando, *vt ire Romam*, & ſimilibus
pro quib⁹ ſolēt curſorès operas ſuas locare,
& quod etiā factū locari ſolet; Verū in facto
huiuſmodi, quod potiùs negociationis, &
lucri cauſa fuit à D. Cei conuentum nempè
ſub ſpe obtinendi relaxationem Nauis cum
minori expenſa dictarum petiarum 1500. re-
ſiduum verò ſibi lucraretur.
Sed vt fortiùs prętenſum locationis cōtra-
ctum excludam, animaduertenda propono
conuentionis peractæ verba ibi prçcipuè vbi
dicitur. *Con dichioratione che in detta ſom-*
ma vanno compreſe ogni, e qualunque ſpeſa
imaginata, ò non imaginata che poſſiate hauer
fatto tanto di viaggi, come di liti, Procuratori,
Auuocati, Notari, Giudici, Regali, e qualunque
altra ſpeſa. Ex quibus deſumi nullo pacto
poteſt, quę nàm rata dd. petiarū mille quin-
gentarū ei pro ſuarū operarū, & laborū mer-
cede, & quę nàm è cōtra pro faciēdis expēſis
aſſignaretur; Clarum autem eſt nimis, loca-
tionis nomen nec vim ſortiri nequaquam
poſſe contractum, in quo merces eſt omni-
nò incerta, cum mercedis conſtitutio ſit de
11 ſubſtantia locationis, vt ait Iuſtinianus *in* §.
pr. inſtit. tit. de locatione, & conductione, & in
l. ſi merces 25. *ff. locati*, & latè apud Mantica
de tacit. & ambig. lib. 5. tit. pr. n. 6. ex eo quia
cum locatio æquiparetur venditioni, vt ait
12 Iuſtinianus *in d.* §. *pr.* in qua pretium omni-
nò certum eſſe debet in quantitate præciſa
§. *pretium autem inſtitut. tit. de empt. & vend.*
13 *l. quod ſæpè* 35. §. *Illud conſtat, ff. de contrahēd.*
empt. Ita vt prætij certitudo in venditionis
contractu ſit de eiuſdē contractus ſubſtātia,
vt ait Papinianus *l. pacta cōuenta ff. de cōtrah.*
empt. latè Surd *conſ.* 225. *nu.* 9. *& conſ.* 572.
num. 8. Et ideo deficiente huiusmodi prætij
certitudine, nec locationis, nec venditionis
contractum initum dici poſſe tradit pluribus
15 aliis relatis Rota Romana *dec.* 172. *nu.* 2. 3. 6.
7. 8. *& dec.* 200. *nu.* 12. *par.* 6. *recentior.* latiſ-
ſimè ſupra in mea Cōſult. 164 *n.* 6. 7. 17. quo
caſu nō actione cōducti, & locati, ſed actio-
ne tantùm prçſcriptis verbis tanquā ex con-
tractu innominato agi poterit, vti docet idē
16 Iuſtinian. *in d.* §. *pr. in fin. inſt. tit. de locatio-*
ne, &c. Vndè firmādum eſt abſq. controuer-
ſia verſari præſentem quęſtionem non in cō-
tractu locationis, ſed in contractu innomi-
nato *do vt facias*: in quo ex dictis licuit pe-
cuniam danti, vel promittenti, re & cauſa nō
dum ſequuta, & perfecta pœnitere, vt euenit
in re præſenti.
Tertiò principaliter omnis ceſſare mihi vi-
detur dubitationis occaſio, cum promiſſio
petiarum mille quingentarum concepta non
fuerit ſimpliciter, & indiſtinctè, verùm ſub
expreſſa conditione, nēpè ſi facto, labori-
bus, diligentijs, & induſtria eiuſdem D. Cei
recuperari contigiſſet Nauim præfatam, vt in
ſæpiùs commemorato conuentionis Chyro-
grapho clarè legitur. & ibi præcipuè. *Re-*
cuperandoſi detto carico, come ſperiamo, In
virtù, &c. vi dichiamo, che ogni volta, & quā-
do hauerete ſpiccati gl'ordini opportuni per d.
liberatione, quali manderete à Marſilia al Sig.
Franceſco Morini, &c. in tal caſo vi promet-
tiamo la ſomma di mille e inquecēto pezze &c.
Cōditionē .n. in primis prçſeferunt illa ver-
ba per gerundium concepta ibi. *Recuperan-*
doſi detto carico, cum ſit in iure clarum ge-
rundium cum ad tēpus futurum refertur cō-
17 ditionem importare, per text. *in l. tum ex*
parte, vbi Gloſſ. in verbo *adeundo ff. de acquir.*
hared. Bart. *in l. pr. nu.* 36. *ff. de cond. & de-*
monſtrat. Ruin. *conſ.* 170. *nu.* 6. *lib.* 3. optimè
Surd. *conſ.* 110. *num.* 7. & per latè adductas
Leand. Galganett. *de condit. & demonſtrat.*
par. 1. *cap.* 89. *n.* 18. Nec fortè dicatur huius-
modi conditionem purificatam eſſe, cum
ſequuta fuerit recuperatio Nauis; Nam licet
ibi ſimpliciter dictum fuerit *Recuperandoſi*
detto carico. Animaduertendum tamen eſt,
præfatum capitulum connexionem habere
cum alio immediatè præcedenti capitulo, q
eſt directum ad perſonam ipſius D. Cei, &
recuperationem eius facto obtinendam, vt
ibi clarè legitur. *Quando hauerete operato*
in Marſilia quel tanto vi ſarà parſo neceſſario
ove ne potrete transferire à Parigi, & ini pro-
curare con tutto lo ſpirito la recuperatione del
carico di detta Naue con fare quell' offerte, e
regali, che vi parranno à propoſito per conſe-
guire la vittoria, & poſtea immediatè ſequi-
tur.

Digitized by Google

tur. *Recuperandoſi detto carico*. Pars enim
18 vna diſpoſitionis aliam declarat Hōded.*conſ.* 18. *nu.*34. *lib.*2. Surd.*conſ.*185.*nu.*35.*& cōſ.* 453.*nu.*50. Præſertim cum ſemper tam in præcedenti capitulo de eadem recuperatione agatur ſermo, & connexiuè ad complendam diſpoſitionem, & conuentionem totam ſuper eadem re, & proindè vna cenſetur eſſe
19 correſpectiua ad aliam immediatè expreſsā. Honded.*conſ.*78.*nu.*35.*lib.*1. Cephal.*conſ.* 544.*nu.*12. Menoch.*conſ.* 109.*n.* 9. Marescott. *var. reſolut. lib.*2.*cap.*103.*nu.*4.5. Giouagnion. *conſ.*39.*nu.*12. pręcipuè cum in ſequentibus quoque eiuſdem capituli verbis & diſpoſitione ſpecifica relatio habeatur ad recuperationem impetrandam ab ipſomet D. Cei, vt ibi legitur. *E quando hauerete ſpiccati gl'ordini opportuni per detta liberatione*. vndè faciliùs dicta verba *Recuperandoſi*
20 *detto carico*. ab antecedentibus, & ſequentibus declarari debent. Caſtrenſ.*conſ.* 69.*n.*2. *& conſ.*356. *nu.*3. *lib.*1. Soçc.Iun.*conſ.*18.*nu.* 16.*lib.*3. Thob.Non.*conſ.*94.*nu.*15. & non aliqua tantùm diſpoſitionis verba, ſed totus tenor inſpiciendus eſt, vt contrahentiū mens
21 rectiùs percipiatur. Tiraquell. *de retract.cōſanguin.* §.32. *nu.*34. Mantic. *de tacit. lib.* 2. *tit.*20. Rota *dec.*332.*nu.*3.*par.pr. recentiorū.* Sed indubitato probant conditionalem promiſſionē factā petiarū mille quingentarum ſequentia verba, vel clauſulæ. *Vi dichiamo, che ogni volta, e quando hauerete ſpiccato gl'ordini opportuni per detta liberatione, quali manderete à Marſilia al Signor Franceſco Marini, in poter del quale hanno da peruenire detti effetti, e che dal detto Marini habbiate auuiſo di coſi eſſere ſeguito, in tal caſo vi promettiamo, &c.* Illud autem verbum, ſeu dictio *quando* cum eſt adiecta verbo futuri temporis, vt hic *quando hauerete ſpiccato, &c.* ſemper conditionalem redditactum, &
22 contractum iuxta ad ſaturitatem relatos à Barboſ. *de diction. dict.*307. *nu.pr.* Galganet. *de condit. & demonſtr. par.*2. *cap.pr. nu.*5.6.7. vbi quod tunc non eſt differentia inter verbum *cum* vel *ſi*; Et attenta etiam clauſula ſequenti in eodem capitulo, & oratione cautè quidem adiecta ante conceptionem propriæ promisſionis, vt ibi *in tal caſo vi promettiamo la ſomma, &c.* Quæ verba reſtringunt ipſam promiſſionem ad caſum antea expreſſum, ita vt vim habeant inducendi cōtrarium in caſu non adimpletę conditionis, prout ſi
23 dictum foret, *& non aliter, nec alio modo, &c.* Pariſ. *conſ.*20. *n.*17. *lib.*3. Menoch. *conſ.*760. *nu.*5. Rim.Iun. *conſ.*334. *nu.* 18. Rota *deciſ.* 267.*nu.*2. *verſ. Præſertim par.*2. *recent.*

Et propterea ſequitur omninò clarèq. dicendum promiſſam quidē fuiſſe D. Cei ſummam petiatum mille quingentarum, Verum ſub conditione, quatenus ipſemet *haueſſe ſpiccato gl'ordini opportuni per detta liberatione, quali haueſſe mandato al Sig. Franceſco Marini à Marſiglia, e che dal detto Sig. Martini haueſſe auuiſo di coſi eſſer ſeguito, &c.* Nullam verò harum conditionum impleuiſſe D. Cei probatur, imò contrarium directè conſtat: quia Decretum, & ordo liberationis eiuſdem Nauis prouenit immediatè ab ipſo Christianiſſimo Rege, & ab alio Maſſiliam trāſmiſſus D.Cei eiuſdē prorsùs inſcio; Vndè obſtat ei pro d. promiſſa pecunia agēti communiter recepta regula, quod agens ex contractu, ſeu promiſſione conditionali probare
24 priùs debet conditionis purificationem, & implementum. *l. hoc iure ff. de verb. obligat,* Grauett. *conſ.*348. *ſub nu.*6. *verſ. Non obſtat.* Becc. *conſ.*45. *nu.*18. Dec, *in l. cum proponas nu.*5. *verſ. Quarto C. de pact.* Alex. *conſ.* 119. *ſub nu.*3. *lib.pr.* Nàm conditione deficiente deficit ipſo iure omne pactum, & diſpoſitio
25 ſub eadem conditione conuenta. Rol. *conſ.*58. *nu.*15. *lib.*2. Alba *conſ.*251. *nu.* 23. Decian. *conſ.*10. *nu.*28. *& ſeq. lib.pr.* Surd. *deciſ.* 64. *nu.*29. *&* 30.

Et benè in fortioribus terminis, quando nempè pecunia tota promiſſa foret pro operibus, & laboribus ipſiuſmet D.Cei, expenſæ verò cœterę omnes ſubeundæ fuiſſent ab intereſſe habentibus in eadem Naui, & ſic verſaretur quæſtio in mera locatione operarum (quod ex iam dictis adaptari nō poteſt caſui pręſenti) Nihilominùs cum dicta merces eo caſu fuiſſet non ſimpliciter, ſed ſub conditione prædicta promiſſa, excluderetur
26 etiam in his terminus D.Cei ex vi non adimpletę conditionis vti trad. ante alios Bart. *in l.pr.* §. *Diuus ff. de var. & extraord. cognit, ſub nu.*2. *verſ. Si verò*, vbi ſic, inquit. *Aut enim verba concepta ſunt conditionaliter, hoc modo* ſi tale quid feceris, dabo tibi tātūm, *tūc quocumque modo contingat, quod illud factum non poſſit adimpleri, ſtipulatio non committitur tanquam conditione deficiente, & nihil debetur,* & eius doctrinam ſequuntur ibi alij omnes, & præcipuè Natta *conſ.*452. *nn.* 10. 12. vbi quod ſi operæ poſitæ ſint in conditione non eſt ſatisfactum conditioni, niſi verè, & actualiter operæ præſtentur Rim. Iun *conſ.* 478. *num.*27. & Add. ad deciſ. Buratti 79. *num.*14.

Ex his autem concidunt omnia, quæ de

Aduocato

27 Aduocato dicebantur. Non modo quia, vt ait Bald. *in d.l.ſi pecuniam ſub nu.4. verſ. Alij dicunt*, cum ſit hoc ſpeciale Aduocati priuilegiũ non eſt trahendum ad alios caſus; Sed potiſſimum quia tàm Aduocatus, quàm Procurator ſoliti ſunt locare operas ſuas pro Iudicialibus controuerſi,s, tùm quia in ijs, vt ſupponitur in allegatis in contrarium doctrinis, eſt certa merces conſtituta, neq.commixta cum alia pecunia ſinè diſtinctione data pro operis, & pro expenſis,& ſic tũc adeſt perfectus nominatuſque locationis contractus, tùm demùm quia non agitur de promiſſione certæ mercedis ſub conditione cõuentæ,ſi operæ præſtentur, quæ omnia longè ab errare à terminis noſtris allegatas rationes, & DD. autoritates manifeſtum ſatisreddere illas legenti exiſtimo; Ideò,&c.

Saluo tamen, &c.

Controuerſia fuit in Arbitros compromiſſa, qui prædictorum Veritatem cognoſcentes conſuluerunt Actorem vt Iuris determinationi nõ ſe ſubyceret; Et obtinuerunt à Meis principalibus vt,vltra iam datas petias ducentum,aliàs ducentum ſub aſſerto prætextu expenſarum factarum in itinere, & preparamentis ad Negocium erogarent, & in hac ſumma tranſacta eſt pretenſio petiarum mille quingentarum, &c.

SVMMARIVM.

1 *Exequutio vt detur publicis Inſtrumentis, neceſſe eſt, vt obligatio legatur in eis expreſſa.*
2 *Limita in ijs, quæ virtualiter, & neceſſario ex natura contractus proueniunt.*
3 *Quod venit in cõſequentiã expreſſorũ in Inſtrumento habetur, ac ſi foret in eo ſcriptũ.*
4 *Amplia etiam in materia ſtricti iuris.*
5 *Secus ſi tantum argumentatiuè, aut perſuaſiuè:*
6 *Procurator, Tutor, aut Adminiſtrator conueniri nequit ad reſtitutionem ſummæ certæ, niſi præcedat redditio rationum. 13. Declara 7. 8. 9. 14. 15. & ſeq. 24.*
7 *Procurator alius eſt ad certum negocium, alius vniuerſalis ad lites, & plura negocia.*
8 *Diſpoſitio legis dicitur notoria.*
9 *Fauore dotis inducta eſt tacita promiſſio reſtitutionis.*
10 *Argui poteſt ex Rubrica contextu.*
11 *Apparere dicitur, quod præſumitur.*
12 *Statutum 111. Lucenſe lib. pr. vbi vult apparere obligationem, intelligitur, ſi ita in iure præſumatur.*
18 *Mandatum, aut eſt vniuerſale, aut generale, aut particulare,*
19 *Qua actione agendum ſit contra Adminiſtratorem, ſeu Procuratorem generalem.*
21 *Qua actione ſit agendum contra Adminiſtratorem, ſeu Procuratorem particularem.*
22 *Procurator ex natura mandati tenetur ad reſtitutionem pecuniæ, ſeu occaſione mandati recepta.*
25 *Exequutiuè agi poteſt contra obligatum ad ſũmam certam, etiamſi fuerit pactum, niſi facto calculo minùs reperiatur debitum.*

ARGVMENTVM.

Exequutio an concedatur pro virtualiter contẽtis, licet non expreſsis in Inſtrumento; Maximè vbi Statutum requirat apparere de obligatione. Mandatum generale, & particulare in quibus differant, Procurator an poſſit exequutiuè conueniri pro certa ſumma exacta non facto priùs Iudicio redditionis rationis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXI.

REſpondi ſolido Iuris fundamento innixam ſubſiſtere viam exequutiuã intentatã aduerſus N. pro recuperatione ſcutorum, quos idem N. tanquam Procurator ſpecialis,& ſpecialiter conſtitutus à d. Actore vigore publici Inſtrumenti exegiſſe conſtat per aliud publicum Inſtrumentum, & eam indubitanter exiſtimaui agenti competere, cum habeat intentionem fundatam in publico Inſtrumento mandati ſcilicet, & executionis, quæ de iure noſtro municipali, (de quo in cap. 111., & ſeqq. lib. pr.) habent exequutionem paratam. Nec obſtant ea, quæ ex aduerſo proponuntur.

Nàm dum primo loco dicitur ſtatutum noſtrum in d. cap. 111. & in cap. 121. lib. pr. ita demum tribuere paratam exequtionem Inſtrumentis, *ſi de obligatione appareat publicum Inſtrumentum, & ſi quis alium obligatum oſtendat per publicum Inſtrumentum*, nec poſſit aparere obligatio ex Inſtrumento, niſi ſit viſibilis, & oculis corporeis legatur, & proindè non ſufficiat intellectualis, ſed
1 expreſſa, & litteralis requiratur. vt per Dec. *in cap. tranſlato de conſtitut. nu. 12. 13.* Baldus *in l. legem nu. 2. ff. de His qui in teſt. delentur.* Corn. *conſ. 141. num. 6. verſ. Quatenus lib. 3.*

Soc.

Soc.Sen. conſ.89. col.2. circa mediũ verſ. Ter-
tio, & vltimo lib.3. Soc.Iun. conſ.136. nu.47.
lib. 2. Rota apud Zacch. de Cameral. obligat.
dec.57. n.pr. & dec.27. n.pr. Galleſ. de oblig.
Camer. q 31. nu.12.

Reſpondetur primò, quod ſtãte ſtatuto
tribuẽte exequutionem Inſtrumẽtis, quãuis
ꝓ forma requirat, vt obligatio expreſsè cõ-
tineatur in Inſtrumentis. Nihilominùs eandẽ
paratã exequutionẽ habent pro ijs, quæ non
perſuaſiuè, vel argumentatiuè, ſed virtuali-
ter, & neceſſario ex natura contractus, vel
ex diſpoſitione legis, ſeu ex ſtipulatione legis
tacita in cõſequentiam expreſſorũ venirent.
2 ita Bart. in l. pr. in fine ff. de His quæ teſt.
delentur, Bald. in l. vnica §. & quod plenius
n.5. C. de rei vxoriæ Actione, & in l. ad proba-
tionem la pr. nu.3. C. de probat. & in l. vbi ad-
huc nu.37. 38. C. de iure dotium, & in d. l. pr.
nu.9. vbi dicit ita continue vidiſſe practicari
Salyc. in l. ad probationem nu 2. C. de probat.
Cuman. in d. l pr. nu.4. Ioa. de Imola in d. l.
pr. nu.6. Angel. in d. l. pr. nu.4. Caſtr. in d. l.
ad probationem nu pr. Iacob. de S. Georgio in
l. iuriſgentium §. quod ferè nu. 11. ff. de pactis
in pr. lect. & in ſec. num. pr. vbi de comuni.
Alex. in d. l. iuriſgentium nu. 10. §. quod fe-
rè, & conſ.126. per tot. lib.6. & in d. l. pr.
nu. 113. ff. de leg.2. Iaſ. in l. pr. num. 32.
verſ. Credo tamen ff. de edendo. Barbat. in l.
cum acutiſſimi n.175. C. de fideicom. Roder.
Suarez. in l. poſt rem iudicatam in declarat in
verſ.2. Extende n.pr. & plurib. ſeq. pag.119.
ff. de re iudicat. Purpur. in l. certi condictio nu.
45. verſ. Ex iſta vbi de comuni ff. ſi certum
petat. Marſil. in rubr. de probat. ſub num.148.
Aret. in §. fuerit nu.2. inſtitut. de act. Barz.
de Guarẽtig. par. pr. q.9. verſ. Sed aliquando
fol. mihi 218. Canar. de exequt. q. 29. n. 64.
Cumias ſuper Ritibus magnæ Curiæ cap.6. nu.
21. Ruginell. pract. quæſt. cap. 20. Crauett.
de antiquit. temporum par. pr. verſ. Amplius
nu.38. 39. 40. fol 3.4. Seraphin. de priuil. iu-
ramenti priuil.27. n.13. 14. 16. vbi de comuni
Carocc. locati, & conducti de lucro ceſſante
moroſo q. pr. nu.3. fol. mihi 41. Zachias in ad-
dit. poſt tract. de ſocies. q.31. nu.16. vbi de
comuni Rebuff. de litter. oblig. tit.2. Gloſſ. pr.
nu.23. Menoch. de adipiſcend. remed. 4. nu,
125. & conſ.351. n.28. & ſeq. Bertazzol. de
clauſulis clauſula 4. Gloſſ. 16. per tot. Carpa.
ad Statut. Med. cap.42. n.pr. Gratian. diſcept.
forenſ. cap.37. nu.45. & cap. 115. nu. 27. &
323. nu.9. & cap.444. nu.45. Card. Thuſcus
lit. I. concl.240. nu.20. & ſeq. Scacc. de ſentẽ-
tia, & re iudicata Gloſ.14. q.28. nu. 27. Cal-
uan. cons.18. nu.22. 23. Natta cons. 497. n.3.
Soc.Sen. conſ.90. nu pr. Dec. cons.536. nu.2.
& clariùs conſ.107. nu.6. vbi de comuni Rom.
conſ.276. nu.10. Ludouic. de Caſanatt. vidẽ-
dus cons.11. nu.51. & fuſiùs cons. 60. nu. 5.
& ſeq. Surd. conſ.143. n.19. 20. & cons.201.
n.14. & dec.254. n.39. Gramat. dec. Lucẽſ.18.
nu.12. & dec.105. nu.15. Barz. deciſ. 166. nu.
37. 38. & dec.108. nu.21. Lepid. deciſ. 116.
verſ. pr. vbi pariter de comuni Mart. Medic.
exam.28. nu.50. Magon. deciſ. Florent. 3. nu.
20. Mar. Cutell. dec.18. nu.27. 28. Rota Ge-
nuæ dec.21. nu.15. Seraphin. dec.955. n.1. 2.
Rot. Rom. poſt Zacch. deciſ.84. nu.7. vna cũ
Merlin. de pignor., Carleual. de Iudic., &
Merend. controuerſ., & aliis à me allegatis
in mea Conſultat.57. nu.19. 20. & ſeq. vol.
pr. Et in obligatione Cameræ, quæ non da-
tur niſi pro expreſſis, eadem Rota Rom. dec.
229. n.13. p.5. rec. vbi aliæ referuntur eiuſ-
dem Rotæ deciſiones.

Et huius concluſionis plures afferũtur ra-
tiones à præfatis Doctoribus, ſed earũ, quæ
potiſſime caſui nr̃o cõueniũt. Prima eſt, quia
illud omne dicitur eſſe de tenore Inſtrumẽti,
quod venit in conſequentiam expreſſorũ in
eo; Vbi enim ex aliquo expreſſo in inſtrumẽ-
to ſequitur aliud tacitum non argumẽtatiuè,
& perſuaſiuè, ſed de neceſſitate perindè ha-
betur, ac ſi eſſet illud in Inſtrumento ſcriptũ,
3 & expreſſum. Bald. in d. l. pr. nu.9. verſ. Item
quia, & in d. l. vbi adhùc n.37. Imola in d. l.
pr, nu.6. Seraphin. d. priuil.77. nu.14. Oſaſc.
dec.129. nu. 2. Surd. conſ.201. n 14. & dec.
254. n.38. Crauett. de Antiq. vbi ſupra. Mar-
ſil. nu.148. Cum. d. ritu 60. nu.22. 27. benè
Caſanatta dicto conſ.60. num. pr. Alba cons.
721. num. 47. Barz. d. dec.16. nu.38. in fine.
4 Idque procedit etiam in materia ſtricti Iu-
ris. Med. dicto exam. 48. nu.10. Surd. d. dec.
254. nu.38. Cum. d. ritu 6. nu.12.

Et contraria procedunt, quando illud,
quod virtualiter ex Inſtrumento reſultat, nõ
deducitur taliter, vt de neceſſitate inferatur,
ſed ſolùm perſuaſiuè, vel argumentatiuè, tũc
enim veriùs eſt ſcriptum non dici, niſi illud,
quod oculis corporeis inſpicitur, at quando,
quod virtualiter dicitur, comprehẽditur ſub
littera de neceſſitate, ſemper dicitur expreſ-
ſum, & verificãtur verba legis, vel ſtatuti re-
quirentia litteralẽ, & ocularem inſpectionẽ
5 vt poſt Ancharan. conſ.393. nu.2. Gallina de
verb. ſignific. lib.8. cap.31. nu.17. Surd., & Ti-
raq. relati à Caſanatt. d. conſ.11. nu. 15. &
meliùs conſ.60. nu.7. 8. 10. Cumia d. ritu 6.
num.84.

Nec

Nec releuat replicatio, quod in caſu no-
ſtro argumentatiuè, & perſuaſiuè tantum
veniat reſtitutio rei certæ, quia regulariter
conueniri non poteſt ad rem certam, niſi
priùs præcedat redditio rationum, ad quam
de iure tenetur, & in quo Iudicio poteſt de-
ducere mercedem ſibi debitam, & expenſas
6 factas ratione mandati *l. qui 46. §. procura-
tor ff. de procurat.* vbi Bart. in ſumma Bald. *n.
pr.* Alex. *n.9. verſ. Item oppone*, & per ſtatutũ
cap.157. lib.pr.

Quia (vt infra dicam in reſolutione ſecũdi
obiecti) quicquid ſit de iure noſtro munici-
pali in Procuratore, & adminiſtratore gene-
rali, de quo loquitur ſtatutum *in cap.157. lib.
pr.* ibi, *ſi qui procurator, vel negotiorum geſtor
negocia alicuius geſſerit, &c.* & quicquid ſit de
iure Cæſareo in Procuratore ad negotia, vel
ad lites, in quib⁹ loquitur text. *in d. l. qui pro-
prio §. procurator, ibi procurator*, vt in cœte-
ris negotijs gerendis, ita & in litibus exer-
cẽdis ex bona fide rationem reddere debet;
7 Certũ vtiq; & indubitatũ eſt, quod Procu-
rator ſpecialis, & particularis, qui lõgè dif-
fert ab vniuerſali *l. pr. §. procurator autem*, ibi,
*Procurator autem vel omniũ rerum, vel vnius
rei eſſe poteſt*, certum, inquam, eſt, illum ve-
rè, & propriè ex natura mandati, & diſpoſi-
tione iuris teneri ad illius rei, quam exegit,
8 reſtitutionem. *l. ſi plurimum §. dolo autem*, ibi
*proindè ſi ſibi mãdaui, vt hominem emeres, eũ-
que emiſti, teneris mihi vt reſtituas ff. manda-
ti*, cum alijs inferius cumulandis.

Alia ratio eſt fũdata in ratione Statuti, quæ
videĩ fuiſſe, vt Inſtrumẽtis parata exequutio
detur, propter quãdam notorietatẽ inſurgẽ-
tẽ ex vi ſcripturæ publicæ, & clarũ eſt, quod
ex eodem notorio proceditur, quando ex
contentis in inſtrumento inſurgit obligatio
à lege præſũpta, cum diſpoſitio legis ſit no-
8 toria, *l. leges Sacratiſſima C. de legibus.* & in
puncto ponderat Imola *in d. l. pr. nu.6.* Alex.
d. conſ.126. nu.pr. nu.12. in fine. Thuſc. *lit. I.
conſ.532. nu.15.*

Nec reſiſtit DD. ſupra cumulatos loqui in
tacita, ſeu præſũpta ſtipulatione dotis, quã
lex fingit in eo, qui dotem recepit, & ideo ab
ea rectè non infertur ad alios caſus, cũ hoc
fuerit à lege inductũ fauore dotis vt per De-
9 cium *d. cap. translato nu. 14.*

Etenim iſta conſideratio Decij eſt diuina-
tiua, licet enim Bald. *in d. l. pr. §. vt plenius,
& in d. l. pr. ff. de his quæ teſt. del.* & nonnulli
alij, qui eum ſequuntur, de Inſtrumento do-
tali loquãtur, tamẽ eam quæſtionem nõ ſpe-
ciali, ſed generali ratione reſoluunt affirmã-
tes, quod illud, quod præſumitur, & conuin-
citur ex Inſtrumento, & videtur eſſe propriè
ipſius Inſtrumẽti tenor, vt in pũcto reſpõdet
Pacian. *lib. pr. de probat. cap.26. nu. 16.*

Secundò principaliter reſpondetur, quod
dato etiã, quod vera eſſet contraria opinio
minus comunis, non eſt verum, q; Statutũ no-
ſtrũ exequutionẽ tribuat expreſſis in Inſtru-
mẽto, sed veriùs eſt illã tribuere ſimpliciter
publicis Inſtrumẽtis tã ex Rubr. d. Statuti *De
exequutione, & ſummaria ratione reddenda
contra obligatos per publicum Inſtrumentum*,
quã in ſpecie ponderat Barſ. *d. dec.16. n.37.*
quã etiã ex Rubr. *cap.121.* ibi, *de fideiuſſore
dando per obligatos per publicum Inſtrumen-
tum*, ex cuius rubricæ contextu poteſt ar-
10 gui Rol. *conſ.86. nu.67. lib. pr.* quę conue-
niunt cum *cap.113. 120. & 122. lib. pr.* quę
ſemper exequutiuam viam concedunt publi-
cis Inſtrumentis. Nec refragantur illa verba
nigri *cap.111. ſi de obligatione appareat publi-
cum Inſtrumentum, &c.* & alterius cap. 121.
*Si reum obligatum oſtendit per publicum In-
ſtrumentum.* Nàm huiusmodi verba non im-
portant de neceſſitate expreſsã obligationẽ,
sed apparentiam litteralem, nam in Iure no-
11 ſtro dicitur apparere etiã illud, quod præſu-
mitur, eſt textus *in capitulum ſcriptum extra
de præſumpt.* quem textum ita declarat Al-
bet. *in ſuo dictionar. in verbo apparet.* &
facit vulgatum axioma, quod præſumptio iu-
ris dicitur liquidiſſima probatio ex vulga-
tis, &c.

Et non eundo per mendicata ſuffragia ita
12 in indiuiduo ſtatutum Mediol., quod eodem
verbo *apparere* vtitur, interpretatur Carpan.
in d. cap.42. nu.pr. & in noſtro Lucenſi Sta-
tuto Barz. *d. deciſ.16. nu.37.38.* Lepid. *d. dec.
16. verſ. pr.* & *in dec. anno 1606. libro Ser Ca-
relli pr. ſemeſtri fol.143.* & *de anno 1630. in
cauſam illorũ de Collodi, & de anno 1637. in
cauſa Auguſtini Manſi in libro Ser Bernar-
dini Pieraccini in ſecũdo ſemeſtri anno* 1637.

Secundùm obiectum, in quo dicitur Pro-
curatorem, vel quemlibet alium adminiſtra-
torem non poſſe conueniri via executiua ad
aliquam rem, ſeu certam quantitatem ea
ratione, quia in primis, & ante omnia diſcuti
debeat, an ſit debitor, vt deinceps conueniri
13 poſſit ad rei debitæ ſolutionem. Fachin. *con-
trouers. iuris cap.58. lib pr.* & per conſequens
priùs ſit reddenda ratio, & debeant calculari
ſummæ, vt fiat compenſatio de recepto ad
impẽſum, quæ compenſatio, & calculatio re-
quirit iudicium ordinarium. Alex. *conſ.192.
lib.7.* Rolan. *conſ.17. n.2. lib.4.* Cephal. *conſ*

17. nu.

17. *nu.2. lib.4.* Cephal. *conſ.768. n.14.conſ.*
769. *nu.*11. Neguzant. *de pignor. membr. pr.*
9. *par. nu.*37. Felic. *de ſociet. cap.* 31. Parlad.
rerum quotidianar. lib.2. cap final. par. pr. §.
12. *limit.4. nu.*35. Munoz. *de ratiocin cap.*21.
*nu.*12. *& plurib. ſeq.* Cancer. *var. par.3. cap.*
15. *nu.*315. Giurb. *dec.*15. *num.*6., & per tot
ſollitur dupliciter, & clarè.

Primò, quod licet penes grauiſſimos interpretes ſit ad modum controuerſum, an Procurator, tutor, vel Adminiſtrator poſsit executiuè conueniri pro geſtis, & adminiſtratis per ipſum, ita vt alij in vnam & alij in aliam ſententiã ierint, qui plena manu enumeran-
14 tur à Giurb. *d.dec.*15. *nu.*1. *&* 2. Munozz. *d. cap.*21. *nu.pr. & ſeq.* Tamen eſt communiter & magis communiter receptũ, vt quando agitur ad quid certum, vel petitur executio Inſtrumenti pro ſumma certa in eo contenta, vel pro bonis deſcriptis in Inuentario per tutorem, detur via executiua pro repetitione, & recuperatione iſtius rei certę, licet ordinaris agendum eſſet, vbi de redditione rationis
15 diſceptaretur, ita enim tradunt videndi Parlador. *d. limit.* 4. *num.*31. *in fin.* Giurba *d. dec.* 15. *nu.* 8. *verſ. pr. Eſt Munoz. cap.*21. *nu.*23. *verſ. Ego tamen.* Gratian. *cap.* 6. *nu.* 2. *verſ. Maximè quidem.* Cancer. *d.p.*3. *& cap.*2. *nu.* 142. *par.*2. Surd. *dec.*184. *nu.*9. *&* 12. Maſtrill. *dec.*189. *nu.* 3.4.5. Rot. Ianuen. *deciſ.* 202. *nu.pr. & dec.* 124. *nu.*2.

Nec valet, quod ſubijcitur, hoc procedere, quando res, ſeu certa quãtitas fuit à principio promiſſa mediante ſtipulatione, vt ſup-
16 ponunt Doctores citati, & præſertim Parlad. *ſub nu.*38. Cancer. *d. par* 3. *cap.*15. *nu.* 315. Munnoz. *d. cap.*21. *n.*23. Giurb. *d. dec.*15. *n* 9. *verſ. Aut nullus.*

Quia non ita rem iſtam declarant Doctores citati, ſiquidem ipſi non vim faciunt in tempore, sed in qualitate promiſsionis, an ſcilicet promiſsio ſit ſuper certa quantitate,
27 vel ſpecie, vt eſt videre penes Surd. *d. deciſ.* 184. *nu.9. &* 12. Rot. Ianuen. *deciſ.*124. *n.*2. & *dec.*202. *nu.pr.* Cancer. *d. cap.* 15. *nu.* 315. *par.*3. Et licet Giurb. *d. dec.*15. *in fin.* & Parlad. *vbi ſupra*, cõſiderent in eorum occurrẽti caſu ſtipulationem ab initio extitiſſe, non tamen in hoc ſe fundant, sed in eo, quod ſit promiſſa quantitas certà, & liquida.

Secũdo, & fortiùs reſpondetur Doctores omnes, de quibus in ſecũdo obiecto, loqui in Procuratore, ſeu adminiſtratore vniuerſali, ſeu generali, nõ autem de Procuratore, particulari, & ad vnã rem particularẽ conſtituto, inter quos eſt in iure noſtro, quo ad hunc effectum maximum diſcrimen, quod vt faciliùs oſtendam.

Præmitto in primis mandatum eſſe in triplici differentia; Interdum enim mandatum fit de ſubiecto, vel actu vniuerſali, prout quãdo mandatur aliqua negotiatio, interdum vero fit mandatum generale, ſcilicet quando quis conſtituit aliquem ſuum Procuratorẽ generalem ad gerẽdum negotia ſua, vel cauſas, & interdum fit mandatum particulare, vt accidit, quando quis facit Procuratorem ad aliquid, emendum, vendendum, vel ad aliquam certum rem, vel cauſam, vt hæc om-
18 nia magiſtraliter tradunt Aret. *in* §. *citato nu.* 3. *inſtit. mandat.* Ioan. Fab. *in* §. *ſequens illa vero nu.*29. inſtitutionum *tit. de vendit.*, & eſt textus *in l. pr.* §. *procurator autem ff. de procurat.*

Secundò præmitto, vbi agitur actione mãdati vniuerſalis, seu generalis, & ſic primi, & ſecundi generis tunc Actor concludere debet in libello, & petitione, quam coram Iudice proponit aduerſum Procuratorem, vt illum condemnet ad reddendam rationẽ,
19 & reſtituendum reliquatum. *l. qui proprio* §. *procurator ff. de procuratorib.* Iaſon. *in d.* §. *ſequitur nu.*32. Io: Faber *ibidem nu.*29. Ioannes de Platea *n.*15. *&* 22. licet etiam iſto caſu
20 poſſe intentari actionem ad certam quantitatem voluerunt Bart. *in l. pr. nu.* 33. *Cod. ſi aduerſus rem iudicatam* Alex. *conſ.*80. *nu.*1. *lib.*4. Tuſch. *litt. E. concluſ.*364. *nu.* 20. Rota Genuæ *dec.*202. *nu.pr.* de quo tamen non eſt opus diſceptare, cum quæſtio noſtra non verſetur in his terminis.

Quandò verò agitur actione mãdati particularis, & verſamur in tertia ſpecie mandati. de qua ſupra, tunc modus concludendi ſemper eſt, vt actor petat rem illam certam ad quam mandatum dedit, vel eius intereſſe, dato quod procurator formam mandati non
21 ſeruauerit, vel negligens fuerit, ita docent Faber. *d.* §. *ſequens nu.*29. Io. de Plat. *ibi nu:* 16. Iaſon. *num.*32. Specul. *de iudicijs* §. 3. *nu.*1. Aret. *in dicto* §. 7. *verſ. Sequenti*, quo modo formetur libellus.

Tertio præmitto, quod Procurator ex natura mandati de iure teneatur ad pecuniam occaſione mandati exactam, & ad rei, quę ad ipſum ex causa mandati peruenit reſtitu-
22 tionẽ. *d. l. ſi in fine I.*, *& num.* 20. *vbi gloſa in princ. ff. mandati l. procuratorem* 11. *ibi & tàm propter exactam ex mandato pecuniam C. mand.* Myſing. *in* §. *perſequenda nu.* 56. Alex. *conſ.*18. *nu.pr. lib.pr.*

Quibus ita præmiſsis dicitur in propoſito

quod allegati in obiecto Doctores, qui negãt competere viam executiuam cõtra Procuratorem, vel adminiſtratorem, loquuntur in Procuratore vniuerſali, vel generali, non autem in procuratore particulari, qualiter eſt Spectab. N., vt patet ex mandato ſibi facto particulariter ad exigendum iſtum annuum redditum, & vẽdendum capitale eiuſdem redditus, qui procurator particularis, non eſt dubium, quin poſsit, & debeat ad illã rem particularem conueniri absque præuia redditione rationis, cum hoc ſit de natura actionis dicti mandati particularis, vt demõſtraui in ſecũdo præmiſſo, ceſſant enim iſto caſu rationes omnes, quas in tutore, vel generali adminiſtratore conſiderant ex aduerſo Doctores negatiuam opinionem ſectãtes, nempè quod non poſsit dici debitum liquidatum, niſi fiant calculi, & cõputentur priùs rationes receptorum, & expenſarum, cum diſpunctis rationibus dari poſsit caſus, in quo generalis iſte adminiſtrator non remaneat debitor propter incertum exitum rationis reddendæ; Sed Procurator ſpecialis non habet opùs aliqua redditione rationis, quãdo ex Inſtrumento apparet de certa re, vel quantitate per eum exacta; Meritò igitur cõtra ipſum agi poteſt executiuè ad illam certam ſummam in Inſtrumento contentam, vt
23 in puncto conſiderat Rota Ianuenſis videnda *dec. 202. num. 3. verſ. Eoque magis*; Et certè nemo ſanę mentis dixerit præcedere debere iudicium redditionis rationis, vt fieri poſsit exactio rei particularis ſpecialiter demãdata, cum id ab omni iuris ſapore ſit prorſus alienum, imò repugnet ijs, quæ dixi in ſecundo præmiſſo, dum probaui contra Procuratorem particularem competere actionem ad recuperandum ipſam rem certam in mãdato contentam, & à Procuratore exactam.

Et ratio illa, quæ ex aduerſo conſideratur de expenſis factis à Procuratore in exequendo mandatum, eſt valdè friuola, tum quia ex hac prætenſione expenſarum deducendarum non poteſt retardari executio ſũmæ liquidę, & clarę per Inſtrumentum, prout in ſimili dicunt Doctores in eo, qui certùm quid promiſit ſub cõditione tamen, quod ſi facto calculo debere minùs apparebit, ad illud minùs teneatur, quia nihilominùs poterit exequi Inſtrumentũ pro sũma liquida, donec ex calculo appareat de minori ſumma, cũ ſuffi-
24 ciat illam eſſe puram, & certam secundùm præſentem ſtatum, licet addita fuerit conditio, quæ purificata reſoluere, vel in aliquo temperare valeat conceptam obligationem, & promiſsionem; Non enim interùm donec non ſit purificata adiecta conditio, ſuſpenditur exequutio Inſtrumenti pro certa ſumma in eo expreſſa, vt eſt originalis doctrina Bartholomei Socc. *in l. pecuniam 36. nu. 10. ff. ſi certum petat.* vbi quod ſi in Inſtrumento eſt promiſſa certa quantitas, cum hoc, quod ſi facto calculo minùs deberetur, minor quãtitas cenſeretur promiſſa, quod nihilominùs in quantitate promiſſa Inſtrumentum haberet exequutionem, & Soccino non allegato trad. Rebuff. *de liter. obligator. art. 2. Gloſſ. pr. ſub nu. 73.* vbi exemplificat in debitore, qui promiſit centum ſoluere, ſi appareat ea non ſoluta, vel debita, & concludit, quod interim, quo non oſtenditur nõ ſolutum, vel non debitum, Inſtrumentũ exequetur, & addit, quod ita ſæpiùs indicare vidit in forenſi iudicio. & Socc. ſequuntur Chartar. *dec. 49. nu. 6. 7. 8.* & latiùs *deciſ. 83. per tot.* Grat. *discept. forens. cap. 183. nu. 31. & 32.* Surd. *conſ. 38. nu. 25.* Grammat. *deciſ. 58. nu. 10.* Cancer. *var. reſolut. par. 2. cap. 3. nu. 70. & ſeqq. vbi nu. 72.* refert ſic practicatũ in caſu, in quo Mercator ſe obligauerat Petro agricolæ exigere certam pecuniæ quantitatem intra duos annos, promittendo eam ſoluere exactam, vel non exactam, cum eo tamen pacto, quod ſi poſtea nomina illa debitorum reperirẽtur inania præ inopia debitorũ, teneretur Petrus ſumere in exonerationem quantitatis promiſſæ dicta nomina inania, lapſo termino egit Petrus pro ſolutione promiſſa, & oppoſuit mercator, quod nõ poterat agere, quia Inſtrumentum non erat liquidum, & quod aliqua nomina reperta inania compensãda forent cum pecunia ſoluenda, & teſtatur, quod nihilominùs fuit Inſtrumentũ exequutioni mãdatum, nàm quãtitas promiſſa attẽto præſenti ſtatu erat liquida, & certa; Cornaz. *dec. 2. nu. 37.* Rot. Rom. poſt Zacch. *dec. 52. nu. pr.* Galleſ. *ad formam Camer. oblig. q. 31. nu. 3.* Vrſill. ad Afflict. *deciſ. 205. nu. 7.* Mauson. *de cauſ. exequut. ampliat. 11 nu. 25.* Non enim conditio reſpicit validitatem, & ſubſtantiam promiſsionis, ſed illius tantùm reſolutionem Cephal. *conſ. 133. nu. 34. 35. 36.* vbi diſtinguit an promiſsio ſit in capitulo ſeparato ab adiecta conditione. latè Gayt. *de credito c. 3. tit. pr. n. 1016. 1017.*

Tum etiam quia non impeditur Procurator præſtitã fideiuſsione infra tempus inſtantię ſuas exceptiones deducere, & expẽſas liquidare, vt conſiderant in puncto Rota in dicta Cauſa de Collodis *in vers. Nec obſtant infra clariùs adnotanda.* Bald. *conſ. 493. nu. 3.*

num.3. lib.4. Mugniozz. *dicto cap. 21. nu.24.*

Tùm demum, quia non ſumus in obtinẽda captura abſq. partis citatione, ſed verſamur in iudicio executiuo intentato per viam citationis ad dicendum quare, quod iudiciũ potiùs eſt ſummarium, quam executiuum, cum inſtantia ex cap. Rotæ 55. ſit 20. dierum vtilium, & in eo aſſignentur dilationes probatoriæ, admittantur capitula, & aliæ probationes fiant pro vt in ſummarijs, & ſolum à ſtatuto remittuntur libellus, litis cõteſtatio, teſtium publicatio, & aliæ ſolemnitatẽ iuris; Vndè multò minùs exceptio expenſarũ tollere debebit iudicium hoc executiuũ ex traditis per Couar. *var. reſolut. lib.2. cap.11. nu. pr. verſ. In ſumma Inſtrumenti non liquidi, &c.*

Tertium obiectum de inſtrumento exactionis extra Territorium celebrato remouetur ex eo, quod Statutum iſtud concedens executionem paratam Inſtrumentis dicitur concernere ordinem iudicij, & ob id ſeruari debet Statutum etiam in Inſtrumentis alibi confectis, vt per Iaſ in *l. cunctos populos num. 20. C. de Sacroſ. Eccleſ.* Bald. *in l. pr. q.4 C. ne filius pro patre.* Chartar. *deciſ. execut. 26. n.5.* Decian. *conſ.109. nu.40. vol.2.* Barz. *deciſ. 41. nu 3.* latè Scacc. *de appellat. q 17. comiſſ. 9. nu.4.* Gratian. *diſcept. for. cap.146. nu.30. & ſeqq.* & fuit deciſum à Rota noſtra de anno 1597. in ſecundo ſemeſtri *manu Ser Auguſtini Maſſei ad fol. 215. tergo.*

Quartum, & vltimum obiectum de Indictione facilè corruit fide exhibita cum legalitate Regni Galliæ, quæ probat in dicto Regno non inſeri in Inſtrumentis publicis Indictionem, adeò vt videatur ceſſare omnis altercatio ſtante Statuto *in cap.90. verſ. Et quia in quibuſdam Regionibus lib. pr.*

Ex quibus, &c.

Huiuſmodi cauſa fuit tranſactione ſopita, & ſumma à Procuratore exacta cõpenſata cũ sũma in recõuentione ab eò petita. Sed in his terminis contra Procuratorem fuit aliàs à Rota noſtra executio conceſſa, vt in libro Ser Corelli de Corellis fol.143. in primo ſemeſtri anni 1606 & iterùm anno 1630. in cauſa quorundam de Collodis in Actis Ser Pompeij Morganti 22 Iunij fol.448.

SVMMARIVM.

1 *Legatario quantitatis competit hypotheca in bonis Teſtatoris.*

2 *Legatarius poteſt agere Saluiano interdicto pro conſequenda quantitate legata, contra bona Teſtatoris.*

3 *Hæres legata ſoluere tenetur non autem fideicõmiſſarius.*

4 *Tacita hypotheca datur à lege pro legatis. & num.5.*

6 *Vbi non eſt obligatio perſonalis, non datur hypotheca. & nu.7.*

8 *Dum Teſtator mandat legata ſolui imperſonaliter, ſoluenda ſunt ab hærede, & nu.9.*

10 *In dubio legati onus hæredi, non autem fideicõmiſſario ſpectat.*

11 *Declara quãdo hæres grauatur totam hæreditatem reſtituere.*

12 *Hæres in re certa pro legatario habetur.*

13 *Pro legatis ſoluendis non poſſunt moleſtari legatarij, vel fideicommiſſarij particulares. & nu.14.*

15 *Limita quando hæreditas non eſt ſufficiens.*

16 *Declara quando bona legata ſunt, vt conſeruẽtur in familia.*

17 *Qui dicit hæreditatem non eſſe ſoluendo probare debet.*

18 *Fideicommiſſum dicitur particulare ſi vna ſpecies tantum bonorum fideicommiſſo ſubiecta ſit.*

19 *Fructus rei legatæ fructiferæ debentur ab hærede poſt moram.*

20 *Pro legato quantitatis, non debetur intereſſe, etiãſi Teſtator mandauerit.*

21 *Diſtingue, ſi legatum ſoluendum ſit ſub aliqua conditione, & antea peti non poſſit.*

22 *Pro legato quantitatis inueſtienda ſolui debet intereſſe.*

23 *In legato ſoluendo ſtatim poſt obitum Teſtatoris hæres ſine interpellatione conſtituitur in mora.*

24 *Fructus ſequuntur naturam ſortis principalis.*

25 *Acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis.*

26 *Pro fructibus rei legatæ datur actio contra hæredem non autem contra bona Teſtatoris. & nu.27. & nu.28.*

29 *Annua legata ſoluenda ſunt ab hærede grauato pro tempore, quo ſuperuixit.*

30 *Annua legata ſoluenda ſunt ex fructibus quot annis perceptis.*

31 *Legatarius pro annuo legato pro tempore decurſo in vita hæredis agere debet aduerſus hæredem hæredis, non autem aduerſus fideicommiſſarium.*

ARGVMENTVM.

Legata an ſint ſoluenda ab hærede, vel à fideicommiſſario præſertim ſi ſint Annua. Legatarius qua actione agere poſſit pro conſequendo legato, & an poſſit agere, & quando contra bona particulari fideicommiſſo ſubiecta. Fructus, & intereſſe rei legatæ an, & quando ſint debiti, & à qua die.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXII.

CVm propter Marchionis Alphonſi de Rangonibus abſque filijs, aut deſcendentibꝰ maſculis euenerit caſus ſubſtitutionis ordinatæ à Marchione Iacopino pariter de Rangonibus ad fauorem Marchionum Fuluij, & Fortunati, & eorum deſcendentium in duabus primogenituris in ſuo Teſtamento conſtitutis, plures oriri poſſe controuerſias præuiſum fuit inter hæredes dicti Marchionis Alphonſi, præfatosque DD. Marchiones ad antedictas primogenituras vocatos, qui ſicuti cedere, vbi iura diſponunt, ſeſe prōptos eſſe declarāt, ità pariter ſuum alteri non tribuere ſtatuunt; Ideò dubitationes ex dicto Teſtamento forſan deducendas mihi transmictere, (quod eorum fuit humanitatis) placuit, vt ego veritati conſulens vnicuique eorum quid ſentiā, in ſcriptis exponam.

In primis autem oculis ſubijcienda traditur diſpoſitio Teſtamētaria dicti Marchionis Iacopini; In qua Teſtator D. Vſannæ Mariæ eius ex filia nepti titulo legati reliquit ſcuta ſex mille retrahenda ex pretio mobilium, ſupellectiliumque omnium vendendorum ſuæ hereditatis, & addit. *Quali denari cauati come ſopra, vuole, e comanda, che ſubito ſi depoſitino ad vtile, & augumento di eſſa Sig. VſannaMaria ſopra li Mōti di Bologna, di Ferrara, ò in altro luogo ſicuro à multiplico in augumento, e beneſitio ſuo ſolamente, quali tutti doueranno rilaſciarſeli, quando ſi mariti al Mondo, e non prima, &c.* Supponitur mihi Marchionem Alphonſum hæredem vnicum Marchionis Iacobini Patris dicta ſcuta ſex mille per venditione dictorum ſuppellectilium habita, & recepta nunquam depoſuiſſe in Montibus, cenſibus, ſeu redditibus aliquibus iuxta Teſtatoris mentem, ſed apud ſe potiùs retinuiſſe in ſui commodū; & ſucceſſiuè eo defuncto quæritur, an memorata D. Vſanna Maria legataria actionem habeat pro cōſequutione d. legati cōtra bona March. Iacobini legātis, licet particulari fideicōmiſſo primogenituriſq. ſubiecta è cōtra DD. Marchiones ſubſtitutos eorumdem bonorū poſſeſſores, vel aduerſus hæredes Marchionis Alphonſi ſuas actiones dirigere tantummodo ſibi conceſſum ſit. Cui quæſito vt clariùs feliciùſque reſpondeam duo eſſe diſtinguenda capita reor; prout duas quantitates ipſummet legatum compræhendere manifeſtum eſt.

Scuta nempè ſex mille ab ipſo Teſtatore in ſua diſpoſitione principaliter, certoq. contenta, & fructus ſecundo loco ipſius ſortis principalis ſcutorum ſex mille, quos medio tempore poſt obitum Teſtatoris vſq. ad nuptias legatariæ ſequutas perceptos accedere ipſi ſorti legatæ voluit, & his ipſummet legatum augere.

Quoad ſcuta ſex mille principaliter legata, nec à D. Marchione Alphonſo, prout ſibi iniunctum fuerat, ſtatim ſoluta, vel depoſita, videbatur dicendum non eſſe tuta bona licet primogenituris ſubiecta, quia militare videtur in ijs, provt in cœteris omnibus bonis in hæreditate Teſtatoris remanſis regula generalis; quod pro legato etiam quantitatis legatario competat hypotheca in omnibus hereditarijs bonis Teſtatoris, qui legatū diſpo-
1 ſuit *l.pr. l. 2. C. commun. de leg.* Ias. *cōſ. 95. ante nu. 2. vol. pr.* cum alijs apud Surd. *dec. 28. nu. pr.* Ideòque aduerſus ea poſſet forſan agere hypothecaria, vel petere ſe immicti in poſſeſsionem eorundem bonorum dictis primogenituris obnoxiorū tanquam in bonis Marchionis Iacopini legantis ex remedio vtilis Saluiani interdicti, iuxtà tradita per Gabr,
2 *cōſ. 46. nu. 19. & ſeq. lib. pr.* Surd. *deciſ. 76. n. nu. 4.* Rota *dec. 674. nu. 3. par. pr. diuerſ.*

Sed facillima, ni fallor, erit reſpōſio, dum verum eſſe inficiari nequit legatorum debitorem eſſe, & ad ea ſoluendum teneri hæredem grauatum, non autem fideicommiſſariū, quoties Teſtator eidem heredi huiuſmodi ſolutionem præciſè, & in ſpecie iniunxit, vti
3 volunt Bart., Iaſ., & cum ijs Doctores omnes *in l. Marcellus ff. ad Trebell.* benè Crauett. *conſ. 16. ſub nu. pr. verſ. Præmiſſa tamen non procedunt, &c.* benè quoque Ruin. *conſ. 67. ſub num. 11. lib. 2.* & clariùs Menoch. *de præſumpt. præſumpt. 131. nu. 5. verſ. Hoc caſu lib. 4.* Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 4. nu. 17.*

&

& 22. cum aliis apud Fuſar. *de ſubſtitut. q.* 521. *nu.*8. & vltra ab eo citatos benè Phanucc. noſter Lucenſ. *in tract. de inuentario p.* 7. *nu.*48. vbi quod etiam reſtituta per hæredem hæreditate fideicommiſſario poteſt idē hæres conueniri per legatarium à quo prout ab ipſo hærede pro reſtitutione ſolui legati tutus eſſe fideicommiſſarium, ait, quem cum alijs allegat, & ſequitur Barbat. *de fideicommiſſ. par. pr. cap.* 7. *num.* 22. Ex quo ſequitur, quod nullam actionem eo caſu habeat legatarius aduerſus fideicommiſſarium, & bona ipſa ab eodem Teſtatore legante fideicommiſſi reſtitutioni ſubiecta; Non perſonalem, quia obligatio ſoluendi hæredi grauato non autem fideicommiſſario, fuit iniuncta, & ſic ille, non autē iſte legati eſt debitor. Nō hypothecariā, quia actio hypothecaria, quæ datur vigore tacitæ hypothecę à lege pro legatis inductæ, iuxtà Merlin. *de pignor. lib.*3. *quæſt.*14. *per tot.* aſſumit naturam actionis perſonalis, quæ ex Teſtamento deducitur, ita vt contra quē vigore Teſtamentis actio perſonalis competat, aduerſus eundē quoque, & cum eadem regula perſonalis exerceri poterit hypothecaria actio. vt benè
5 explicat Neguſant. *de pignor.* 4. *membr. ſecunda partis nu.*160. Vndè vbi fideicōmiſſarius, ſicuti dixi, actione perſonali pulſari nequit, quia non ſit ipſe, ſed hæres legati factus debitor in Teſtamento, ita pariter nec actione hypothecaria in bonis eōueniri poterit, ex nota manifeſtaque ratione, quia ſinè perſonali non conſiſtit hypothecaria. Magon.
6 *deciſ. Florent.* 59. *nu.*2. cum allegatis à Merl. *de pignor. lib.*3. *q.*4. *n.*5. nec Legatarius contra quæ non habet Actionē perſonalem, nec poterit habere hypothecariam, vt in propo-
7 ſito ſermocinatur Vincent. de Franch. *deciſ.* 483. *nu.*2. 3. 4. 5.

Quod autem Teſtator onus ſoluendi legatum præfatum ſcutorum ſex mille hęredi ſuo grauato impoſuerit, elicitur ex imperſonali loquutione, qua pręſtationem legati præcepit, vt ibi legitur. *Alla Sig. Vſanna Maria figlia, &c. laſcia eſſo Sig. Teſtatore per ragione di donatione, di Legato, d'inſtitutione, & in ogni altro meglior modo ſcudi ſei mila moneta di Mantoua da cauarſi ſeguita ſubito la morte di lui da tanti mobili, &c. da venderſi per tal effetto, quali denari cauati come ſopra vuole, e comanda, che ſubito ſi depoſitino ad vtile, &c.* qui modus imperſonaliter loquendi, & diſponendi, vt aiebam, denotat mentem fuiſſe teſtatoris huiuſmodi legata ab hærede non
8 autem à fideicommiſſario præſtari debere.

Bart., Bald. & alij *in l. ſi ſeruus legatus* §. *qui Margaritam ff. de leg. pr.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.*8. *tit.*2. *nu. pr.* 2. Maſcard. *de probat. concl.* 1137. *nu.*4. Simon. de Pret. *de interpret. vlt. volunt. lib.*5. *dubit.*2. *nu.*5.6.7. Menoch. *de præſumpt. præſumpt.* 131. *nu.*13. *lib.*4. Quod enixius reſultat ex declaratione facta ab ipſo Teſtatore, quod ſolutio huiuſmodi legati cōpleretur ſtatim eius morte ſequuta, vt ibi *da cauarſi ſeguita ſubito la morte di lui.* Si .n. confeſtim ſoluenda erat, & deponenda legata ſumma ſcutorum ſex mille neceſſario dicēdum eſt ab hærede fuiſſe pręſtandam, quia tempore mortis Teſtatoris adhuc erat incerta purificatio fideicommiſſi, & ad minus nonniſi poſt longum temporis ſpatium erat ſucceſſura, & ita ſi primo erāt legata præſtanda, quā fideicōmiſſi facienda reſtitutio ex hoc ſolùm iniunctū fuiſſe hęredi onus eādē legata ſolvēdi de ucūt ſupra rela-
9 ti DD. & præcipuè Crauett. alleg. *conſ.*16. *ſub nu. pr. verſ. Quando autem, &c.* Et potiſſimum quia in dubio ſemper legatorum onus hæredi non autem fideicommiſſario iniunctum fuiſſe præſumendum eſt, vti tradit Mantica
10 *d. tract. lib.*8. *tit.*2. *nu. pr.* & congeſti omnes à Fuſar. *de ſubſtitut. d. quæſt.* 521. *n. pr.*

Prædictorum autem omnium tunc eſt habenda ratio, & attentè ſolùm ſunt examināda, cum hæres grauatus eſt purè, vel ſtatim hæreditatem reſtituere, ſeu ſi in diem, & ſub conditione, grauatus tamen eſt totam hęreditatem reſtituere, ſeu fortè etiam dum quota totius hæreditatis reſtitutioni ſubiecta eſt, hiſce enim omnibus caſibus cum fideicommiſſarius vniuerſalis loco hęredis habeatur, ideò tunc intrat ſupra propoſita diſputatio, & in his terminis articulum diſcutiendū pro-
11 poſuere Fuſar, Peregrin., & alij ſupra relati Doctores; Secùs autem omninò eſt, & ab omni controuerſia alienum, cum hæres fuit inſtitutus vniuerſaliter, fideicommiſſum autem in re tantum certa certiſque bonis ordinatum, vti ſunt propriè termini diſputationis pręſentis, quia Teſtator noſter ſuos hæredes vniuerſales inſtituit Illuſtriſſ. D. Marchionem Alphonſum, & Comitem Ioannem filios, quos & eorum pariter deſcendentes in caſu tantùm, quod ſine filiis, & deſcendētibus aliquibus deceſſerint, & eorū linea penitùs extincta grauauit, vt reſtituāt Illuſtriſſ. D. Marchionibus Fuluio, & Fortunato de Rāgonibus nō vniuerſā, vel quotā ſuæ hæreditatis, ſed quædā particularia bona ſtabilia ab ipſomet Teſtatore acquiſita tantùm, quæ pariter duarum primogeniturarum vinculo ſub-

ſubiecit perpetuo.

Et propterea ab omni moleſtia ſecuri retinebunt dicti D. Marchiones bona præfata dictis primogeniturıs obnoxia, nec ſuper eis competet vel D. Mariæ Vſannæ, vel alijs legatarijs ius aliquod. Quoniam licet bona Teſtatoris ſint tacitè pro legatis etiam quãtitatis hypothecata, non tamen præfatæ hypothecæ exercitium conceſſere leges in bonis, vel alteri legatis, aut particulari fideicõmiſſo ſubiectis, hæres autem,& qui eius loco eſt, tenetur creditoribus, & legatarijs, non autem legatarius particularis, aut hæres in re certa, qui pro legatario habetur, vti ſunt propria verba Peregrini *de fideicõmiſſis aliàs*
12 *ſupra citato articulo* 4. *ſub nu.* 4. vbi materiã
iſtam doctiſsimè diſtinguendo pertractauit.
ex textu *in l. ſi fideicommiſſorum* 11. *cum ſua gloſſ. ff. vt in poſſ. legatorum cautur, &c.* benè Neguzant. *de pign. in 4. membro 2. partis ſub nu.* 160. *verſ. Quartò limita regulam, &c.* Surd. *dec.* 316. *nu.* 12. Pacific. *de Salutan. inſpect.* 3. *cap.* 4. *nu.* 275. 276. qui duo loquuntur in fortioribus, nempè in creditore hæreditatis, & pro credito legitimæ etiam filio debito, quod moleſtari non poſſint bona al-
13 teri titulo particularis prælegati relicta tradit Merlin. *de legitima lib.* 5. *tit.* 4. *q.* 6. *per totam*, cum alijs pluribus in ijſdem terminis allatis per Hodiernam *ad decis.* 316. *Surdi nu. pr.* 2. 3. Rota Rom. in *decis.* 113. *n.* 4. *par.* 2. *diuerſ. & dec.* 185. *nu.* 14. *& ſeq. par.* 5. *& dec.* 301. *nu.* 10. *par.* 6. *recent.* & coram Durano *dec.* 39. *nu.* 4. *& ſeq.* & apud Buratt. *deciſ.* 693. *n.* 10. & in Rauennatẽſ. Bonor. 1. Febr. 1647. coram *Corrado* § *quia cum fideicommiſſum modo impreſſa in decis. . . par. . . rec.* & in noſtris terminis de legatario quãtitatis, quod agere non poſsit aduerſus bona ab eodem Teſtatore legante ad fauorem alterius particularis fideicommiſsi vinculo ſubiecta
14 vltra ſupra allegatos vidẽdi ſunt. Surd. *conſ.*
209. *lib. pr.* & per bellè quidem Mart. Medic. *deciſ. Senens.* 39. legendus præſertim *à nu.* 8. *vſq. in finem.* & præcœteris attente legenda, vti indiuidualis noſtri caſus deciſio Rotę Romanę in Romana *reſtit. domor.* 23. *Maij* 1642. *coram Ghiſilerio impreſſa poſt Merlinum de pignor. in ordine* 55. *per totam*; in qua fuit denegata hæredi grauato retentio ſuper bonis particulari fideicommiſſo ſubiectis, quã prętendebat ob ſoluta legata non modicæ quãtitatis ab eodem Teſtatore fideicommittente in ſuo Teſtamento relicta, & præcipuè *à nu.* 10. 11.

Et quamuis non ignorẽ prędicta non procedere in caſu, quo legatarius quantitatis ob hæreditatis anguſtiam non poteſt aliũdè ſuum legatum conſequi, quia tũc legatarium
15 etiam certorum bonorum pro ſua rata con-
tribuere debere velint DD. Surdo *d. cõſ.* 109. *nu.* 6. & latè à me materia diſcuſſa, & diſtincta ſupra Conſultat. 137. *per tot*, & omnes alij ſupra citati aſſentiuntur. Nihilominùs Rota Rom. in citata deciſione mordicus contrarium ſtatuit, etiam in caſu, quod hæreditas aliàs non foret ſufficiens ſoluendis quantitatibus pecuniarum legatis, ea mota ratione, quia cum Teſtator enixè, & ſummo ſtudio alienationem dd. bonorum fideicommiſſo particulari ſubiectorũ prohibuerit, adhoc vt in ſua Rangonorum familia perpetuo cõſeruarentur. vt ibi. *E perche è mente, e ferma intentione del Sig. Teſtatore, che tutti li beni acquiſtati ſi conſeruino perpetuamente, & in infinito nella ſua famiglia, & agnatione, prohibiſce, & espreſſamente vieta ogni, e qualũque ſorte d'alienatione di tali beni, e parte alcuna di eſſi tanto frà viui, e per via di contratto, quanto per Teſtamento, &c.* vt ibi latiùs; Non poſſent vtique d. bona in familia conſeruari, vti fuit voluntas Teſtatoris, ſi de eis eſſent ſoluenda legata. vti benè concludit
16 Rota *d. deciſ.* 55. *nu.* 10. 11. 12. & meliùs *ſub*
nu. 14. *verſ. Et quamuis hac concluſio limitetur; &c.*

Verſamur autem extra terminos limitationis, non modo quia non probatur hęreditatem Marchionis Iacobini Teſtatoris non fuiſſe æquiualentem ad ſoluendum dictum legatum ſcutorũ ſexmille in alijs rebus, præter bona præfatis primogeniturıs obnoxia, cuius probationis onus ipſi legatario quantitatis, vel hæredi hæredis grauati hoc alle-
17 ganti incumbit, vt in terminis dicitur in prę-
fata *decis. nu.* 16. *&* 17. & in ſupradicta mea Conſult. 137.

Verùm etiam quia ex inuentario cõdito conſtat omninò contrarium, & de opulentia potiùs dictę hæreditatis, & præcipuè valorem mobilium, & ſuppellectilium, ex quibus iuxta ordinationem Teſtatoris extrahenda erat quantitas legata, longè exceſſiſſe prædictam ſummam ſcutorũ ſex mille D. Vſannæ Mariæ legatam.

Neque mihi perſuadere poſſum, quod prædictis obijciendum ſit; non agi in præſens de legato, aut fideicommiſſo particulari, ſed de vniuerſali potiùs; etenim cum bona tantùm immobilia ab ipſo Teſtatore acquiſita ſub iſto pręlegato, ſiuè primogeniturıs comprehendi voluerit, hoc particulare non

autem

autem vniuerſale fideicommiſſum appellari
non dubitatur, cum in fortioribus terminis,
quando Teſtator non quædam, & certa bo-
na ſtabilia fideicommiſſo ſubiecit, quod nihi-
lominùs fideicommiſſum particulare nõ au-
tem vniuerſale appellari debeat, & ad id vo-
cati legatarij, ſeu in re certa non autem in
quota hæreditatis inſtituti cenſeri debeant
cum in eos non tranſeant omnia iura acti-
ua, & paſſiua, ſeu quota vniuerſalis illorum,
18 ſed tantùm certę res, tradunt ex text. *in l. nàm
quod §. fin. cum l. ſeq. ff. ad Senat. Conſ. Treb.
l. fin. ff. de vſufructu legato.* Bald. *conſ. 46. nu.
pr. verſ. Subſtitutio huiuſmodi facta, &c. lib. 2.*
Cuman. *conſ. 133. nu. pr. vers De Trebellia-
nica, &c.* Socc. Iun. *conſ. 49. ſub nu. 16. verſ.
In caſu autem iſto, & nu. ſeq. lib. 3.* Mantic. *de
coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit 2. nu 8. verſ. Il-
lud vero, &c.* Peregrin. *dec. 96. n. 7.* Rota corã
Durano *decis. 213. nu. 9. 10. & dec. 421. n. 7.
verſ. Fideicommiſſum enim vniuerſale par. 5.
recent.* & in Rauennatenſ. Bonorum 1. Febr.
1647. *verſ. Quia cum fideicommiſſum, &c.
modo impreſſa par. 10. recent. deciſ. 12.*
Ex quibus exiſtimo nullo iure timere poſſe
DD. Marchiones recepturos eſſe moleſtiam
aliquam in bonis prædictis primogenituris
ſubiectis, pro ſatisfactione dicti legati ſcu-
torum ſex mille, pro quibus d. legatarium
conuenire debere hæredes Marchionis Al-
phonſi mihi vndequaq. clariſſimũ videtur.

Pari quoque, & maiori ratione idem con-
cludendum eſſe cenſeo quoad fructus dictę
ſummæ legatę, qui à die obitus Teſtatoris
vſque ad diem nuptiarum Dominæ legata-
riæ in augumentum eiuſdem legati cedere
debent.

Quamuis enim hic non agatur de legato
prædij, gregis, aut alterius id generis rei, quæ
fructum ſua natura reddat, in quo caſu fru-
ctus ab hærede poſt moram legatario deberi
19 tradunt vnanimi conſenſu DD., vt latè apud
Gratian. *discept. forenſ. cap. 25. nu. 2.* & latè
apud Leotard. *de vſur. q. 19. in princ.*. Sed
potiùs verſemur in legato certæ pecuniarum
quantitatis, quæ ſui natura fructus, & pecuniã
non pariat. *cap. Eyciens,* & ibi Archid. *di-
ſtinct. 88.*. imò in terminis legati voluerint
DD. exigi non poſſe aliquid annuũ pro fru-
ctibus pecuniæ legatæ tanquam vſurã, etiã ſi
Teſtator expreſsè mandauerit hæredi, vt do-
nec legatum ſoluatur, fructus præſtentur le-
20 gatariæ pecunię legatæ, vt in proprijs termi-
nis ab Vlpiano latam legem, *in l. 3. §. fin. ff.
de ann. legat.* examinando tradit doctiſsimus
Couarruu. *lib. 3. var. reſol. cap. pr. nu. 9.* quẽ
poſtea pluribus relatis, & quæſtione diſcuſſa
ſequitur Leotard. *de vſur. q. 18. per tot.*

Attamen, licet à D. Legataria non requi-
ſitus, vt ingenuè fatear quid ſentiam. Duo
ſunt animaduertenda ſpecialia in præſenti
legato, quę fructuum acquiſitionẽ, & actio-
nem merentur.

Primò enim inſpicienda eſt voluntas Te-
ſtatoris, qui poſt impartitum cariſſimę Nepti
legatum ſcutorum ſex mille ſtatim ſubiũxit.
*Quali denari contati come ſopra vuole, e comã-
da. che ſubito ſi depoſitino ad vtile, & augumẽ-
to di eſſa Sig. Vſanna Maria ſopra li monti di
Bologna. &c. quali tutti doueranno rilaſciar-
ſeli quando ſi mariterà al mondo, e non prima.
&c.* Et propterea cum legatarię actio non
competeret exigendi ſummã promiſſam, niſi
purificata nuptiarum conditione, licitè quo-
que fructus eiuſdem ſummæ iuxta Teſtato-
ris placitum conſequi tunc poterit, eo enim
caſu vetitum eſſe volunt legatariæ fructus e-
xigere quantitatis legatæ quamuis a Teſta-
tore iniunctum ſit hęredi, quod donec quã-
titatem legatam ſoluerit, quoſdã annuos fru-
ctus legatario præſtaret, quia, inquiunt, DD.
cum ex eadem diſpoſitione Teſtatoris liberũ
ſit legatariæ ſtatim hæredem ad eam ſibi ſol-
uendum compellere; cum non vrgeat, ſed
potiùs dilationem faciat, præſumitur dulce-
dine annui lucri captam exactionem ſui cre-
diti differre, & ſic tacito quodam mutuo cũ
hærede conueniſſe, vt donec ſortem redde-
ret, vſuras præſtaret, quod nullo prætextu
admitti poteſt.

Et propterea in caſu oppoſito quoties Te-
ſtator iuſſit ſummam legatam nonniſi certo
adueniente tempore ab hęrede præſtari, tunc
quia, velit, nolit legatarius, nonniſi ſtatuta die
legatam quantitatem vindicare fas eſt, & hu-
iuſmodi coactio excludit omninò præſump-
tionem conſenſus in alio caſu ex patientia in
non exigendo, quod ſibi purè debetur, reli-
ctũ, vt eſt in caſu noſtro, quia nonniſi tempo-
re nuptiarum cogi poterat hęres ad ſolutio-
nem legatæ ſummę, licitè quoque diſponere
potuit Teſtator, vt pendente tempore ſolu-
tioni legati pręfixo fructus aliqui ſolueren-
tur, & abſque labè vſurarum eos exigere
21 D. legatariæ ius erit, vt optimè diſtinguen-
do præcœteris tradit Leotard. *de vſur. q. 18.
nu. 23. verſ. Septimus caſus, &c.* quam diſtin-
tionem comuni DD. voto approbatam eſſe
reperi. vt per Bart. & alios omnes *in d. l. 3.
§. fin. ff. de ann. legat.* latè declarat Surd. *conſ.
23. per tot.* ſed pręcipuè *nu. 3. & sub. num. 7.
verſ. Quarto facit, &c.* Roderic. *de annuis red-
ditib.*

ſubiecit perpetuo.

Et propterea ab omni moleſtia ſecuri retinebunt dicti D.Marchiones bona præfata dictis primogenituris obnoxia, nec ſuper eis competet vel D.Mariæ Vſannæ, vel alijs legatarijs ius aliquod. Quoniam licet bona Teſtatoris ſint tacitè pro legatis etiam quãtitatis hypothecata, non tamen præfatæ hypothecæ exercitium conceſſere leges in bonis, vel alteri legatis, aut particulari fideicõmiſſo ſubiectis, hæres autem,& qui eius loco eſt, tenetur creditoribus, & legatarijs, non autem legatarius particularis, aut hæres in re certa, qui pro legatario habetur, vti ſunt propria verba Peregrini *de fideicõmiſſis alias*
12 *ſupra citato articulo* 4. *ſub nu.* 4. vbi materiã iſtam doctiſsimè diſtinguendo pertractauit. ex textu *in l.ſi fideicommiſſorum* 11. *cum ſua gloſſ. ff. vt in poſſ. legatorum eatur, &c.* benè Neguzant. *de pign. in* 4.*membro* 2. *partis ſub nu.*160. *verſ.Quartò limita regulam, &c.* Surd. *dec.*316. *nu.*12. Pacific. *de Salutan. inſpect.*3.*cap.*4. *nu.*275. 276. qui duo loquuntur in fortioribus, nempè in creditore hæreditatis, & pro credito legittimæ etiam filio debito, quod moleſtari non poſſint bona al-
13 teri titulo particularis prælegati relicta tradit Merlin. *de legittima lib.*5. *tit.*4. *q.* 6. *per totam*, cum alijs pluribus in ijſdem terminis allatis per Hodiernam *ad decis.*316. *Surdi nu.pr.*2. 3. Rota Rom. in *decis.*113. *n.*4.*par.* 2. *diuerſ.* & *dec.*185. *nu.*14. & *ſeq.par.*5. & *dec.*301. *nu.*10.*par.*6.*recent.* & coram Durano *dec.*39.*nu.*4. & *ſeq.* & apud Buratt. *deciſ.* 693. *n.*10. & in Rauennatẽſ. Bonor. 1. Febr. 1647.coram *Corrado* §.*quia cum fideicommiſſum modo impreſſa in decis. . . par. . . rec.* & in noſtris terminis de legatario quãtitatis, quod agere non poſsit aduerſus bona ab eodem Teſtatore legante ad fauorem alterius particularis fideicommiſsi vinculo ſubiecta
14 vltra ſupra allegatos vidẽdi ſunt. Surd.*conſ.* 209. *lib.pr.*& per bellè quidem Mart.Medic. *deciſ. Senens.*39. legendus præſertim *à nu.* 8. *vſq. in finem.* & præcœteris attente legenda, vti indiuidualis noſtri caſus deciſio Rotę Romanę in Romana *retẽt. domor.*23.*Maij* 1642. *coram Ghiſlerio impreſſa poſt Merlinum de pignor. in ordine* 55. *per totam*; in qua fuit denegata hæredi grauato retentio ſuper bonis particulari fideicommiſſo ſubiectis, quã prętendebat ob ſoluta legata non modicæ quãtitatis ab eodem Teſtatore fideicommittente in ſuo Teſtamento relicta, & præcipuè *à nu.*10. 11.

Et quamuis non ignorẽ prędicta non procedere in caſu, quo legatarius quantitatis ob hæreditatis anguſtiam non poteſt aliũdè ſuum legatum conſequi,quia tũc legatarium
15 etiam certorum bonorum pro ſua rata contribuere debere velint DD.Surdo *d.cõſ.*109. *nu.*6. & latè à me materia diſcuſſa, & diſtincta ſupra Conſultat.137.*per tot.*, & omnes alij ſupra citati aſſentiuntur. Nihilominùs Rota Rom.in citata deciſione mordicus contrarium ſtatuit, etiam in caſu, quod hæreditas aliàs non foret ſufficiens ſoluendis quantitatibus pecuniarum legatis, ea mota ratione, quia cum Teſtator enixè, & ſummo ſtudio alienationem dd. bonorum fideicommiſſo particulari ſubiectorũ prohibuerit, adhoc vt in ſua Rangonorum familia perpetuo cõſeruarentur. vt ibi. *E perche è mente, e ferma intentione del Sig.Teſtatore, che tutti li beni acquiſtati ſi conſeruino perpetuamente, & in infinito nella ſua famiglia,& agnatione,prohibiſce, & espreſſamente vieta ogni, e qualũque ſorte d'alienatione di tali beni, e parte alcuna di eſſi tanto frà viui, e per via di contratto, quanto per Teſtamento,&c.* vt ibi latiùs; Non poſſent vtique d. bona in familia conſeruari, vti fuit voluntas Teſtatoris, ſi de eis eſſent ſoluenda legata. vti benè concludit
16 Rota *d.deciſ.*55. *nu.*10.11.12. & meliùs *ſub nu.*14. *verſ.Et quamuis hæc concluſio limitetur; &c.*

Verſamur autem extra terminos limitationis, non modo quia non probatur hęreditatem Marchionis Iacobini Teſtatoris non fuiſſe æquiualentem ad ſoluendum dictum legatum ſcutorũ ſexmille in alijs rebus, præter bona præfatis primogenituris obnoxia, cuius probationis onus ipſi legatario quantitatis, vel hæredi hæredis grauati hoc alle-
17 ganti incumbit,vt in terminis dicitur in pręfata *decis. nu.* 16.& 17.& in ſupradicta mea Conſult.137.

Verùm etiam quia ex inuentario cõdito conſtat omninò contrarium, & de opulentia potiùs dictę hæreditatis, & præcipuè valorem mobilium,& ſuppellectilium, ex quibus iuxta ordinationem Teſtatoris extrahenda erat quantitas legata, longè exceſſiſſe prædictam ſummam ſcutorũ ſex mille D. Vſannæ Mariæ legatam.

Neque mihi perſuadere poſſum, quod prædictis objiciendum ſit; non agi in præſens de legato,aut fideicommiſſo particulari, ſed de vniuerſali potiùs; etenim cum bona tantùm immobilia ab ipſo Teſtatore acquiſita ſub iſto pręlegato, ſiuè primogenituris comprehendi voluerit, hoc particulare non

autem

autem vniuerſale fideicommiſſum appellari non dubitatur, cum in fortioribus terminis, quando Teſtator non quædam, & certa bona ſtabilia fideicommiſſo ſubiecit, quod nihilominùs fideicommiſſum particulare nō autem vniuerſale appellari debeat, & ad id vocati legatarij, ſeu in re certa non autem in quota hæreditatis inſtituti cenſeri debeant cum in eos non tranſeant omnia iura actiua, & paſſiua, ſeu quota vniuerſalis illorum,
18 ſed tantùm certę res, tradunt ex text. *in l. nàm quod §. fin. cum l. ſeq. ff. ad Senat. Conſ. Treb. l. fin. ff. de vſufructu legato.* Bald. *conſ. 46. nu. pr. verſ. Subſtitutio huiuſmodi facta, &c. lib. 2.* Cuman. *conſ. 133. nu. pr. verſ. De Trebellianica, &c.* Socc. Iun. *conſ. 49. ſub nu. 16. verſ. In caſu autem iſto, & nu. ſeq. lib. 3.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit 2. nu 8. verſ. Illud vero, &c.* Peregrin. *dec. 96. n. 7.* Rota corā Durano *deciſ. 213. nu. 9. 10. & dec. 421. n. 7. verſ. Fideicommiſſum enim vniuerſale par. 5. recent.* & in Rauennaten. Bonorum 1. Febr. 1647. *verſ. Quia cum fideicommiſſum, &c. modo impreſſa par. 10. recent. deciſ.* 12.
Ex quibus exiſtimo nullo iure timere poſſe DD. Marchiones recepturos eſſe moleſtiam aliquam in bonis prædictis primogenituris ſubiectis, pro ſatisfactione dicti legati ſcutorum ſex mille, pro quibus d. legatarium conuenire debere hæredes Marchionis Alphonſi mihi vndequaq. clariſſimū videtur.

Pari quoque, & maiori ratione idem concludendum eſſe cenſeo quoad fructus dictę ſummæ legatę, qui à die obitus Teſtatoris vſque ad diem nuptiarum Dominæ legatariæ in augumentum eiuſdem legati cedere debent.

Quamuis enim hic non agatur de legato prædij, gregis, aut alterius id generis rei, quæ fructum ſua natura reddat, in quo caſu fructus ab hærede poſt moram legatario deberi
19 tradunt vnanimi conſenſu DD., vt latè apud Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 25. nu. 2.* & latè apud Leotard. *de vſur. q. 19. in princ.*, Sed potiùs verſemur in legato certæ pecuniarum quantitatis, quæ ſui natura fructus, & pecuniā non pariat. *cap. Eijciens,* & ibi Archid. *diſtinct.* 88., imò in terminis legati voluerint DD. exigi non poſſe aliquid annuū pro fructibus pecuniæ legatæ tanquam vſurā, etiā ſi Teſtator expreſsè mandauerit hæredi, vt donec legatum ſoluatur, fructus præſtentur le-
20 gatariæ pecunię legatæ, vt in proprijs terminis ab Vlpiano latam legem, *in l. 3. §. fin. ff. de ann. legat.* examinando tradit doctiſsimus Couarruu. *lib. 3. var. reſol. cap. pr. nu. 9.* quē poſtea pluribus relatis, & quæſtione diſcuſſa ſequitur Leotard. *de vſur. q. 18. per tot.*

Attamen, licet à D. Legataria non requiſitus, vt ingenuè fatear quid ſentiam. Duo ſunt animaduertenda ſpecialia in præſenti legato, quę fructuum acquiſitionē, & actionem merentur.

Primò enim inſpicienda eſt voluntas Teſtatoris, qui poſt impartitum cariſſimę Nepti legatum ſcutorum ſex mille ſtatim ſubiūxit. *Quali denari cauati come ſopra vuole, e comāda, che ſubito ſi depoſitino ad vtile, & augumēto di eſſa Sig. Vſanna Maria ſopra li monti di Bologna, &c. quali tutti doueranno rilaſciarſeli quando ſi mariterà al mondo, e non prima, &c.* Et propterea cum legatarię actio non competeret exigendi ſummā promiſſam, niſi purificata nuptiarum conditione, licitè quoque fructus eiuſdem ſummæ iuxta Teſtatoris placitum conſequi tunc poterit, eo enim caſu vetitum eſſe volunt legatariæ fructus exigere quantitatis legatæ quamuis a Teſtatore iniunctum ſit hęredi, quod donec quātitatem legatam ſoluerit, quoſdā annuos fructus legatario præſtaret, quia, inquiunt, DD. cum ex eadem diſpoſitione Teſtatoris liberū ſit legatariæ ſtatim hæredem ad eam ſibi ſoluendum compellere; cum non vrgeat, ſed potiùs dilationem faciat, præſumitur dulcedine annui lucri captam exactionem ſui crediti differre, & ſic tacito quodam mutuo cū hærede conueniſſe, vt donec ſortem redderet, vſuras præſtaret, quod nullo prætextu admitti poteſt.

Et propterea in caſu oppoſito quoties Teſtator iuſſit ſummam legatam nonniſi certo adueniente tempore ab hęrede præſtari, tunc quia, velit, nolit legatarius, nonniſi ſtatuta die legatam quantitatem vindicare fas eſt, & huiuſmodi coactio excludit omninò præſumptionem conſenſus in alio caſu ex patientia in non exigendo, quod ſibi purè debetur, relictū, vt eſt in caſu noſtro, quia nonniſi tempore nuptiarum cogi poterat hęres ad ſolutionem legatæ ſummę, licitè quoque diſponere potuit Teſtator, vt pendente tempore ſolutioni legati pręfixo fructus aliqui ſoluerentur, & abſque labè vſurarum eos exigere
21 D. legatariæ ius erit, vt optimè diſtinguendo præcœteris tradit Leotard. *de vſur. q. 18. nu. 23. verſ. Septimus caſus, &c.* quam diſtinctionem comuni DD. voto approbatam eſſe reperi. vt per Bart. & alios omnes *in d. l. 3. §. fin. ff. de ann. legat.* latè declarat Surd. *conſ. 23. per tot.* ſed pręcipuè *nu. 3. & ſub num. 7. verſ. Quarto facit, &c.* Rodericus *de annuis redditib.*

*dttib. lib.3. q.6. nu.*23. Gratian. *cap.*34. *n.*34. 35.36. latè Rota coram Buratto *dec.* 144. & Addent. latiſsimè de materia. Caſtill. *de aliment. cap.*48. *ex nu.*13. *vſq. in finem.*

Secundò tamen eo magis vrgere ſenſi, q Teſtator non ſimpliciter pecuniam ex venditione mobilium deducendam legauit, ſed vlterius progrediendo diſpoſuit. *Quali denari cauati come ſopra vuole, e comanda, che ſubito ſi depoſitino ad vtile, & augumento dè eſſa Sig. Vſanna Maria ſopra li Monti di Bologna, di Ferrara, ò in altro luogo ſecuro à moltiplico in augumento, & beneficio, &c.* quo caſu non agitur diſputatio in terminis legati quantitatis facti à Teſtatore cum onere expreſſo hæredi adiecto, quod donec quantitatem ſoluat, legatario de certis fructibus reſpondeat, ſed in legato quantitatis, quæ debuit ſtatim in locis Montium conuerti, quo caſu intelligitur legata quantitas non vt pecunia, ſed potiùs vt ſpecies; ita vt debeantur ex eo fructus, ac ſi abſolutè, & ſimpliciter le-
22 gata eſſent tot loca montium, vel tot cenſus. vt benè tradunt in propoſito Gratian. *discept. forenſ. cap.*34. *nu.*41.42. & iterùm *cap.* 920. *nu.*26.27, & in puncto legati quantitatis inueſtiendæ, vt tempore nuptiarum legatariç aſsignarentur decidit Senatus Valentiç apud Hyeron. de Leo *dec.*14. *per tot.* Pacific. *de Salnian. inſpect.*3. *cap* 4. *nu.*387. 388., & benè Rota Romana *in dec.*159 *poſt eundem Pacific. per tot.* cum alijs apud Leotard *de vſur. d. q.* 18. *nu.*34. quàm inueſtituram cum Teſtator præceperit fieri *ſubito*, per lapſum diei hæres abſque alia interpellatione fuit in mora
23 conſtitutus, vt in propoſito trad. Gratian. *d. cap.*34. *nu.*43. Pacific. *d. cap.*4 *nu.* 389. & Rota poſt Pacific. *d. dec.*159 *nu.* 5.

Hoc autem ſuppoſito, quod fructus ſummæ legatæ fuerunt debiti ab hærede grauato, & modo ab eius hæreditate præſtãdos foret, nõ videtur ambigendum ex ſupra traditis, & probatis pro ſorte principali legata, eum certa non minùs quam vulgata ſit regula, quod fructus ſequantur naturam, & conditionem ſortis rei principalis, cui acceſſoriè
24 accreſcunt. Socc. *conſ.*93. *ſub num.* 13. *verſ. Confirmatur. vol. pr.* Menoch. *conſ.*818. *nu.* 18. *& conſ.*1134. *nu.*22. & eſt notum iuris axioma, quod acceſſorium ſequitur naturam ſui principalis de quo latè apud Barboſ. *in*
25 *Axiomate iuris* 4.

Et verè cũ fructus iſtos iam perceperit, & compſerit hæres. nõ poteſt dari hypotheca in bonis Teſtatoris, quæ, vt ita dicã, iam debitũ fructuũ hæredi ſoluerunt, ſed actio potiùs dabitur aduerſus hęredẽ, qui eos, ꝑcipit & conſumpſit tàm, quàm ex facto ſuo obligarum, & ex cuius culpa non autem ex facto Teſtatoris hi fructus modo abſunt à D. Le-
26 gataria, quod voluit indicare Rota Romana *in deciſ.*689. *nu.*3. *par.*3. *diuerſ.* & ex autoritate Neguzant. *de pignor. in pr. membro quinta partis à nu.*19. tradit Vincent. de Franch. *dec.*374. *nu.*11.12. vbi ſic aliàs deciſum fuiſſe aduertit, quam deciſionem ſequitur Theſ. Iun. *q. forenſ.*25. *nu.*7. *lib.*4. vbi quod licet competat tacita hypotheca pro legato, non tamen competit pro intereſſe debito ab hærede. Scacc. *de commerc. & camb.* § 7. *gloſſ.* 2. *vbi nu.*54. vult quod ampliùs hæres teneatur quolibet anno fructus in nouum capitale & in emptionem nouorum Montium pro ra-
27 ta fructuum inueſtire, & *nu.*55. poſtea ſubdit hęc verba. *Et hæres, ſeu alius, qui hanc conuerſionem, ſeu inueſtituram tenetur facere, & non facit, tenetur ad intereſſe*, quicquid in contrarium dixerit Conſta *de portione rata q.*60. *& q.*221. vt in fortioribus terminis quando agitur de reſtitutione fideicõmiſsi vniuerſalis, quæ poſt licet ex *l. deducta* 58., *ff. Ad Trebell.* Hæres grauatus ſi non ſoluerit creditori hæreditario vſuras medio tempore poſt obitum Teſtatoris, & tempus faciendæ reſtitutionis decurſas, & fructus interim perceperit eiuſdem hęreditatis, non tamen filius hæres, ſed fideicommiſſarius tenebitur ad vſuras illas creditori hęreditario perſoluendas. Nihilominùs ſi Teſtator expreſsè grauauit hæredem, vt eas ſoluat, ceſſare tunc diſpoſitionem illius textus, & quia non paruit expreſſo Iudicio Teſtatoris ità mandantis, & hęredem hęredis grauati compellendum eſſe ad ſoluendum fructus, & vſuras poſt obitum Teſtaroris vſq. ad tempus factæ reſtitutionis decurſas, ne ex aliena culpa, & doloſa contrauentione hæredis damnum patiatur fideicommiſſarius deciſum fuit materia, &
28 diſpoſitione dicti textus accuratè diſcuſſa apud de Franch. *deciſ.*49. *per tot.* & præcipuè *nu.*10.11. vbi confirmata fuit ſententia Sacri Neapolitani Conſilij, qui condemnauerat hæredem hæredis grauati in caſu, quo decederet ſine filijs, ad reſtitutionem hęreditatis, ad ſoluendum vſuras debiti hæreditarij decurſas poſt obitum fideicommittentis Teſtatoris, & ab hærede non ſoluras; de qua deciſione meminit Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.* 294. *nu.*47. *&* 48. vbi eam ſequitur, quando Teſtator iniunxit, & mandauit primo hęredi, vt infra certum tempus ſolueret debitum, *Tunc*, inquit, *ſi talis hæres hoc non fecerit,*

ęquum

æquum videbitur, vt teneatur ad intereſſe fideicõmiſſario, &c. & in proprijs terminis deciſum reperitur apud Thor. *in compend. deciſ. tomo* 3. in verbo *Intereſſe multiplici fol. mihi* 591. licet Peregrin. *art*.49. *nu*.67. contrariũ videatur, ſed tamen non firmat.

Cum quibus connexitatem mihi videntur habere, quæ à me requiruntur ſuper annuo legato ſcutorum centum per eũdem D. Marchionem Teſtatorem in ſuis codicillis inſtituto ad augumeutum Fabricæ Conuentus, & Eccleſiæ Caſtri Vitrei, in qua degunt Religioſi ſub Regula D. Franciſci viuentes, ideò hìc quoque reſponſum adnectere opportunum eſſe ſum ratus.

Et in hoc pariter eius verè ſum opinionis, vt pro toto tẽpore, quo Marchio Alphonſus primus hæres grauatus fructus hæreditatis percepit, obligationem contraxerit efficacẽ ſoluendi dictum annum legatum, pro quo tẽpore decurſo nulla competat actio aduerſus ſucceſſores in fideicommiſſis, & primogenituris præfatis, nec DD. Marchiones ad eas vocatos, & quod plus eſt etiamſi vniuerſa hæreditas Marchionis Iacobini Teſtatoris eſſet eis reſtituenda, de quo tamen facile me expedio.

Quia non video controuerſam, ſed receptam potiùs comuniter à DD. concluſionem, quod annua legata à Teſtatore relicta ſoluẽda ſunt ab hęrede grauato pro tempore, quo
29 vixit, & hæreditatem poſſedit, fructuſq. hæreditatis percepit. Caſtr. *in conſ*.16. *ſub n*. 4. *verſ. Legata vero annua lib*.2. Iaſ. *conſ*.95. *ſub nu*.2. *vol. pr*. Crauett. *conſ*.19. *n*.16. Surd. *deciſ*.28. *nu*.2.3. Pacific. *de Saluian. inſpect*. 3. *cap*.4. *nu*.293.294. Peregrin. *de fideicommiſſ. art*.4. *ſub nu*.24. *verſ. His adde*, cum alijs relatis apud Fuſar. *de ſubſtitut. q*.667. *nu*. 5. 6. & vltra ab eo allegatos Gratian *cap*.656. *nu*. 19. Horat. Barbat. *de diuiſ. fructuum par*.2. *cap*.10. *nu*.16. & iterum *in tractat. de fideicom. par. pr. cap*.7. *nu*.21. Cyriac. *contr* 263. *n*.55. *&* 56. quia, inquiunt, huiuſmodi annua legata ſunt de fructibus ex hęreditate quotannis
30 percipiendis ſoluenda. Caſtr. *d. conſ*.16. *ſub nu*.4. *lib*.2. Surd. *dec*.28. *nu*.2. Iaſ. *d. conſ*. 95. *ſub nu*.2. Barbat. *d. cap*.10. *de diuiſ. fructuum nu*. 15. Et propterea concludunt vnanimiter quod legatarius pro tẽpore præterito, & decurſo in vita hæredis moleſtare nullo modo queat fideicommiſſariũ, ſed aduerſus hęredẽ hæredis grauati, qui fructus percepit ad huiuſmodi annuam ſolutionem obligatos ſua iura tantùm experiri debeat, vt præcæteris
31 ſupra citatos tradunt Caſtr. *d. conſ*. 16. *ſub n*. 4. & meliùs concludendo in caſu ſuo Iaſ. *d. conſ*.95. *ſub nu*,2. inquit. *Si ergo Iob pro tẽpore, quo vixit, debuit ſoluere, & non ſoluit, tenentur eius hæredes, & ſucceſſores pro tempore præterito, & illi ſunt, qui debent, & poſſunt conueniri*. & idem trad. Surd. *d. deciſ*. 28. *nu*.3. ibi. *onus ſolutionis incumbit hæredi, & ei, qui illi ſucceſſerit, nec fideicommiſſarius poteſt moleſtari*. Pacific. *d, cap*.4. *nu*.293. ibi. *Nam fideicommiſſarius pro dicto tempore præterito moleſtari non poteſt*. & clariùs *ſub nu*.295. ibi. *Nàm eo caſu eius hæres etiam ſoluere tenetur non autem fideicommiſſarius, vel ſubſtitutus, cui hæreditas venit reſtituenda*. & Surdum ſequendo Gratian. *cap*.656. *d. nu*. 19. & latiùs *cap*.294. *nu*.10.11. *vſq. ad n*. 15. & concludit Barbat. *d. cap*. 10. *de diuiſ. fructuum*. *Et propterea dabitur tantum Actio contra eum, qui fructus percepit, & ſpectabis onus illius ad hæredẽ, eumq., qui eidem ſucceſſerit, ſi conſtiterit, quod perceperit fructus*. Rota Rom. *deciſ*.432. *nu*.17. *par*. 4. *& deciſ*. 399. *nu*.39 *par*.5. *recent*. cum alijs in Terracinenſ. fideicommiſſ. 17. Febr. 1645. coràm Otthobono. *veaſ. Quo verò ad pecunias ſolutas, &c. modo inter eius impreſſas deciſ.*

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA

SVMMARIVM.

1 *De legitima omne onus, aut conditio legis diſpoſitione reÿcitur.*

2 *Legitima ſtatim ſequuta morte Patris filio debetur.*

3 *Cautela, qua vti debet Pater pro grauanda filio legitima.*

4 *Trebellianica filijs prohiberi non poteſt. & n*.6. *Contrarium nu*.5.

7 *Decidenda eſt quæſtio iuxta conſuetudinem Tribunalium.*

8 *Declara ſi filius approbauit diſpoſitionem Patris, quia tunc tenetur huiuſmodi prohibitioni acquieſcere.*

9 *Etiam ſi approbatio Teſtamenti non ſit expreſſa, ſed tacita per aditionem hæreditatis, & num*.10.

11 *Pro reſtitutione, & conſtitutione dotium deſcẽdentium alienari poſſunt bona fideicommiſſi vniuerſalis, & nu*.12.

13 *Amplia etiamſi Teſtator expreſsè prohibuiſſet alienationem etiam pro reſtitutione, & conſtitutione dotium.*

14 *Teſtator poteſt prohibere, quod dotes detrahãtur.*

tur ex fructibus non autem alienatione bonorum, & nu. 15. & 16. & nu. 17. & 18.

16 *Teſtator poteſt diſponere de bonis hæredis.*

19 *Alienatione probibita bonorum fideicommiſſi nõ eſt probibita permutatio.*

20 *Bona Eccleſiæ pro euidenti vtilitate alienari poſſunt.*

21 *Bona fideicommiſſi permutari non poſſunt, ſi hoc fuit expreſsè à Teſtatore prohibitum.*

22 *Alienatio probibita ad certum tempus poſt illud cenſetur permiſſa. & nu. 23.*

23 *Limita, ſi ratio prohibitionis adiecta fuerit indefinitè, & non reſtricta ad certum tempus. & nu. 29.*

ARGVMENTVM.

Legitima grauari poteſt cum cautela tamen. Trebellianica an filijs poſsit hodie prohiberi ſtante præcipuè approbatione Teſtamenti Patris. Bona fideicommiſſi an alienari poſſint ſtante prohibitione Teſtatoris pro conſtitutione, vel reſtitutione dotium, & mandantis, quod ex fructibus detrahantur. Prohibita alienatione Bonorum fideicommiſſi, an permutari poſſint, Prohibita alienatione ad certum tempus, an poſt illud poſſit alienari præcipuè, ſi ratio prohibitionis non ſit reſtricta ad tempus, ſed indefinita.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXIII.

ALterius quoque dubitationis occaſionẽ excitauere diſpoſitiones Teſtamẽtariæ tàm Comitis Fuluij Patris quam Marchionis Iacobini filij, quæ inuicem inter ſeſe pugnare videntur in eo, quod Comes Fuluius in ſuo Teſtamẽto expreſsè diſpoſuit. *Item per maggior cõſeruatione de miei Beni nella mia linea, o deſcendenza maſculina prohibiſco, e comando, che ne per cauſa delle doti delle Figlie delli pred. Inſtituti, e ſoſtituti, ouero delle loro mogli, poſſino eſſere alienati i miei Beni predetti, o ſe le doti predette non poteſſero eſſer conſtituite, ò reſtituite altroue, voglio che ſiano conſtituite, ò reſtituite delli frutti delli predetti miei Beni. Et oſtendo io certo delle forze della mia facoltà eſpreſſamente prohibiſco, che alcuno delli predetti Inſtituti, ò ſoſtituti poſſi detrarre alcuna Trebellianica, &c. Et in caſo che alcuno voleſſe detrarre, ò dedurre la detta Trebellianica, voglio che quel tale ſia tenuto, o debba reſtituire li frutti percetti, & hauti delli predetti miei Beni. Et acciòche tutti li miei Beni ſi conſeruino, con la Gratia del Signore, nella mia deſcendenza, o linea come di ſopra integramente, o ſenza detrattione alcuna, io prohibiſco ance la detrattione della legittima alli predetti miei Figli, & alli loro ſucceſſori, eſpreſſamente diſponendo, che ſeguita la mia morte li predetti miei figli heredi vniuerſali inſtituiti oltre alla legittima debbano frà il termino d'vn Meſe, à dui approuare, e ratificare il preſente mio Teſtamento, o Fidecommiſſo in tutto le ſue parti, &c. ò vero ſe non vorranno fare tal ratificatione, voglio che poſſine conſeguir ſolo la ſua legittima, & il reſiduo accreſca, & ſia dell'altri miei deſcendẽti come di ſopra chiamati, &c.* Poſtmodum verò Marchio Iacòbinus in ſuo Teſtamento tãquam Ignarus diſpoſitionis prohibitioniſq. Paternæ ſic ordinauit. *Heredi poi vniuerſali laſcia, &c. l'Illuſtriſs. Sig. &c. de Beni tutti, che ad eſſo Sig. Teſtatore toccorno nella diuiſione de' Beni Paterni fatta con l'Illuſtriſs. Sig. ſuoi Fratelli; con obligo alli predetti Signori ſuoi Figliali, & heredi, di pagare, e reſtituire alla predetta Sig. Marcheſa Tarſia le ſue doti, e donationi ſopra quella, parte, e portione di Beni paterni hereditarij, che potrebbe il Sig. Teſtatore da quelli cauare per ſua legittima, dote materna, doti pagate alle Signore ſue Sorelle maritate, Trebellianica, ò altra portione, ò detrattione, che li competeſſe ſopra detti Beni.* Aduerſantur igitur è diametro huiuſmodi diſpoſitiones, cum vetet Comes Fuluius huiuſmodi detractionum occaſione bonorum ſuorum vel minimam alienari partem, ſed integra potiùs reſtitui, Marchio verò Iacobinus ſpreta Patris ordinatione diſponit huiuſmodi detractiones ex ipſis bonis Paternis deduci, vndè à me quæritur, nùm iuſtè negari poſſit hæredi retentio aliqua dd. bonorum ſub prætextu dd. detractionum, vel ei potiùs aliqua ex dd. bonis ob cauſas dd. detractionum retinere præſumentibus excipi, & obijci de Iure poſsit, quod nulla detractio, vel pro legittima, vel Trebellianica, aut dotibus præfatis retentio ſuffragetur.

Et vt exordium reſponſionis deſumam ab ipſa legittima, quæ præter cœteras detractionis cauſas aliquo peculiari priuilegio à legibus donata eſſe videtur, Ita vt non poſſit non modo Pàter eam filijs ſuis impedire, verùm etiam nec eam onere aliquo conditionis, dilationis, aut alterius grauaminis grauare, & quodlibet onus ipſi adiectum autoritate legis ipſo iure reijciatur, vt in l. quoniam in prioribus l. omnimodò, l. qua

nuper C.de inoffic.Teſtam. & vbique DD. in longum adducti per Merlin. *de legitt. lib.* 3.*tit.*2.*q.pr.* & ea eſt ratio,quia cum legittima capiatur ex diſpoſitione legis,non autem benefica Patris prouiſione,grauamen, & onus fideicommiſsi Iudicio ipſius Patris ordinatum extendi non poteſt ad legitimam, quàm filius ſtatim morte Patris ſequuta lucratur,velit nolitque Pater, & eam libere ad
2 ſui libitum profundere poteſt, vti refert idem Merlin. *dicto tract. lib.*3.*tit.*2. *quæſt.*7. *num.*2. & latè quoq; apud Fuſar. *de ſubſtit. q.*296. *num.* 28.29.*&* 30. & latiſsimè fuit à me probatum ſupra in Conſultat. 152. per totam.

Clarũ autẽ redditur in præſẽti caſu nullũ Ius eamdem legittimam detrahendi ex bonis, ſiuè hæreditate Comitis Fuluij Patris competijſſe Marchioni Iacopino, dùm vixit, & propterea nullum pariter trãſmiſiſſe Marchioni Alphonſo, ſiuè eius modo hæredi eãdem legittimam conſequendi;Licet enim vti dixi, nec potuerit Comes Fuluius prohibere ſuis filijs, ne eam detraherent, nec onere fideicõmiſſariæ reſtitutionis eos prægrauare. Quia tamen, vt cõcluſiuè procedam cũ Comes Fuluius hæredes ſuos filios inſtituit in longè maiori opulentioriq. ſubſtantia, quam ipſa legittima compleret, & in arbitrio eorumdem filiorum eſſe voluerit, aut eorum ſolam legittimam, integrè, & liberam conſequi, vel totam hæreditatem ſuam cum onere iniuncto non faciendi detractionem legittimæ, per fideicommiſſum in caſu ab ipſo ordinato reſtituendi; vti poſt legittimæ factam prohibitionem addidit. *Ouero ſe non vorranno fare tale ratificatione, voglio che poſſino conſeguire ſola la legittima, & il reſiduo accreſca, e ſia dell' altri miei deſcendenti,&c.* D.autem Marchio Iacopinus elegerit potiùs totam hæreditatem, cum onere,& grauamine fideicommiſſi,& ſic expreſsè, prout fecit, paternam voluntatem approbare, quã ea reprobata ſuam legittimã liberam ab omni obligatione conſequi, non poterat ampliùs ipſe viuens, & modò eius hæredes redire ad Ius legittimæ, quod ante renunciationem ſibi competebat; Et hæc eſt
3 cautela, quam docuit Patres Io: Dilect. Durant. *in tract.de Arte teſtandi tit.*5.*cautela* 31. *nu.*6.per ſupradictã enim teſtandi formulam, non priuatur filius ſua legittima, nec in ea, ſi velit, aliquod onus ſubire cogitur, quia poteſt ex Iudicio Teſtatoris eam liberam retinere, & ſic ex ſuo potiùs, quam Teſtatoris arbitrio eam reſtituere cum cœteris bonis, vel eam non deducere ſe adſtringit, ſpe maioris lucri impulſus, quia nempè ſua magis intereſſe exiſtimauit vniuerſum totum, & opulentiſsimum Teſtatoris Patrimonium cũ onere adiecti fideicommiſſi poſſidere,quàm partionẽ legittimã ſui arbitrio profundẽdam tantùm nanciſci. Qua cautela adhibita certi reddũtur Teſtatores, quod filij legittimam ſeparare à reſiduo hæreditatis nõ ſunt ſoliciti dùm reliquum hæreditatis, quod ea detracta remanſit,longè excedit ipsam legittimæ quãtitatem; Ideò eam approbat, & ea attenta legittimæ deductionem conſulendo denegauit Socc. Iun. *in conſ.*122.*nu.*8.9.10. *lib.pr.* quèm alij dictæ cautelæ Authorem faciunt,& approbata eſt hodie comuniter, vt videre eſt ex Fuſario *de ſubſtit. q.*296. *à nu.*61. *vſq.ad nu.*65. vbi DD.omnes huic opinioni ſe ſubſcribentes ſedulò cumulauit, & rationes ex iiſdem diligenti ſtudio collectas opportunè recenſet, & contrarijs eorum autoritate reſpondet; & tandem in fine ante *num.*65. *in verſ.Reſpondetur,* ibi *vndè ex prædictis* huiuſmodi ſententiæ ſuum quoque Iudicium accomodaſſe profitetur,& poſt eum latiſſimè reaſſumit,& defendit Merlin.*de legittima lib.* 3.*tit.*2.*q.*7.*ſub nu.*4. *verſ. In ſecundo capite.* vbi caſum proponit,& infra latiùs *nu.* 9. 10. *& nu.*15. & idem Fuſarius ità aliàs diſtinguendo docuit *in conſ.*185.*nu.*112. & vidẽdus præcœteris Giouagnon. *conſ.pr. per totũ lib.*2. & ego latiùs in præfata mea Conſult. 152. de materia videnda Quamobrẽ cum ex ſupra relatis, & ex mea ſupra indicata Conſultatione de veritate cõſtet cõcluſionis, denegãdam nẽpè fuiſſe D. March. Iacobino, & multò magis eius hæredibus præfatam legittimæ detractionẽ, Ne nouos labores fruſtatoriè adiungã,in hoc capite diutiùs non immoror.

Et ad Trebellianicæ prætenſam detractionem calamum conuertens ſatis huic quæſito reſpondere mihi videtur ipſa Comitis Fuluij Teſtatoris diſpoſitio ſupra relata, qua huiuſmodi Trebellianicæ deductionem ex ſuo fideicommiſſo valdè enixè prohibuit;Et licet primo aſpectu de validitate, & efficacia talis prohibitionis dubitari poſſe videatur, vti directa in ipſosmet Teſtatoris fideicommittentis filios, per textum *in l.Iubemus 6.C. ad Trebell.* Hodie tamẽ magis inualuit, & in Tribunalibus frequentiùs recepta reperitur opinio eorũ, qui exiſtimarũt filijs etiã primi gradus poſſe Trebellianicã validè prohiberi per Cyn. *in d.l.Iubemus,* & alios adductos
5 per Menoch. *conſ.*1141. *nu.*17.*cum ſeq.* vbi

plures huius ſententiæ ſequaces enunciat; quibus addi poſſunt Honded, *conſ.66.nu.pr. lib.2.* Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.* 245. *nu. pr.* 2. 3. Molin. *de primogen. lib.pr.cap.* 17. *à nu.* 12. præter longa ſerie relatos à Fachin. *contr. lib.*12. *cap.* 11. *per tot.* vbi quicquid antiquitus eſſet, hodie ita ſeruari, & proptę. rea ipſe diſcedit à contraria opinione, quam aliàs tenuiſſe firmat, & Balthazar noſter Lucenſ. *in ſua prima decade tract.*5. *tit.*6.*n.*178. 382. & Merenda *lib. controuerſ.* 4. *cap.* 15. Marzar. *de fideicomm. q.*49, vbi ait non eſſe ab hac opinione recedendum propter Rotæ Rom. autoritatem, quæ Rota ſemper, & paſſim hanc ſententiam in ſuis deciſionibus amplecti profitetur vt apud Seraphin. *deciſ.* 553. *nu.*8. *& dec.*570. & coram Mantic *dec.* 348. *nu.pr.* & apud Ludouiſ. *dec.* 421 *n.*9. 10. *vbi Addenſ. nu.*16. aliàs congerit, *& deciſ.* 653. *par.*2. *diuerſ., & dec.*399. *nu.*10. *par.* 5. *recentior.* & coram Caualer. *deciſ.*441. *nu.*2. & in Bituntina fideicommiſſi 23. Iunij 1651. coram Albergato hodie impreſſa *deciſ.* . . *par.* . *recent.* & in Bonon. fideicommiſſi 28. Iunij 1651. coram Eminentiſſ. Celſo pariter impreſſa *deciſ.* 131. *inter eius impreſſas.*

Quia tñ alij DD. hãc in contrarium fauore filiorum impugnarunt, & ſic concluſionem ancipitem, & Principis deciſione egentem

6 reddiderunt, vt ex Peregrino *de fideicommiſſ. art.*3. *à nu.*107. & latè inſubſiſtentem huiuſmodi prohibitionem defendit de magis comuñi prçcœteris Andreol. *contr. pr. per tot.* Iuxtà locorum, & Tribunalium conſuetudinem decidendam eſſe quæſtionem, quoties incidit diſputatio, voluere plures relati à Fu-

7 ſar. *in ſuo conſ.*185. *nu.*115. 116. 117. vbi varias locorum, & Ciuitatum cõſuetudines in hoc inductas ſeruataſq. commemorat, & monet huiuſmodi conſuetudinem attendi ſolùm reſpectu bonorum, quç exiſtant in loco, in quo viget conſuetudo, & de conſuetudine in Ciuitate Cremonç teſtãdo tradit Redenaſch. *conſ.*29. *nu.*99. *&* 100.

Huiuſmodi controuerſię dubietatem euitare facilè contingit in caſu præſenti, attento quod Marchio Iacobinus, cui expreſsè à Com. Fuluio Patre fuit prohibita Trebellianicæ detractio, ſtatim ſequuta morte Patris, & iuxta eiuſdem ordinationem per publicũ Inſtrumentum diſpoſitionem paternam recepit, *approbauit, ratificauit dictum Teſtamentum, Inſtitutiones, ſubſtitutiones, & fideicommiſſum, de quibus in eo, prout iacet, & in eo ſcriptũ eſt*, vti prçfati Teſtamẽti approbationis verba præcipuè ſonant, eo autem caſu, nempè quando approbatio Teſtamenti paterni non ex ſimplici aditione hæreditatis, vel alio ſimili Actu tacito elicitur, ſed expreſſa, & certa reſultat ex Inſtrumento approbationis, hoc, inquam, caſu dùm à Patre fuit nominatim prohibita Trebellianicę detractio, communi DD. voto Trebellianicam deducere nequit filius, quia ei renunciaſſe cenſetur, vt Patris obtemperaret Iu-

8 dicio, quod facere potuit, vt præcœteris magiſtraliter more ſuo diſtinguendo tradidit. Peregrin. *de fideicommiſſ. art.*3. *nu.* 118. *& nu.*119. & clarè loquitur, & contrariam cõcluſionem ſic limitat Honded. *conſ.*59. *nu.* 4. *lib.pr.* Gratian. *diſceptat.forenſ. cap.*245.*n.*2. Theſaur. *q forenſ. lib.pr. q.*20. *nu.*10. & ite-

9 rùm *q.* 32. *nu.*4. *lib.*4. vbi in fortioribus terminis, etiamſi approbatio Teſtamenti non ſit facta expreſſa, ſed tacita per aditionẽ hæreditatis. Mangil. *de imputat. q.*125. *nu.* 23. & latiùs *q.*116. *nu.* 46. 47. Apud quos alij plures allegati reperiuntur. Rota Rom. *dec.* 138. poſt Merlin. *de legiti. nu.*1. 2. & idem Merlin. *d.tract. lib.*3. *tit.*2. *quæſt.*9. *n.*33. 34. 35. & ità limitat Monet. *de Commut.vlt. volunt. cap.*9. *de fideicommiſſ. derogat. nu.* 315. & in fortioribus Giouagnon. *conſ.pr. nu.* 9. 10. *lib.pr.*

Secundò inſuper non eſt hìc opus diſceptare de poteſtate Patris in prohibendo huiuſmodi Trebellianicę detractionem, dùm ipſe cautela Iuris vtens, vt hæc ſua prohibitio effectum ſortiretur, poſt enixè interdictã huiuſmodi detractionem incontinenti addidit. *Et in caſo che alcuno voleſſe dedurre la detta Trebellianica, voglio che quel tale ſia tenuto, ò debba reſtituire li frutti percetti, & hauuti dalli predetti miei beni*. Licet enim vti dixi, videatur adhùc indeciſa remanere quæſtio, an Patri liceat filijs reſtitutione ſub conditione grauatis impedire Trebellianicę quartę deductionem; & adhùc pariter non videatur benè firmum; Quod valeat ſaltem idem Pater iubere filio, quod imputet fructus ex hęreditate percipiendos in prætenſã Trebellianicam, reſiſtente clara diſpoſitione textus *in Liubemus C. ad Trebell.* Inconcuſſum tamen eſt apud omnes ſequẽtes Cumani doctrinam in ſuo *conſ.*25., quod poſſit præcipere, & ordinare, quod ſi filius eligat ſpreta paterna prohibitione Trebellianicam ſuam detrahere, reſtituere compellatur fructus omnes ex reſiduo ſuæ hæreditatis per-

10 ceptos. vt ex doctrina Cumani loco citato, & Angeli, & Alexandri *in l. Baliſta ff. ad Trebell.* & Ripæ in *l. in fideicommiſſaria nu.* 33. *ff. ad*

ff. Ad Trebell. tradit Marzar. *in Epitome fideicommiſſi d. quaſt. 49. verſ. An autem illud quod fuit vlterius additum.* Peregrin. *de fideicomm. art. 49. nu. 6. vbi quod iſta eſt notabilis cautela.* Mangil. *de imputat. q. 125. n. 22. 23.* & magiſtralis, & pleniſsima eſt deciſio Surdi 21. *per totam.* vbi ad euitandam diſpoſitionē præfatæ *Liubemus*, quæ ſtatuit fructus imputari oon debere in Trebellianicam, etiam ſi Teſtator expreſsè iuſſerit, tradit differentias plures, quæ conſiderantur inter caſum, quo Teſtator mandat fructus in Trebellianicam imputari, vel quod reſtituantur fructus ex reliquis bonis deductis legittima, & Trebellianica, & ſic ex beſſe hæreditatis percepti, quàm deciſionē ſequitur pluribus alijs adiunctis autoritatibus Hodierna *in Addit. ad deciſ.* 21. & de veriori, & magis recepta opinione quęſtione diſcuſſa reſoluit Merlin. *de legitima lib. 3. tit. 2. q. 8. ſub nu. 12. verſ. Alter autem datur caſus, &c. & ſub verſ. Aliorum eſt opinio.* vbi ex ea potiſſimum ratione hanc ſententiam probabiliorem dicit, quia poteſt Pater de bonis ſuis, quæ remanēt, deductis quartis filio debitis, & eorum fructibus ad libitum diſponere, & in hoc vtitur Pater iure ſuo, nec fraudem ſubnectit aliquā, qua filius ſuis quartis à lege donatis, vel indirectè ſpolietur, quia potiùs ſupponitur, eas liberè detrahere poſſe, & clariùs etiam idem Merlinus antea dixerat *in lib. 2. tit. 2. q. 32. nu. 56. & in d. q. 8.* respondet Merlin., Fuſario, & his quę dixit *in q. 296. n. 71. de ſubſtitutionibus*, & rationes ibi per eū cumulatas leuiſſimas appellat, qui Fuſar. etiam *in conſ. 185. nu. 93. 94.* noſtrā ſententiā refert pluribus autoritatibus munitam; Et licet ipſe in ſuo caſu contrarium ſenſerit, concluſionem tameo prædictam nō alia ratione impugnat infra in eodem *conſ. 185. n. 112. verſ. Secundò verò.* niſi quia filius pendente conditione nullos, vel minimam fructuum quātitatem perceperat, &, vt inquit, cautè fructuū reſtitutioni à Teſtatore demandatę fuit contraria mors, quæ filium infantē poſt mortem Patris diù viuere non permiſit.

Iiſdem autem prorſus rationibus, & autoritatibus abſque prolixiori examine concludendum videtur pro reſtitutione dotium per D. Teſtatorem debitarū tēpore ſui obitus Marchioniſſæ Tarſię eius vxori, vel ſuis filijs vti Matris hæredibus, necnon pro conſtitutione dotium filiarum Teſtatoris nullam retentionem competere bonorum fideicommiſſi, adeovt earum dotium cauſa aliqua diminutio fiat eiuſdem fideicommiſſi. Quamuis enim pro reſtitutione æquè, ac pro conſtitutiooe dotium filiarum deſcendentium ab ipſomet Teſtatore fideicommittente alienari
11 queant bona vniuerſalis fideicommiſſi vinculo adſtricta iuxta textum *in Auth. res quæ C. commun. delegat.* & in iure paſſim recipitur, quod bona aſcendentium ſint hypothecata pro conſtitutioue, & reſtitutiòne dotiū
12 deſcendentium ad tradita per Caſtr. *conſ. 80. nu. pr. lib. pr.* Dec. *conſ. 519. nu. 4. verſ. Et ideò.* Menoch. *cons. 33. nu. 13. verſ. Licet ergo, & nu. 19. verſ. His præmiſſis.* Surd. *dec. 62 nu. 22. verſ. Sicuti igitur, &c.* Peregrin. *de fideicomm. art. 42. nu. 5. & ſeq, & nu. 81.* Gratian. *cap. 331. nu. 17. 18.* Fontanell. *de pact. nuptial. to. 2. clauſ. 7. gloſſ. 3. par. 14 ex nu. 2.* Vincent., Fuſar. *de ſubſtitut. q. 532. nu. 2. cum ſeq.* Etiamſi Teſtator in ſpecie prohibuiſſet alienatiooem ſuorum bonorum ex cauſà cōſtitutionis, aut reſtitutionis dotium. Menoch.
13 *de præſumpt. præſumpt. 189. lib. 4. num. 116. 117. & ſeq.* Peregrin. *de fideicomm. art. 42. ex nu. 6. vſq ad nu. 13.* Angel. Mattheacc. *de legat. & fideicomm. lib. 4. cap. 4. nu. 16. & 17.* Ludouic. Caſanatta *conſ. 34. nu. 30. 31.* Marcscott. *var. reſolut. lib. 2. cap. 69. nu. 16. 17.* Surd. *dec. 62. per tot.* Fuſar. *de fideicommiſſ. ſubſtitutione q. 531. ex nu. 67. vſq. ad nu.* 80.

Tamen quia Teſtator noſter non ſimpliciter detractiouem dotium ex bonis fideicōmiſſo obligatis ſolui prohibuit, ſed vlterius procedendo diſpoſuit, *Che ſe le doti predette non poteſsero eſſere conſtituite, ò reſtituite altrone voglio che ſiano conſtituite, ò reſtituite delli frutti delli predetti miei beni.* Et hęredē ſuū grauauit, ꝙ ex fructibus, & redditibus vltra ſuā legittimā percipiēdis ex bonis ab ipſo Teſtatore ei relictis præd. dotium detractioni ſatisfaceret; ꝙ onus hęredi impoſitū nō potuit ipſa declinare cōtra volūtatē Teſtatoris, cui de iure licet de rebus ſuis ad libitum diſponere, & onus, quod ſibi magis placet, iniungere, §. *diſponat Auth. de Nupt.*
14 *l. verbis legis ff. de verb. ſignific.*, & poteſt hæredi, quem honorat, quicquid velit, dummodo iuſtum, & honeſtum præcipere, cui hæ-
15 res parere tenetur. *l. facta §. danda*, & ibi Bart. *ff. ad Trebell.* Pariſ. *conſ. 19. n. 28. vol. 2.* Peregrin. *conſ. 72. nu. 10. vol. 5.* Simon. de Pręt. *de interpret. vlt. volunt. pag. mihi 451. nu. 2.* Imò poteſt diſponere de bonis hære-
16 dis ſui, & eum in ipſiſmet ſuis bonis grauare & eius perſonam, & bona obligare. *l. vnum ex familia §. ſi rem ff. de l. 2. l. cum filius §. Dominus eod. tit. §. non ſolùm inſtit. tit. de legat.* Pariſ. *conſ. 2. nu. 47. lib. 3.* Fuſar. multos cumulans

mulans *in tractat. de ſubſtit. q.684. nu. 3.* & facta obligatione hæredum per aditionem ſubſequutã hæreditatis cẽſetur per hæredes ratificata, & ex quodam quaſi contractu à lege ſubinducto videtur hæres ſe obligaſſe in actu aditionis ad complendum onera ſibi ſuper impoſita, & præſtanda legata eodem modo, quo fuit à Teſtatore ordinatum. §.
17 *hæres inſtit. tit. de oblig. quæ ex quaſi cõtract. l. ex maleficijs § hæres ff. de act. & oblig.* Bald. *in l. Aſſiduis C. qui potior. in pignor. habeant.* & *in l. pr. num. 25. C. commun. de legat.* Gratian. *cap. 433. nu. 22. 23.* Et propterea ex his aliiſque iuris fundamentis concludunt in propoſito DD., quod ſi Teſtator prohibet hæredi alienationem ſuorum bonorum ſub fideicõmiſſi vinculo relictorum etiam pro reſtitutione, vel conſtitutione dotium, quas de fructibus, & redditibus annuis eorundẽ bonorum præſtari iubeat, hoc caſu teneri hæredem ex fructibus percipiendis dotium debitum exoluere, neque ſtante huiuſmodi Teſtatoris mandato prætendere poteſt hæres grauati in reſtitutione facienda fideicommiſſario ſubſtituto retentionem tot bonorũ pro æquiualenti reſtitutione, vel conſtitutione dotium, cum vel fructus ab hærede pendẽte cõditione perceptos reſtituere teneatur, vel fideicommiſſi bona à prædd. dotium debito indemnia conſeruare, præſertim cum tot effluxerunt anni à die, qua Marchio Alphonſus frui cœpit redditibus fideicommiſſi præfati, & illud ita pingue, & opulentum fuerit, vt non modo vſq. ad diem reſtitutionis faciendæ fructus percepti ſufficiant, ſed longè exu-
18 berent quantitatem dotium, vt prætenditur ex hæreditate Comitis Fuluij detrahendarũ vti tradunt Burſatt. *conſ. 179. num. 33. verſ. ſecundo.* Marzar. *in epitome fideicommiſſi q. 49. in fin. verſ. Eſt tamen aduertendum, &c.* vbi in Themate ſuo eſt expreſſa formula omninò eadem cum noſtra, de qua nunc agitur, & citat Siluanum *conſ. 90. n. 11.* & Lupum *in repetit. cap. Per veſtras in rubr. §. 14. in verſ. Ex quo infertur, &c. de donat. inter vir. & uxor.* benè Alba *conſ. 273. per tot.* & præcipuè *nu. 3. verſ. Ex his, &c. & nu. 4. & num. 8.* Licet ipſe in ſuo caſu defendere conetur huiuſmodi ordinationem factam fuiſſe fauore ſolùm deſcendentium vocatorum ad fideicommiſſum, vt bona integra in deſcendentibus Teſtatoris conſeruarentur, non autem fauore loci Pij poſt omnes deſcendentes in eodem fideicommiſſo ſubſtituti, & præcœteris videndus eſt optimè ratiocinans in propoſito Peregrin. *in conſ. 38. per tot. lib. 4.* & præſertim *nu. 10. 11. 12.* vbi ità dùm eſſet arbiter iudicaſſe teſtatur, *& ſub nu. 13.*, quod accedente iuſſione de dotando in fructibus res eſt indubitabilis, quàm iuſſionem dicit eſſe valdè iuri conſonam ſtãte textu *in l. mulier. 22. §. cum proponeretur ff. ad Trebell.* & Peregrin. allegando ſequitur Fuſar. *de ſubſtitut. q. 531. nu. 73.* & iterùm *ſub num. 162. verſ. Limitatur decimooctauo, &c.* & concedere videtur Rota Rom. *in dec. 192. ſub nu. 16. verſ. Nec eſt verùm, &c.* poſt Merlin. *de legittima.*

Quamobrem vel dicamus, quod M. Alphonſus legitimam, & Trebellianicam doteſq. petere nequeat, aut ſi eas deducere magis placeat, fructus vltra quartas perceptos reſtituere cogendus ſit ex iam dictis; ex vnò vel altero capite integra ad fideicommiſſarios perventura eſſe fideicommiſſa, & abſq. aliqua diminutione conſtabit.

Quartò tãdem proponitur diſpoſitio eiuſdem Marchionis Iacobini in eã parte, in qua dixit. *E perche de Beni vecchij toccatoli nella predetta diuiſione diſſe eſſo Signor Teſtatore d'hauer venduto, & alienato l'infraſcritti à diuerſe perſone, cioè, perciò in luogo di quelli il Sig. Teſtatore aſſegna alli pred. suoi Figlioli la Caſa, &c. Intendendoſi però che con queſto aſſegnamento reſtino liberati tutti gl'altri Beni per auuentura ſottopoſti, e ſurrogati in luogo de predetti alienati.* & his ita propoſitis, quæritur à me an licitè potuerit Marchio Iacobinus dicta bona fideicõmiſſo ſubiecta ab olim Comite Fuluio Patre alienare, & cum aliis permutare, & eidem fideicommiſſo alia ibi per eum declarata loco alienatorum ſubrogare. Cui queſito ſatis ſuperq. reſpondere videtur ipſamet Comitis Fuluij fideicõmittentis diſpoſitio. In quà expreſsè omnium ſuorũ bonorũ alienationẽ diſtractionemq. vetaſſe ex eius Teſtamẽto deſumitur. Et licet alienatione ſimpliciter ꝓhibita per Teſtatorẽ permutationẽ bonorũ non cenſeri vetitã, ſed eam potiùs validè fieri poſſe, quoties huiuſmodi permutatio fideicõmiſſi cõſeruationi cõmoda, & vtilis euadat tradiderit Bald.
19 *in Auth. res quæ n. 23. C. commun. de leg.* Paul. de Caſtr. *cõſ. 269. n. 3. & seq. lib. pr.* Soc. Iun. *cõſ. 28. n. 5. lib. 2.* Mantic. *de tacit. & ambig. conuent. lib. 25. tit. 5. n. 5. & ſeq. & de coniect. vlt. volunt. lib. 7. tit. 8. nu. 23.* Petra *de fideicommiſſ. q. 8. nu. 525. & ſeq.* Peregrin. *eod. tract. art. 40. nu. 32. & ſeq.* Fuſar. *de ſubſtit. q. 530. nu. 1. & 4.* Prout euenit in rebus Eccleſiæ, quæ licet aliàs alienari prohibitæ ſint, alienari tamen poſſũt vt fundus vtilior ematur,

Digitized by Google

20 tur, vel ſi aliter alienatio in euidentem Ec-
cleſiæ vtilitatem redundet. *c. vt ſuper §. poſ-
ſeſſ. & ibi gloſſ. de rebus Eccleſ. non alienand.*
Ant. Gabr. *comun. opin. tit. de rer. alienat. cō-
cluſ. pr. nu: pr.* Mantic. *d. lib. 25. tit. 5. nu. 6.*
cum alijs apud Fuſar: *d. q. 530. nu. 6.* Hæc ta-
men omnia non procedunt quando expreſ-
sè à Teſtatore, & in ſpecie prohibita fuit bo-
norum fideicommiſſo ſuppoſitorum permu-
21 tatio ex ſupra relatis tradunt in ſpecie Mar-
zar. *in epitome fideicomm, par. 2. q. 39.* Petra
d. tract. quæſt. 8. n. 520. Peregrin. *de fideicom.
d. art. 40. n. 33.* Fuſar. *d. quaſt. 530. nu. 7. 8.
& 12.* provt pręcisè prohibet Comes Ful-
uius in ſuo Teſtamento, ibi. *Voglio, prohi-
biſco, e vieto, che niuno delli ſopradetti inſti-
tuti, e ſoſtituti in infinito, &c. poſſa i miei
Beni predetti, nè parte di quelli anco minima
vendere, obligare, e permutare anco ſotto pre-
teſto di maggior commodo.* Quamuis an in
iſta ſubrogatione bonorum adſit vtilitas,
& augumentum fideicommiſſi primo aſpe-
ctu ex qualitate bonorum dubitari poſſe,
qua euidenti vtilitate deficiente, ſemota
etiam expreſſa voluntate Teſtatoris de iure
irritātur huiuſmodi permutationes ex auto-
ritatibus ſupra traditis; Prædictæ autem ve-
riſsimę concluſioni ſola poteſt obijci diffi-
cultas elicita forſan ex voluntate ipſiuſmet
Comitis Fuluij Teſtatoris, qui huiusmodi
prohibitionem alienationis, & expreſsè per-
mutationis non in infinitum extendere, ſed
ad certum determinatumq. diem tantummo-
do reſtringere voluiſſe videtur, dùm inquit.
*Voglio, prohibiſco, e vieto che niuno, &c. poſſa i
miei beni, &c. vendere, obligare, e permutare
anco ſotto preteſto di maggior cōmodo, ne dona-
re, ouero per qualūq. titolo alienare, e traſferire
in alcuna perſona così trà viui, che per via di
Teſtamento, ò ab inteſtato; ſino che li predetti
inſtituti ò ſoſtituti non hauerāno compito anni
35. della loro età.* Et propterea cum Mar-
chio Iacopinus filius dicta bona alienauerit
poſt completam ætatem annorum triginta-
quinque (vti mihi ſupponitur) licitè dictam
alienationem, permutationemq. facere po-
tuiſſe conſequitur, quia ſi ad certum tem-
pus alienatio prohibita reperiatur, prohibi-
22 tio vltrà illud non protrahitur. *l. Pater filiū
§. fundum,* & ibi Bart. *ff. de leg. 3.* Decian.
conſ. 9. nu. 18. & ſeqq. lib. 3. Peregrin. *de fidei-
commiſſ. art. 12. nu. 54. art. 52. nu. 3.* Mantic.
de coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 17. nu. 11. Fu-
ſar. *de ſubſtitut. fideicomm. q. 457. nu. 2. 680
nu. pr. 7. & ſeq. & q. 720. nu. pr.* Prohibitū
enim ad tempus poſt tempus illud conceſsū
intelligitur. *l. Titia 34. §. fin. ff. de leg. 3. l.*
23 *ſtatu liberum 11. §. ſtychum ff. de leg. 2.* Tira-
quell. *de Retract. par. pr. §. pr. gloſſ. 10. n. 19.*
Verùm cum Teſtator noſter poſt prohibi-
tionem ſubſtitutis alienationem vſquequo
ætatem annorum triginta quinque non com-
pleuerint, huiuſmodi ſuę voluntatis præcœ-
teris hanc rationē addiderit. *Et anco perche
la mia ferma, e ſtabile volontà, e che li miei be-
ni predetti ſempre, & in perpetuo ſi conſerui-
no, e permanghino nella mia linea, e deſ-
cendenza maſculina legittima, e naturale,
&c.* ipse difficultate fortè pręuiſa eam
quoque adiecta ratione tollere ſtuduit;
licet enim alienatio ad tempus prohibi-
ta poſt illud tempus permiſſa videatur;
quia tamen ſubiecta ratio generalis apta
eſt ſui natura comprehendere non modo
tempus expreſſum triginta quinque anno-
rum, ſed alia quoque futura tempora, vt
hic quia dixit, *Che li miei beni predetti ſem-
pre, & in perpetuo ſi conſeruino, &c.* tunc iu-
xta vim, & perpetuitatem temporis in ra-
tione expreſſam protenditur quoque prohi-
bitio, & fideicommiſſum ex ea deductum, li-
cet in diſpoſitione ad certum ſolummodo
tempus reſtrictum; nàm inuicem pugnarēt,
quod ideò Teſtator alienationem ſuorum
bonorum interdixerit, quià voluerit, quod
ſemper, & perpetuo in Inſtitutos, & ſubſtitu-
tos conſeruarentur, & permanerent, & nihi-
lominùs cuilibet Inſtitutorum, & ſubſtituto-
rū tranſacto trigeſimo quinto ætatis ſuæ an-
no licitum eſſet eadem bona in extraneos a-
lienare, & ad libitum diſſipare, & ideò, vt di-
xi, ratio expreſſa generalis, & perpetua di-
ctum vel diſpoſitionem ad tempus reſtrictā
extendit, & prohibitio alienandi temporalis
24 ob vim rationis efficitur perpetua iuxtà do-
ctrinam Bartoli *in l. Pater filium §. fundum ff.
de leg. 3.* Pariſ. *conſ. 32. nu. 37. lib. pr.* Menoch.
conſ. 486. nu. 6. pręcipuè cum ratio reſtringi
non poſſit ad terminos, & tempus factæ pro-
hibitionis, quæ ſolùm vſque ad ętatem tri-
ginta quinque annorum extenditur, ratio
verò perpetuum, & ęternitatem temporis
25 reſpicit. vt benè animaduertit Peregrin. *de
fideicommiſſ. art. 11. nu. 54. 55.* vltra relatos
à Petra *de fideicomm. prohibit. q. 5. nu 43. 54.*
& apud Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 6.
tit. 14. n. 21.* & diffuſiùs apud Vincent. Fuſar.
de ſubſtit. q 457. nu. 7. & plenè etiam *quaſt.
680. nu. 4.*

Ex quibus, &c.

SVM-

SVMMARIVM.

1 *Non ſeruata forma Statuti actus eſt inualidus.*

2 *Iuramentum non eſt neceſſe, quod à Iudice deferatur cum à lege permittitur fauore agentis.*

3 *Iuramentum præſtitum coram Iudice cenſetur ab ipſo delatum.*

4 *Intereſſe petentis probatur medio iuramento.*

5 *Nemo in cauſa propria eſt teſtis idoneus.*

6 *De iure in ore duorum, vel trium ſtat omne verbum.*

7 *Statutum diſponens contra ius eſt strictè interpretandum.*

8 *Captura irrogat infamiam.*

9 *In ſuſpicione fugæ probanda per Iuramentum deferendum eſt à Iudice.*

10 *Citatio facienda proximioribus non ſufficit facta propinquis.*

11 *Creditur nuntio dicenti ſe citaſſe proximiores.*

12 *Vbi deficiunt qualitates à ſtatuto requiſitę ceſſat eius diſpoſitio.*

13 *Nuncio dicenti ſe citaſſe, prout habebat in mandatis, creditur benè citaſſe.*

14 *Nuncio dicenti Domi citaſſe, præſumitur citaſſe in Domo habitationis.*

15 *Citatio præſumitur ex diuturnitate temporis.*

16 *Etiam in præiudicium tertij.*

17 *Ex aſſertione citati probatur citatio facta.*

18 *Ex comparitione citati probatur citatio.*

19 *Præſens citandus non eſt.*

20 *Forma ad aliquem finem inducta dicitur adimpleta, ſi finis ille ſubſequatur.*

21 *Dicens alium adeſſe proximiorem tenetur probare.*

22 *Proximior præſumitur propinquus, niſi contrarium probetur.*

23 *Quis non præſumitur plures habuiſſe Domos, niſi probetur.*

24 *Actus exequutus contra Statuti formam validus eſt, niſi adſit clauſula irritatiua.*

25 *Minor poteſt facere actus ſibi vtiles ſine tutorum conſenſu.*

26 *Curator pro vtilitate minoris eligendus eſt vocato ipſo minore.*

27 *Subrogatio facta in locũ alterius non legitimè electi eſt nulla.*

28 *Solemnitas non neceſſaria vna cum ipſo actu præſumitur ex curſu temporis.*

29 *Geſta à Tutore, qui non fecit ſolemnia, ſunt valida.*

30 *Verba continentia ordinem, & tempus præciſum formam inducunt ſubſtantialem.*

31 *Forma inducta fauore publico, & non ſeruata, actus eſt nullus, ſecùs ſi fauore priuati.*

32 *Nullitas inducta fauore alicuius intelligitur ſi ipſe velit.*

33 *Non facta oppoſitione nullitatis Actus, cenſetur approbatus.*

34 *Qui inſtetit pro aliqua perſona eligenda pro ſuo adminiſtratore, non poteſt de nullitate talis electionis opponere.*

35 *Exceptio impugnans ſententiam non impedit eius executionem.*

36 *Statutum permittens certas ſpecies nullitatis opponi omnes aliàs excluſiſſe cenſetur.*

37 *Exceptio notoria iniuſtitia æquiparatur nullitati.*

38 *Sententia non dicitur notorie iniuſta, cum habet aliquam iuris, aut facti dubietatem.*

39 *Sententia lata ſuper articulo inter Doctores controuerſo iniuſta dici non poteſt.*

40 *Executio ſententiæ non præſcribitur, quando pars fuit in mala fide.*

41 *Item quando cæpta fuit executio, licet non terminata.*

42 *Exceptio non præſtita fideiuſſionis requiſita à Statuto ante quam agatur, ſi non opponatur in vim dilatoriæ non poteſt ampliùs opponi.*

43 *Fideiuſſio requiſita ex forma Statuti, non eſt præſtanda, niſi requiratur.*

44 *Fideiuſſio idonea cenſetur nõ facta oppoſitione.*

45 *Declaratio retrotrahitur ad principium actus.*

46 *Donec durat cauſa durare debet effectus.*

47 *Fideiuſſio pręſtita pro vna cauſa continuat, donec illa cauſa continuat.*

48 *Diſtingue.*

49 *Fideiuſſionis renouatio non datur niſi petatur.*

50 *Patria poteſtas eſt probanda ab eo, qui in ea ſe fundat. & nu. 51.*

52 *Obligationes filijfamilias ſubſiſtunt, quatenus ipſe velit. Declara nu. 53.*

54 *Obligatio facta à minore conualidatur per eius approbationem poſtquam factus eſt ſui iuris & nu. 55.*

56 *Ratificatio contractus facti à minore poſtquã eſt factus maior, quibus modis probetur, & nu. 57. & 58.*

59 *Ratificatio contractus facta à minore, poſtquam eſt maior, inducit validitatem ex nunc.*

ADSIT

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXIIII.

SEntio cum doctiſsimo Dño
ſcribente exceptiones om-
nes; quæ proponuntur ad
declinandam exequutionẽ
ſententiæ in Iudicatum trã-
ſactæ, nullo inniti iuris fun-
damento; & ideò facilli-
mè quoque ex infraſcriptis reſponſionibus
elidi penitus facilèq. poſſe. Inanis enim
videtur in primis oppoſita nullitatis excep-
tio ex eo deducta, quia licet Statutum Genuę
lib.3.cap.11.rubr. de Curatoribus generalibus
in verſ. Quotieſcumque concedat Curato-
rem dari petẽtem, & ſuũ intereſſe in huiuſ-
modi Curatoris datione allegãtẽ, Illud idem
proprio iuramento probare poſſe, non tamen
fuerit huic iuratoriæ probationi per M. Iuliũ
Merellum tunc ſufficienter ſatisfactum, quia
&ſi iurauerit, non tamen appareat huiuſmo-
di iuramentum ſibi à Iudice delatum fuiſſe,
vndè ſequatur non fuiſſe dictam curam le-
gittimè decretam, quia paritum non fuerit
1 præſcriptæ à dicto Staruto formę. Becc. *conſ.*
12. nu.15. cum ſeq. Io. Baptiſta de Groſſ. *in*
Comment. ad cap.78. Caroli V. inſpect. pr. q.
3. per tot.

Quamuis enim hæc ſit regula generalis,
ſuam tamen habet limitationem, cum iura-
mentum ab ipſa lege fauore agentis defer-
tur, tunc enim non eſt neceſſe, quod à Iudice
deferatur, vt eſt originalis doctrina Baldi *in*
2 *l. Ait prætor 3. ff. de iure iurand. nu.6.* & cla-
riùs tradit in eadem *leg.* Alex. vbi exempli-
ficando *nu.3.* ait, quod ſi Statuto Ciuitatis
cautum eſſet, quod de damno dato ſtaretur
iuramento damnum paſſi, nõ expectatur de-
latio Iudicis, quia Statutum ipſum defert
iuſiurandum. & benè Iaſ. *in d. l. ait Prætor*
3. nu.6. ff. de iur. iurand. vbi quod tunc non
eſt neceſſe, quod iſtud iuramentum defera-
tur à Iudice. benè Socc. Sen: *conſ.89. num.6.*
lib.3. vbi dùm Statutum vult ſtari iuramẽto
alicuius, non expectatur quod iuramentum
deferatur à parte, & approbat Crauett. *conſ.*
196. ſub nu.2. verſ. In hoc tamen, & allegato
ſolùm Caſtillion. *conſ.17. nu.14.* Thuſch. *in*
ſuis concluſ. littera I. concl.536. nu.10. ſic de-
clarat, & dat rationem, quia, inquit, ſi Statu-
tum mandat ſtari iuramento alicuius, cenſe-
tur etiam tale Statutum deferre, ſeu delatio-
nem facere; Imò cum dictum iuramentum
præſtitum fuerit coram Mag. D. Priore, &
ſic coram Iudice, qui dictum iuramentum
admiſit, admittendo cenſetur quoq. detuliſſe
3 vt ex Baldo *conſ.145. nu.3. lib.2.* & alibi a-
nimaduertit Crauett. *d. conſ.196. in d. verſ.*
In hoc tamen; Et proindè non benè infertur
ad non ſeruatam Statuti formam, quia Sta-
tutum prçfatum cõceditur pro forma requi-
rere iuramentum curatorem petẽtis ad pro-
bandum ſuum intereſſe; quod autem pro
forma requirat delationem Magiſtratus, ſeu
Iudicis, hoc non diſponit, & eo aliter non
diſponente iuris Comunis determinatio e-
uitari non poteſt iuxta vulgata; licet, vti
dicebam, non deficit delatio, quia lex ipſa
defert.

Et quod de obſeruantia contraria anno
1672. ſubiungitur in cauſa carcerationis ob
fugæ ſuſpicionem vigore Statuti *in cap.6. lib.*
4. cum huius facti diſtincta apud me non ſit
cognitio, & ignorem an fuerit, & qua ratio-
ne defenſa cauſa, reſpondere pariter oppor-
tunè non datur. Hoc tantùm modo animad-
uertere licet, quod in noſtro, de quo nunc
agitur, Statuti caſu, nõ modo idem, quod eſt
de Iure comuni, Statutũ diſpoſuit, cum etiam
ſit à Iure priuilegium iuramento conceſſum,
4 vt eo mediãte intereſſe agentis probetur iu-
xta tradita per Roman. *conſ.83. in fin.*, & eo
allegato Seraphin *de priuil. iuram. priuileg.*
31. nu.6.7.; Verùm etiam quia hic de nullius
agitur præiudicio, cum agatur ſolùm de
Curatore dando, vt conſtituatur perſona
legittima, quæ conueniatur, & cum qua po-
ſtea proprium intereſſe plenè probandũ eſt.
In alio verò, quod obijcitur, Statuti caſu diſ-
ponitur contra iuris diſpoſitionem; cum ex
proprio iuramento ſuſpicionem fugæ debi-
toris probari mandet, & tamen de iure cer-
tum eſt, quod nullus in cauſa propria ido-
5 neus teſtis eſt. *l. nullus ff. de teſtibus.* & tamen
iurans dicitur in cauſa propria hic probà-
re, Imò admittitur &ſi ſolus ſit, licet de iure
in ore duorum, vel trium ſtet omne verbum,
6 *c. In noſtra extr. de teſtib. l. vbi numerus ff. eod.*
Et ideò cum huiuſmodi Statutum ſit con-
tra Ius ciuile naturale, & Diuinum, non
mirùm, quod ſtrictiſſimè interpretetur *c. di-*
lectus de conſuetud. Sed præſertim etiam quià
ab hoc Statuto diſpoſitum in nòn leue redũ-
7 dat alterius exiſtimationis, & famæ detri-
mentum, cum captura irroget ignominiam.
8 Bald. *conſ.285. ſub nu.3. lib.pr.* Rol. *conſ.65.*
nu.16. lib.3. Sed etiam quia ad hunc effectũ
ſpecialiter deſiderari videtur delatio iura-
mẽti à Iudice, vt de cauſis ipſius ſuſpicionis

interrogare valeat, vti trad. in hoc propoſito Caccialup. *de debitore ſuſpecto queſt. 6. num.* 21.

Minùs ſubſiſtit altera ſucceſſiuè nullitas obiecta citationis non factæ iuxta formam Statuti *in d.cap.* 11. *lib.* 3. *tribus nempè proximioribus*, dicti quondam M.Pauli Baptiſtæ, ſed tantùm propinquis, quod non ſufficiat ex
10 traditis in indiuiduo per Neguzant. *in Sylua Reſponſor. quæſt.69. num.* 19. quicquid aliàs credi deberet nuncio citanti, ſi diceret ſe
11 citaſſe proximiores. Tiraquell. *de retract. lign.* §.8. *Gloſſ.* 5. *nu.* 22. & conſequenter, vt inferebatur, ſtante defectu qualitatis à Statuto
12 requiſitæ ceſſat eius diſpoſitio. Rota *decis.* 307. *nu.* 16. *par.* 6. *& dec.* 110. *nu.* 16. *par.* 7. *&* 183. *nu.* 2. *par.* 8. *recent.* Cum enim Statutum præfatum mandet petitionem huiuſmodi Curatoris eligendi denunciari tribus defuncti proximioribus propinquis, & nuncius referat copiam ſupradictę citationis dediſſe M. Ioannettino Spinulæ q. Ioannis vni ex propinquis, & ſic MM. Leonardus Spinula, & Leonardus Cattaneus vti propinqui fuerint citati, intelligendum eſt pro Actus validitate comprobanda quod ſint citati vti propinqui proximiores iuxta mandatum legis nuncio commiſſum, etiamſi generaliter, quod eſt fortiùs, tantùm retuliſſet citaſſe, prout in mandatis habebat, iuxta veram, &
13 comunem diſtinctionem Scacc. *de Iudic. lib. pr. cap.* 48. *nu.* 7. *& ſeq.* quia tunc cum certa eſt data ſibi commiſſio in facto conſiſtens, præſumitur eam, ſicut habebat in mandatis, præcisè exequutum fuiſſe, licet non expreſſerit; Prout in ſimili, quod dùm ex diſpoſitione legis citatio fieri debet in domo vltimæ habitationis citati, & iuxta legis ordinationem fuit huiuſmodi citationis exequutio cōmiſſa nuncio, qui tantùm retulit citationem feciſſe domi, omiſſa alia legis requiſita qualitate, nempè *vltima habitationis*; præſumitur exequutam fuiſſe in domo vltimæ habitationis, licet in relatione non expreſſe-
14 rit, benè Scacc. cum aliis ab eo citatis *d. cap.* 48. *nu.* 10. quia debemus, vt inquit, fauere validitati actus, & ſic cum iuxta ſtatuti formam commiſſum fuerit, vt denunciaret propinquis proximioribus, dùm retulit denunciaſſe propinquis, intelligendum eſt de propinquis, proximioribus ex ſupra traditis.

Nec pariter merebatur allegari tertio loco defectus citationis in tribus propinquis, cum de vno tantùm referat nuncius, alij verò fatentur ipſi ſolùm fuiſſe citatos. Nàm quamuis ex diuturnitate, & lapſu longiſſimi
15 temporis (vt eſt in caſu præſenti,) præſumatur citatio Vant. *in tit. quibus modo ſententia nulla reparari poſſ. nu.* 176. Maſcard. *de probat. concl.* 290. *nu.* 7.8.9. etiam in præiudiciū
16 tertij. Maceratenſ. *var. reſolut. lib.* 1. *cap.* 33. *nu.* 13. Gratian. *cap.* 268. *nu.* 1.2. Meliùs tamen etiam de recenti tempore facta probari non poterat, quam ex ipſamet aſſertione propinquorum, quod fuerunt citati, vti latè
17 trad. Maſcard. *de probat. concluſ.* 291. *nu.* 10. & ex comparitione eorumdem propinquorum, ex qua comparitione quoq; citatio pro-
18 batur. Bald. *in l.* 2. *c. quomodo, & quando Index*. Dec. *conſ.* 42. *nu.* 12. Rota Rom. *deciſ.* 176. *nu.* 6. poſt Duard. *de cenſibus*, ſicuti citationem non eſſe neceſſariam eius, qui reperitur corā Iudice præſens trad. adducti apud
19 Scacc. *de Iudic. lib. pr. cap.* 88. *nu.* 23. & ea eſt ratio, quia cum intentio Statuti in ordinādа huiuſmodi citatione propinquorum principalis ea ſit, vt ſciant faciendam Curatoris electionem, ad effectum vt poſſint ſeſe circa perſonam eligendam, aut ipſam electionem, ſi velint, opponere, huic formæ ſatisfactum eſt ſemper ac conſtat de ſcientia, & notitia citati, quia forma ad aliquem finem, & effectum inducta adimpletur, dummodo finis
20 ille ſubſequatur. Bart. *in l. ſi duo Patrui* §. *ſi quis iurauerit ff. de iureiurand.* Aſin. *in ſua praxi* §.3. *cap.* 4. Pariſ. *conſ.* 99. *nu.* 17. *lib.* 3. Mantic. *de tacit. lib.* 2. *tit.* 4. *num.* 45. Cartar. *deciſ.* Rotę Genuæ 77. *nu.* 24. Add. *ad deciſ.* Ludouiſ. 518. *num.* 11. Nec ad rem facit, quod eis nōn ſit credendum, quod ſint tales, quales ſe vocauerint, nempè proximiores propinqui; Quia ex eorum atteſtatione vel comparitione non id deducendum eſt, & probandum, quod verè tunc fuerint proximiores propinqui dicti quondā M. Pauli Baptiſtæ Spinula, ſed quod fuerint citati vti tales, quæ citatio probata habet pro ſe validitatis præſumptionem, & quod citati eſſent tales, non ex confeſſione citati, ſed ex præſumptione iuris hoc probatur, quia præſumptio ſtat pro validitate Actus, nempè quod ij, qui adhibiti fuerunt, ſint propinqui proximiores, ita vt alleganti in cōtrarium, quod tunc eſſent alij propinqui proximiores, & præſentes in Ciuitate Genuæ, ſeu intra milliaria duodecim iuxtà Statuti præſcriptum,
21 incumbit onus hoc probandi. Menoch. *conſ.* 1164. *nu.* 24. Bertazzol. *de clauſul. clauſ.* 7. *Gloſſ.* 19. *nu. pr.* Beltramin. *ad deciſ. Ludouiſ.* 406. *nu.* 18. *litera B.* Altograd. *conſ.* 28. *nu.* 51. *lib. pr.* Cornazzan. *deciſ. Lucenſ.* 77. *n.* 11. *& ſeq.*

& ſeq. Cum enim ſint propinqui, licet non fuerit expreſſum, quod eſſent proximiores, tales preſumuntur, donec probetur contra-
22 rium. Malcard. *de probat. conclus.* 1251. *nu.* 1. Menoch. *conſ.* 816. *nu.* 52. Surd. *conſ.* 241. *nu.* 26. Rota coram Seraphin. *dec.* 1219. *nu.* 1. benè Gabr. *conſ.* 106. *nu.* 22. 25. *lib.* 2. vbi quod verbum proximus, & proximior eiuſdem ſignificationis eſt, ſi neminem præcedere appareat.

Nec minùs inualida dici potuit altera citatio per nuncium domi facta, quia eum Statutum preſatum mandet, quod *Magiſtratus denunciari faciat in domo, in qua ſolitus erat morari defunctus, &c. Nuncius verò retulerit citationem affixiſſe hoſtio domus ſita Genua in Contrata Luculi, vbi habitabat Petrus Baptiſta Spinula;* non video qua ratione redargui poſſit nuncius, quia non adiecerit ibi *habitaſſe tempore mortis*, cum Statutum id non præſcripſerit; Præterquamquod etiamſi hoc Statutum voluiſſet, cenſeretur ei ſatisfactū per ſolam relationem nuncij citationis exequutę domi, vbi habitabat, quia non præſumitur plures habuiſſe domos, niſi qui contra citationem inſurgit, probet plures habuiſſe
23 diuerſo tempore domos iuxta doctrinam Baldi *in l.* 2. *ff. de liber. & poſthum.* & eo citato in propoſito pro defendenda ab obiecta inualiditate Nuncij relatione tradit S. Felic. *in praxi Iudiciar. ſect.* 35. *nu.* 8. 9. & in indiuiduo decidit Rota Lucenſis apud Cornazz. *dec.* 78. *ſub nu.* 3. *verſ. Vltimo non obſtat in fin.* quod relatio nuncij citationis factæ domi, vbi habitabat citatus, intelligenda ſit de domo, quam vltimo loco habitabat.

Quæ omnia tutius vrgent, attento quod Statuto præfato perlecto non reperi clauſulam irritationis electionis factæ Curatoris omiſſis ab ipſo mandatis ſolemnitatibus; vndè cum Statutum non loquatur prohibitiuè, ſed tantummodo diſponat, quod citatio certo modo fieri debeat, licet actus fuerit exequu-
24 tus contra Statuti diſpoſitionem, nihilominùs Actus & citatio remanet valida Felyn. *in c. Cum dilecta nu.* 10. *& ſeq. de reſcript.* Bald. *in l. pr. nu.* 30. *ff. de liber. & poſthum.* Alex. *conſ.* 24. *nu.* 2. *& ſeq. lib.* 4. Natta *conſ.* 19. *nu. pr.* Honded. *conſ.* 27. *num.* 28. *lib. pr.* Alba *conſ.* 162. *nu. pr.* vbi latè Add. *lit. B.* Merlin. *deciſ. Lucenſ.* 68. *nu.* 10. *verſ. Dicebatur, &c.*

Et ex his facilè quoque concidunt, quæ adduntur de inualiditate quoque electionis ſecundi Curatoris in locum primi ſuffecti ad preces M. Ioan. Baptiſtæ, qui tunc cum eſſet minor, non potuit ſibi præiudicium inferre obſtante Statuto *cap.* 20. *lib.* 4. *de contractibus minorum, & mulier.* Tùm quia dictum Statutum nō loquitur de actibus Iudicialibus, ſed de obligationib' à minoribus cōtractis; Tum quia nullum Actum fecit ſibi præiudicialem, ſed vtilem, & fauorabilem; cum inſteterit remoueri Curatorem generalem non benè inſtructum, & alium ſuo arbitrio, & maioris idoneitatis, & confidétiæ ſubſtitui curauit, & obtinuit; Vndè etiá minori licitum eſt Actus quoslibet ſibi vtiles, & proficuos ſine tutorum, aut alterius conſenſu validè gerere §. *pr inſtit. tit. de Autor. tutor* & Statuto requirente certas ſolemnitates in cōtractibus minorū poteſt minor etiam ijs neglectis valide contrahere, quoties ex ijs contractibus, vel actibus fit melior eiuſdem minoris conditio.
25 Ruin. *conſ.* 261. *nu.* 5. *lib.* 2. Grat. *conſ.* 46. *nu.* 29. *lib.* 1. Rota *dec.* 1242. apud Seraphin. cū alijs pluribus relatis à Gratiano *cap.* 565. *nu.* 56. 59. Imò in propoſito docēdo praxim, quomodo eligendus ſit Curator pro vtilitate
26 minoris dixit Gutierez *de tutel. par.* 2. *cap.* 4. *nu.* 10. quod Iudex faciat coram ſe comparere minorem, eiq; præcipiat, vt Curatorem nominet, vel petat, & nominato, vel petito ab eo curam decernat; & ſic tantùm abeſt, vt minori non liceat Curatorem petere, vt potiùs Iudex minori Curatorem petenti annuere, & ab eo nominatum eligere teneatur; Et quod addebatur, non ſubſiſtere ſubrogationem factam in locū alterius Curatoris nō legittimè conſtituti ad text. *in l. ſi cum* §. *qui iniuriarum ff. ſi quaſ. caut.* Ludouiſ. *dec.* 544. *nu.* 38. leuiſſimum videbatur; Nàm vti ſubrogatus ſuccedit quidem in locum, ius, & officium primi Curatoris generalis; Itaut poſſit ea omnia facere, quæ primus electus facere poterat, & in his terminis adducit regulā, quod ſubrogatus intret in locum ſubrogati Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec.* 544. *nu.* 34. in contrarium citata, & quot poſſent in idem adduci; Quod autem ſi fortè prima electio perperam facta fuiſſet, inficiat etiam ſecundam licet ſolemniter, & legittimè factā, quia ſuccedit, & ſubſtituitur in locum primæ, nō video probatū, nec ab aliquo Doctore dictū, & declarat Barboſ. *axiomate iur.* 213. non procedere, quādo in vtroq. non cōcurrunt eędem qualitates, ſed conditiones diuerſæ.

Nullius pariter pōderis eſſe videtur, quod additur, nec ſubſtitutum potuiſſe habere perſonam legittimam, niſi poſt ſubrogationem appareat fuiſſe admiſſum per Iudicem factis promiſſionibus vt in Statuto prędicto *de Curator. general.* §. *tutores, & curatores, &c.* (li-

interrogare valeat, vti trad. in hoc propoſito Caccialup. *de debitore ſuſpecto quæſt. 6. num. 21.*

Minùs ſubſiſtit altera ſucceſſiuè nullitas obiecta citationis non factæ iuxta formam Statuti *in d. cap. 11. lib. 3. tribus nempè proximioribus*, dicti quondam M. Pauli Baptiſtæ, ſed tantùm propinquis, quod non ſufficiat ex
10 traditis in indiuiduo per Neguzant. *in Sylua Reſponſor. quæſt. 69. num. 19.* quicquid aliàs credi deberet nuncio citanti, ſi diceret ſe
11 citaſſe proximiores. Tiraquell. *de retract. ligu. §. 8. Gloſſ. 5. nu. 22.* & conſequenter, vt inferebatur, ſtante defectu qualitatis à Statuto
12 requiſitæ ceſſat eius diſpoſitio. Rota *decis. 307. nu. 16. par. 6. & dec. 110. nu. 16. par. 7. & 183. nu. 2. par. 8. recent.* Cum enim Statutum præfatum mandet petitionem huiuſmodi Curatoris eligendi denunciari tribus defuncti proximioribus propinquis, & nuncius referat copiam ſupradictæ citationis dediſſe M. Ioannettino Spinulæ q. Ioannis vni ex propinquis, & ſic MM. Leonardus Spinula, & Leonardus Cattaneus vti propinqui fuerint citati, intelligendum eſt pro Actus validitate comprobanda quod ſint citati vti propinqui proximiores iuxta mandatum legis nuncio commiſſum, etiamſi generaliter, quod eſt fortiùs, tantùm retuliſſet citaſſe, prout in mandatis habebat, iuxta veram, &
13 comunem diſtinctionem Scacc. *de Iudic. lib. pr. cap. 48. nu. 7. & ſeq.* quia tunc cum certa eſt data ſibi commiſſio in facto conſiſtens, præſumitur eam, ſicut habebat in mandatis, præciſè exequutum fuiſſe, licet non expreſſerit; Prout in ſimili, quod dùm ex diſpoſitione legis citatio fieri debet in domo vltimæ habitationis citati, & iuxta legis ordinationem fuit huiuſmodi citationis exequutio cōmiſſa nuncio, qui tantùm retulit citationem feciſſe domi, omiſſa alia legis requiſita qualitate, nempe *vltima habitationis*; præſumitur exequutam fuiſſe in domo vltimæ habitationis, licet in relatione non expreſſe-
14 rit, benè Scacc. cum aliis ab eo citatis *d. cap. 48. nu. 10.* quia debemus, vt inquit, fauere validitati actus, & ſic cum iuxta ſtatuti formam commiſſum fuerit, vt denunciaret propinquis proximioribus, dùm retulit denunciaſſe propinquis, intelligendum eſt de propinquis, proximioribus ex ſupra traditis.

Nec pariter merebatur allegari tertio loco defectus citationis in tribus propinquis, cum de vno tantùm referat nuncius, alij verò fatentur ipſi ſolùm fuiſſe citatos. Nàm quamuis ex diuturnitate, & lapſu longiſſimi
15 temporis (vt eſt in caſu præſenti,) præſumatur citatio Vant. *in tit. quibus modo ſententia nulla reparari poſſ. nu. 176.* Maſcard. *de probat. concl. 290. nu. 7. 8. 9.* etiam in præiudiciū
16 tertij, Maceratenſ. *var. reſolut. lib. 1. cap. 33. nu. 13.* Gratian. *cap. 268. nu. 1. 2.* Meliùs tamen etiam de recenti tempore facta probari non poterat, quam ex ipſamet aſſertione propinquorum, quod fuerunt citati, vti latè
17 trad. Maſcard. *de probat. concluſ. 291. nu. 10.* & ex comparitione eorumdem propinquorum, ex qua comparitione quoque citatio pro-
18 batur. Bald. *in l. 2. c. quomodo, & quando Iudex.* Dec. *conſ. 42. nu. 12.* Rota Rom. *deciſ. 176. nu. 6.* poſt Duard. *de cenſibus*, ſicuti citationem non eſſe neceſſariam eius, qui reperitur corā Iudice præſens trad. adducti apud
19 Scacc. *de Iudic. lib. pr. cap. 88. nu. 23.* & ea eſt ratio, quia cum intentio Statuti in ordinā da huiuſmodi citatione propinquorum principalis ea ſit, vt ſciant faciendam Curatoris electionem, ad effectum vt poſſint ſeſe circa perſonam eligendam, aut ipſam electionem, ſi velint, opponere, huic formæ ſatisfactum eſt ſemper ac conſtat de ſcientia, & notitia citati, quia forma ad aliquem finem, & effectum inducta adimpletur, dummodo finis
20 ille ſubſequatur. Bart. *in l. ſi duo Patrei §. ſi quis iurauerit ff. de iureiurand.* Aſin. *in ſua praxi §. 3. cap. 4.* Pariſ. *conſ. 99. nu. 17. lib. 3.* Mantic. *de tacit. lib. 2. tit. 4. num. 45.* Cartar. *deciſ.* Rotę Genuæ 77. *nu.* 24. Add. *ad deciſ.* Ludouiſ. 518. *num.* 11. Nec ad rem facit, quod eis nōn ſit credendum, quod ſint tales, quales ſe vocauerint, nempè proximiores propinqui; Quia ex eorum atteſtatione vel comparitione non id deducendum eſt, & probandum, quod verè tunc fuerint proximiores propinqui dicti quondā M. Pauli Baptiſtæ Spinula, ſed quod fuerint citati vti tales, quæ citatio probata habet pro ſe validitatis præſumptionem, & quod citati eſſent tales, non ex confeſſione citati, ſed ex præſumptione iuris hoc probatur, quia præſumptio ſtat pro validitate Actus, nempè quod ij, qui adhibiti fuerunt, ſint propinqui proximiores, ita vt alleganti in cōtrarium, quod tunc eſſent alij propinqui proximiores, & præſentes in Ciuitate Genuæ, ſeu intra milliaria duodecim iuxtà Statuti præſcriptum,
21 incumbit onus hoc probandi. Menoch. *conſ. 1164. nu. 24.* Bertazzol. *de clauſul. clauſ. 7. Gloſſ. 19. nu. pr.* Beltramin. *ad deciſ. Ludouiſ. 406. nu. 18. litera B.* Altograd. *conſ. 28. nu. 51. lib. pr.* Coruazzan. *deciſ. Lucenſ. 77. n. 11. & ſeq.*

& ſeq. Cum enim ſint propinqui, licet non fuerit expreſſum, quod eſſent proximiores, tales præſumuntur, donec probetur contra-
22 rium. Maſcard. *de probat. concluſ.* 1251. *nu.*1. Menoch. *conſ.*816. *nu.* 52. Surd. *conſ.* 241. *nu.*26. Rota coram Seraphin. *dec.*1219. *nu.* 1. benè Gabr. *conſ.*106. *nu.*22. 25. *lib.* 2. vbi quod verbum proximus, & proximior eiuſdem ſignificationis eſt, ſi neminem præcedere appareat.

Nec minùs inualida dici potuit altera citatio per nuncium domi facta, quia cum Statutum præfatum mandet, quod *Magiſtratus denunciari faciat in domo, in qua ſolitus erat morari defunctus, &c. Nuncius verò retulerit citationem affixiſſe hoſtio domus ſita Genuæ in Contrata Luculi, vbi habitabat Petrus Baptiſta Spinula*; non video qua ratione redargui poſſit nuncius, quia non adiecerit ibi *habitaſſe tempore mortis*, cum Statutum id non præſcripſerit; Præterquamquod etiamſi hoc Statutum voluiſſet, cenſeretur ei ſatisfactū per ſolam relationem nuncij citationis exequutę domi, vbi habitabat, quia non præſumitur plures habuiſſe domos, niſi qui contra citationem inſurgit, probet plures habuiſſe
23 diuerſo tempore domos iuxta doctrinam Baldi *in l.2. ff. de liber. & poſthum.* & eo citato in propoſito pro defendenda ab obiecta inualiditate Nuncij relatione tradit S. Felic. *in praxi Iudiciar. ſect.*35. *nu.*8.9. & in indiuiduo decidit Rota Lucenſis apud Cornazz. *dec.*78. *ſub nu.*3. *verſ.Vltimo non obſtat in fin.* quod relatio nuncij citationis factæ domi, vbi habitabat citatus, intelligenda ſit de domo, quam vltimo loco habitabat.

Quæ omnia tutius vrgent, attento quod Statuto præfato perlecto non reperi clauſulam irritationis electionis factæ Curatoris omiſſis ab ipſo mandatis ſolemnitatibus; vndè cum Statutum non loquatur prohibitiuè, ſed tantummodo diſponat, quod citatio certo modo fieri debeat, licet actus fuerit exequu-
24 tus contra Statuti diſpoſitionem, nihilominùs Actus & citatio remanet valida Felyn. *in c. Cum dilecta nu.*10. *& ſeq. de reſcript.* Bald. *in l.pr. nu.*30. *ff. de liber. & poſthum.* Alex. *conſ.* 24. *nu.*2. *& ſeq. lib.*4. Natta *conſ.*19. *nu.pr.* Honded. *conſ.*27. *num.*28. *lib.pr.* Alba *conſ.* 162. *nu.pr.* vbi latè Add. *lit.B.* Merlin. *deciſ. Lucenſ.*68. *nu.*10. *verſ.Dicebatur, &c.*

Et ex his facilè quoque concidunt, quæ adduntur de inualiditate quoque electionis ſecundi Curatoris in locum primi ſuffecti ad preces M.Ioan.Baptiſtæ, qui tunc cum eſſet minor, non potuit ſibi præiudicium inferre obſtante Statuto *cap.*20. *lib.*4. *de contractibus minorum, & mulier.* Tùm quia dictum Statutum nō loquitur de actibus Iudicialibus, ſed de obligationib' à minoribus cōtractis; Tum quia nullum Actum fecit ſibi præiudicialem, ſed vtilem, & fauorabilem; cum inſteterit remoueri Curatorem generalem non benè inſtructum, & alium ſuo arbitrio, & maioris idoneitatis, & confidētiæ ſubſtitui curauit, & obtinuit; Vndè etiā minori licitum eſt Actus quoslibet ſibi vtiles, & proficuos ſine tutorum, aut alterius conſenſu validè gerere §. *pr inſtit. tit. de Autor. tutor.* & Statuto requirente certas ſolemnitates in cōtractibus minorū poteſt minor etiam ijs neglectis valide contrahere, quoties ex ijs contractibus, vel actibus fit melior eiuſdem minoris conditio.
25 Ruin. *conſ.*161. *nu.*5. *lib.*2. Grat. *conſ.*46. *nu.* 29. *lib.*1. Rota *dec.*1242. apud Seraphin. cū alijs pluribus relatis à Gratiano *cap.* 565. *nu.* 56.59. Imò in propoſito docēdo praxim, quomodo eligendus ſit Curator pro vtilitate
26 minoris dixit Gutierez *de tutel. par.*2. *cap.* 4. *nu.*10. quod Iudex faciat coram ſe comparere minorem, eiq; præcipiat, vt Curatorem nominet, vel petat, & nominato, vel petito ab eo curam decernat; & ſic tantùm abeſt, vt minori non liceat Curatorem petere, vt potiùs Iudex minori Curatorem petenti annuere, & ab eo nominatum eligere teneatur; Et quod addebatur, non ſubſiſtere ſubrogationem factam in locū alterius Curatoris nō legittimè conſtituti ad text. *in l.ſi cum §. qui iniuriarum ff. ſi quaſ. caut.* Ludouiſ. *dec.*544. *nu.*38. leuiſſimum videbatur; Nàm vti ſubrogatus ſuccedit quidem in locum, ius, & officium primi Curatoris generalis; Itaut poſſit ea omnia facere, quæ primus electus facere poterat, & in his terminis adducit regulā, quod ſubrogatus intret in locum ſubrogati Rota Rom. apud Ludouiſ. *dec.*544. *nu.* 34. in contrarium citata, & quot poſſent in idem adduci; Quod autem ſi fortè prima electio perperam facta fuiſſet, inficiat etiam ſecundam licet ſolemniter, & legittimè factā, quia ſuccedit, & ſubſtituitur in locum primæ, nō video probatū, nec ab aliquo Doctore dictū, & declarat Barboſ. *axiomate iur.* 213. non procedere, quādo in vtroq. non cōcurrunt eędem qualitates, ſed conditiones diuerſæ.

Nullius pariter pōderis eſſe videtur, quod additur, nec ſubſtitutum potuiſſe habere perſonam legitimam, niſi poſt ſubrogationem appareat fuiſſe admiſſum per Iudicem factis promiſſionibus vt in Statuto prędicto *de Curator. general. §. tutores, & curatores, &c.* (li-

cet veriùs dicendum fuerat *Curatores generales, vt ſupra electi, &c.* vbi diſponitur, *quod teneantur, antequam admittantur ad acceptandum, iurare corporaliter, &c. promittere, & fideiubere idoneè, &c de officio, & de ſaluãdo, & cuſtodiendo, &c. & rationẽ officij, &c.* quia cum dictæ promiſsionis, & fideiuſſionis ſolemnia non inſimul cum ipſa admiſsione Iudicis, ſed ſeparatim, & ex interuallo adimpleri, & perfici potuerint, ex curſu tanti
28 temporis ſeruata hæc omnia, & adhibita præſumuntur, etiamſi ex proceſſu non appàreant Alex. *conſ.219. num.16. & ſeq. lib. 6.* latè Roland. *conſ 99. nu.23. vſq. ad n.34. lib. 2.* Menoch. *de præſumpt. lib.3. præſumpt.132. nu.62. & præſumpt.75. ex nu.32. lib.2.* optimè Cephal. *conſ.162. nu.19.* Crauett. *conſ. 317. nu.2. per tot.* Surd. *dec.231. nu.28.* in puncto ſolemnitatis tutelæ, vel curæ Caball. *conſ. 142. nu.7.* Maſcard. *de probat. concluſ. 1322.* Gratian. *cap.433. nu.54.55.56. & 415. n.21.* Rota Rom. *dec.684. nu.4. par.2. rec.* Capyc. Galeott. *controu. iur. lib. 2. controu.38. n. 16.*

Sed fuit etiam plenè, & benè quidem reſponſum, quod proceſſus, & ſententia lata cum Tutore, vel Curatore, qui non fecit ſolemnia, eſt de iure valida, quamuis ipſe tutor, vel curator potuerit vti ſuſpectus remoueri. & eſt doctrina originalis Bartoli in
29 *l. qui Repertorium nu 7. ff. de Adminiſtr. tutor.* & per Salyc. *in l. Tutores nu 7. C. eod* quàm probant Dec. *in c. ex parte il 2. nu. 22.* & ibi Abb. *nu.6. de appellat* Alex. *conſ.86. nu.8. lib.2.* benè Gratian. *cap.28. num.3. & 360. nu.33.* Rota Genuenſ. *dec.18 num. 10. verſ. Non obſtat.* & optimè Rota Rom. coram Puteo *dec.280. nu.1.2. & dec.310. lib. pr. & dec. 36. n.2.* poſt Mangil. *de ſubhaſt. & in dec.89. nu.7. 8. par.2. diuerſ.* vbi loquitur in Curatore, cui objiciebatur, quod eidem non foret decreta adminiſtratio, nec iurauerit, nec inuentarium fecerit, & apud Ludouiſ. *deciſ. 31. nu.4.*

Neque prædictis obſtat, quod ex iure municipali *in d. cap. de Curator. generat. §. Curatores generales, &c.* promiſsionem, iuramentum, & fideiuſsionem huiuſmodi Curatorum pro forma præcisà requiri, vt elicitur ex eius verbis *Teneantur antequam admittantur ad acceptandum curas, &c.* quæ verba cum contineant ordinem, tempuſque
30 præciſum conſequenter inducere videantur formam ſubſtantialem, & inalterabilem ex deductis apud Barboſ. *axiom. 100. nu.2. verſ 4. per temporis appoſitionem* Rota coram Pen. *dec.1206. nu. 11.*

Nàm regularis, & comunis eſt diſtinctio, quod forma non ſeruata legis, actus, ſeu Cõtractus ſit nullus, ſi forma inducta ſit fauore publico, ſecùs autem ſi ſimpliciter inducta ſit fauore tantùm priuati *l. cum is, §. cum trã-*
31 *ſactionem ff. de tranſact. l. filio præterito de iniuſt. irrit. Teſtam.* Bart. *in l. pr. §. pr. nu.2. ff. de leg.3.* ſi enim Actus redditur nullus in fauorem alicuius, intelligitur, ſi ipse velit *l. Iu-*
32 *lianus §. ſi quis à pupillo ff. de act. empt.* Gloſſ. & Bart. *in l. ſi eleganter in princ. ff. de dolo.* Menoch. *cons.159. nu.31. & ſeq.* vbi etiamſi adſit clauſula irritans. Andreol. *contr. 84. nu.11.* & præſertim quià reus conuentus in eo Iudicio id non oppoſuit, vndè ei cenſetur
33 acquieuiſſe ex traditis per Hodiern. *contr. 3. nu.111.113.* & qui curauit certam perſonã in ſui Curatorem, ſeu Adminiſtratorem eligi, non valet poſtea nullitatem dictæ electionis
34 adducere ex traditis apud Cyriac. *contr.181. nu.68. & 69.* & Ludouiſ. *deciſ.140. nu.10.*

Hæc autem omnia quidem fuerunt in medium deducta, vt indiuidua reſponſione omnis obiectarum exceptionum iniuſtitia prætenſa repellatur, & detegatur potiùs in ipſa oppoſitione iniuſtitiam, reperiri. Cœterùm vnico verbo, & generaliter eliminari poterant; tàm attenta iuris comunis, quàm etiã Statutorum Genuæ diſpoſitione.

Siquidem iure comuni attento non poteſt in exequutione ſententię ea exceptio proponi, quæ ipſam ſententiam impugnat, & de iniuſtitia redarguit, & oppoſita eiuſdem ſẽtentię exequutionem impedire non valet.
35 Paril. *conſ.116. nu.2. & ſeq. lib.4.* Surd. *conſ. 359. nu.18.* Magon. *deciſ. Lucenſ. 48. nu. 5. & ſeq.* Carocc. *de remed. contra præiudic. ſententi. excep. 70. num. pr & per tot.* Scacc. *de ſent. & re iudic. Gloſſ.14. q.21. nu. 52.* Cyriac. *contr.82. nu.32.* Sed fortiùs ex Genuẽſi municipali iure *in lib.3. cap. pr. ſub Rubr. de ſententiarum firmitate, in verſ. Per petitionẽ,* interdicitur etiam quod *per petitionem, ſeu exceptionem nullitatis vel exceſſus non retardetur exequutio ſententia, ſed debeat exequi per indè, ac ſi dicta petitio, ſeu exceptio non fuiſſet propoſita,* quod Statuti caput licet fortè dici poſſet intelligendum eſſe relatiuè ad caput immediatè præcedens; Ita vt dicẽdum ſit, quod non retardetur exequutio ſẽtentiæ per petitionem, ſeu exceptionem nullitatis, poſtquam ſuper actione nullitatis aliàs fuerit actum, vt in *verſ. Si ſuper actione nullitatis* immediatè proximè præcedenti ſancitum eſt. Clariùs tamen hoc ipſum ſtatuitur in principio eiuſdem capitis, ibi. *Nec*

poſſit

poſſit dici de earum nullitate, & ipſe ſententia non poſſint per aliquem Magiſtratum caſsari, neq. declarari nulla, &c. ſed prout lata ſunt, debeant omninò ſeruari per Partes, & exequi per Magiſtratus. Saluis infraſcriptis,&c. vbi ex *verſ. Non poſſit tamen exequi, &c.* proſequitur enumerare caſus,in quibus exceptionem nullitatis admictit, quorum nullū præſenti controuerſiæ adaptari poſſe certum eſt. Cum autem Statutum certas permiſerit ſpecies nullitatis proponi, omnes aliàs excluſiſſe cenſendum eſt, cum incluſio vnius ſit ex-
36 cluſio alterius *l. cum Prætor in princ. ff. de Iudic.* cum alijs in propoſito traditis per Becc. *conſ.74. nu.32.* & meliùs per Bero. *conſ.147. nu.8. lib.2.* vltrà à me deductos in Conſult. *3. nu.5. lib.pr.*

Nec obſtat,ſi fortè diceretur,ꝙ cum Statutū præfatū aliquas permittat exceptiones nullitatis,quę ex Actis apparēt,vt ſi Iudicatū fuerit perēpta Inſtantia,omiſſa citatione,vel vltra petita, & ſimilia, admicti etiā debeant exceptiones præfatæ, quæ ex Actis apparēt, vti notoriæ iniuſtæ, cū exceptio notoriæ iniuſtitiæ æquiparetur nullitati ex actis inſurgēti.Surd.
37 *conſ.61. n.50. & dec. 260. n. 13.* alijq. apud Scacc. *d. Gloſſ.14. q.11. nu.53. 59.*& Carocc. *d. excipt.70. nu.21.* Nàm pariter tàm præfati, quam cœteri DD.omnes admittunt,tunc non dici ſententiā notoriè iniuſtam ad effectum vt eius retardetur exequutio, cum in ſe continet aliquam Iuris aut facti dubietatem, & diuerſitas ſit opinionum in iudicando,an huiuſmodi exceptio ſubſiſtat, vel non. vti tradit Gloſſ. *in cap.pr. in verbo conſetur de poſtulat.*
38 *prælator.* Abb. *in cap.fin. 2. Notabil. de Conſtit.* Curt. Iun. *conſ 28. nu.8.* Odd. *conſ. 20. nu.52.* Felyn. *c. inter cæteras nu.3. de re Iudic.* Franc. *in c. dilecto num.153. de Appellat.* vbi inquit, *In tantum requiri iniuſtitiam eſſe notoriam, vt non ſufficiat eſſe manifeſtam.* Burſatt. *conſ.73. num.3.* vbi teſtatur, ita fuiſſe à Rota Rom. deciſum, optimè Honded. *conſ. 28. nu.49. lib.pr.* Borgnin. *dec. 10. num. 18. par.pr.* Caball. *conſ.81. nu.4.* quod vbicūq.
39 ſententia fertur ſuper articulo, ſuper quo adeſt opinionum cōflictus, iniuſta dici nequit, quod idem trad. Contard. *de moment.poſſ. limit.9. nu.10. & nu.34.* Maceratenſ. *reſol.57. nu.5. par.pr.* Scacc. *d. Gloſs.14. q. 11. nu. 60.* Andreol. *contr.18. nu.39.* Rota poſt Salgad. *labyrinth. creditor. dec.43. nu. 27. 28.* Et eo
40 magis ſtante alio Statuto ſub rubr. *de extrinſeco intellectu cap.16. lib.pr.* vbi quod non poſſint Statuta nec ex identitate, aut maioritate rationis ampliari,&c. & ex latiùs à D. Meo exharatis.

Exceptionem pariter præſcriptionis vim exequutiuæ tolli poſſe videtur ex eo, quod poſt latam ſententiā, & petitam eiuſdem exequutionem parte citata inducta fuit mala fides,quæ præſcriptioni curſum impediuit ex traditis à Gratian. *cap.403. n.8. & ſeq.*& præſertim *in cap.994. per tot. vbi nu. 13. 14.* firmauit, quod ſi exequutio ſententiæ fuit ſemel petita, ſtante quod res effecta eſt litigioſa, non currit ampliùs præſcriptio triginta annorum cōtra viam exequutiuam inducta. *& ex nu.pr. & plurib.seq.* firmat, quod licet poſtquā ſententia lata eſt, elapſū fuerit ſpaciū triginta annorū; Tamē is, contra quē fuit pronunciatum, ſaltem non ſit ampliùs in bona fide,impeditur initium vſucapionis,& alia ex dicta autoritate deducuntur,quæ præſenti controuerſię conueniunt. Caputa queſt. *dec. 362. nu.2.3.4. p.2.* Achill. de Graſſ. *deciſ. 5. de Reſcript.* Rota *dec.405. nu.7. par.12. rec.* Et reſpectu etiā viæ exequutiuæ,licet de iure communi ſpatio triginta annorū præſcribatur iuxtà latè trad. apud Carleual. *de Iudic. to.2. tit. 3. diſput.4. n.1. & ſeq.* nō tamen militat cōcluſio,quoties fuit petita ſententię exequutio,& relaxatum quoque mandatum,prout in caſu
41 præſenti; Tunc enim dicitur cæpta exequutio, neque currit præſcriptio vti pluries decidit Rota Rom., & præſertim *dec.545. nu.5. p.pr. & dec.138. nu.2. verſ. Cum antequā, p.2. & dec.193. n.22.23. par. 10. rec.* & apud Buratt. *dec.268. n. 3. vers. Nec obſtat tum ſeq.*

Nec obſtat pariter exceptio non præſtitæ fideiuſsionis ad limites *cap.3. lib. 2. Statutorum in verſ. Et hac tantum ipſo Actore, &c.* Quia cum non fuerit huiuſmodi exceptio in vim dilatoriæ ante litis conteſtationem oppoſita,non potuit ampliùs opponi, iuxta tra-
42 dita in propoſito per Maranta *in praxi par.6. membro 9. ſub nu.4.* & in terminis ſimilis Statuti Rota noſtra apud Lepid. *dec.126. in fine verſ. Prout etiam nihil obeſt illa alia exceptio fideiuſſionis,&c.* Cum enim Statutum præfatum hoc nō requirat pro ordine Iudicij, Nec dicat, quod priùs iuret Actor, & fideiuſſorē idoneum præſtet, ſed tantùm arctet ad fideiubendum, hoc caſu niſi fuerit fideiuſsio petita, non tenetur eam præſtare, & ea tunc etiam non præſtita Iudicium valet, vt in ſimili Statuto ex Caſtrenſ., Ruino, Menoch. &
43 alijs pluribus firmat Carpan. *ad Stat. Mediolan. cap.44. nu.12. vbi nu.13.* & ſi Statutum vlteriùs procederet annullando Iudicium quamuis *nu.16.* plures alios alleget, qui tenent Actorem non teneri ad fidejubendū ſi non

non opponatur, etiam eo caſu, quo Statutũ
præciperet, quod antequam Iudicio daretur
aditus, ſatisdatio præſtaretur, quia, inquit,
hoc nõ eſt de forma Iudicij, ſed de præambu-
lis, & preparatorijs eius, & ſuper ſimili Statu-
to Peruſij firmat Gilian. in Annotat. in verbo
Satisdatio, & cum diſtinctione Carpani con-
cludit Maur. *de fideiuſſor. ſect.* 4. *cap.* 8. *per*
totum.

Huiuſmodi autẽ Statuti requiſito ſatisfe-
ciſſe audio M. Iuliũ; Obijcitur tamen nõ fuiſſe
approbatum huiuſmodi ab eo datum fideiuſ-
ſorem pro idoneo ab Illuſtriſs. Magiſtratu
extraordinariorum. Verùm in primis anim-
aduerto ex commemorato Statuto *in cap.* 3.
lib. 2. *de cauſ. exequut.* nequaquam non mo-
do de forma, ſed nec aliter diſponi, quod
huiuſmodi fideiuſſio præſtanda approbanda
ſit à dicto Illuſtriſſ. Magiſtratu, ſed hoc fortè
deriuat ex alia generali eiuſdem Statuti diſ-
poſitione *in cap.* 4. *lib. ſub rubr. de Magiſtratu*
extraordinariorum in §. *fideiuſſores quoſcũq.*
vbi habetur. *Fideiuſſores quoſcumque qua-*
uis cauſa, & occaſione ciuili datos, & dandos
pro quacumque ſumma poſſint approbare. Vn-
dè non video qua ratione dici poſſit eſſe de
forma inductum à dicto *cap.* 3. *de cauſ. exeq.*,
Quod fideiuſſor præſtandus approbari de-
beat à dicto Illuſtriſſ. Magiſtratu; Ita ut ſi de-
ficeret dicta approbatio, corruat etiam fide-
iuſſionis præſtatio. Cœterùm cum Statu-
tum arctet agẽtem, vt reo conuento det fi-
deiuſſorem idoneum, ſatisfecit ſuæ obliga-
tioni fideiuſſorem preſtando, quem ſi ido-
neum non exiſtimet reus, opponere ipſe de-
bet, ipſo autem non opponente valida re-
manet ſatisdatio. benè Bertazol. *de clauſ.*
44 *clauſ.* 39. *num.* 2. vbi quod hoc caſu dici-
tur adimpleuiſse, ſi ad præſtandum fideiuſ-
ſorem idoneum tenetur. & eo relato cũ alijs
declarat Maur. *de fideiuſſor. ſect.* 7. *cap.* 2. *nu.*
16. *&* 17.

Quamuis ſi approbatione opus fuerit, non
deficit, vt in facto non controuertitur; Video
ſolùm opponi, quod huiuſmodi approbatio
emanauerit eo tempore, quo iam deceſſerat
fideiuſſor, & quatenus ſuperſtes, eius tamen
perempta foret obligatio iam decennij curſu
tranſacto iuxta Statuti præfati in verſ. *Nihi-*
lominus diſpoſitionem. Sed opportunè reſpõ-
ſum fuit approbationem factam confirmare
fideiuſſionis actum eo tẽpore, quo fuit præ-
ſtita fideiuſſio, cum huiuſmodi approbatio ſit
declaratio, quod preſtitus fideiuſſor fuit ido-
neus, quæ declaratio ex ſui natura retrotra-
hitur ſemper ad principium Actus, & ope-
ratur, ac ſi ab initio petitionis facta fuiſſet,
45 vt explicat Conſta *de retrotract. caſu* 13. *cap.*
octaui per tot. & precipuè in puncto Cartar.
dec. 16. *per tot.* & ideò ſequitur dicendum
46 idoneitatem adfuiſſe tẽpore præſtitæ fideiuſ-
ſionis, quia dicitur ineſſe Actui declarato,
vti trad. Cyriac. *contr.* 210. *nu.* 14. Rota *dec.*
414. *nu.* 18. *par.* 5. *recent. & dec.* 140. *nu.* 14.
par. 7. *recent.*

Prout etiam non obeſt, quod dicitur de
renouatione neceſſaria fideiuſsionis, quia vti
dicitur, cum Statutum exigat à petente exe-
quutionem ſententiæ cautionem, ſeu fideiuſ-
ſionem, vt ſit cautum ei, contra quem petitur
exequutio, & vbi euaneſcit per lapſum tem-
poris ſtatutarij talis fideiuſsio, ei deſinat eſſe
cautum, ideò nouus adhiberi debeat fideiuſ-
ſor, ſiquidem eadem cautionis ratio ſubeſt, &
donec durat cauſa durare debet effectus §.
47 *Negociatores ff. de Iur. immunitat.* Tiraquell.
tract. ceſſante cauſa in princ. nu. 17. & in his
terminis Surd. *conſ.* 112. *n.* 4. *&* 47. & ſic cõ-
cluſio probatur *in l. Prætor ait.* 20. §. *& ſi ſa-*
tiſdatum ff. oper. nou. nunciat. l. pr. §. *quando*
ait Prætor. ff. quor. legator. l. ſi ab Arbitro §.
fin. ff. qui ſatiſd. cog. l. planè ff. vt in poſſ. eat. l.
Pretoria §. 2. *ff. de Prætor. ſtipulat. l. re pu-*
pillo §. *ſi is eui ff. de oper. nou. nunciat.*, & ibi
Gloſſ., Iaſ. *d. l. ſi ab Arbitro nu.* 11. Bart. *in*
l. Prætoria ff. de Prætor. ſtipulat. Afflict. *deciſ.*
172. *nu.* 2. & ibi Vrſill. *nu. pr.* Muscatell. *in*
praxi ciuil. par. 3. *in Gloſſ. expenſis num.* 50.
Hering. *de fideiuſſor. cap.* 13. *nu.* 22. iuxtà di-
ſtinctionem, de qua latè apud Maurum *de fi-*
deiuſſor. ſect. 4. *cap.* 16. *per tot.* an verſemur
in fideiuſsione Iudiciali, vel contractus, quę
vt ingenuè fateor, mihi videtur comunior,
& receptior, quamuis in ſuo robore ſubſi-
ſtant alia, quæ doctè proponuntur, & ſuffi-
ciunt ad euitandam prætensam Statuti præ-
fati inobſeruantiam, & præcipuè quia, tunc
renouationi locus erit, cum fuerit à Reo cõ-
uento petita, & ſic verè de iure comuni, quod
neceſſe ſit vt à parte petatur huiuſmodi re-
nouatio trad. Gloſſ. *in l. vniuerſam C. de pre-*
cib. Imperat. offerend. & ibi Caſtrenſ. *nu.* 6.
& idem *in l. peto* §. *fratre num.* 3. *ff. de leg.* 2.
Ruin. *conſ.* 43. *nu.* 3. *lib.* 2. Alex. *conſ.* 96. *nu.* 1.
Natta *conſ.* 685. *nu.* 2. *& per tot.* Salgad. *labe-*
rynth. creditorum par. pr. cap. fin. nu. 38. 39. *&*
40. ex Heringio *cap.* 10. *nu.* 493. *& ſeq.* quam
concluſionem comprobãt etiã ſupra à me de-
ductæ autoritates ad probandum, quod ſa-
tiſdationẽ ex Statuto requiſitã non cogitur
Actor præſtare niſi à Reo petatur. Et potiſ-
ſimum ſtante notoria idoneitate, & facultа-
tum

Digitized by Google

tum, bonorumq; opulentia Mag. Actoris, approbata quoque ab Illuſtriſſ. Magiſtratu iuxta Teſtimonia frequentiſsima DD., quos vidi congeſtos in erudita D. mei Conſultatione, quibus addi poſsũt omnes iam allegati, & plures alij in longum relati à Maur.
49 *de fideiuſſor. ſect.4. cap.20. per tot.* Cui iuris diſpoſitioni voluere ſe conformare Illuſtriſſ. Dñi, dùm eum loco fideiuſſoris approbarunt; vndè cogor dicere huiuſmodi exceptionem leuem nimis eſſe, nec vllius ponderis aut vis ad repellendum ab intẽtato exequutionis Iudicio Mag. Actorem.

Nullitati verò deſumptę ex *cap. 20. lib. 4. in verſ. Maſculi maiores 25. annis*, roborato, vti dicitur, ex irritatione decreta *in §. fin.* eiuſdem Statuti validè ſatiſq; ſuperq; reſiſtit, quod licet M. Iulius filius in actu contrahendi nuncupetur M. Raphaellis, cum tamen Statutum præcisè ſub hac qualitate patriæ poteſtatis diſponat, Iſta qualitas erat prę-cisè probanda ab Aduerſario, qui in dicto Statuto ſuam intentionem nititur, non modo
50 ex regula generali, quod qui vult vti Beneficio ſtatuti, eiuſdem quoque ſtatuti qualitates ſuæ Actioni conuenire probare cogitur ex doctrina Bart. *in l. pr. §. quod ait Prator ff. Ne quid in flum. public.* Felyn. *cap. 2. de Reſcript.* Dec. *conſ. 520. nu. 11*, Gozad. *conſ. 69. nu. 26.* Socc. *conſ. 55. num. 4. lib. pr.* Surd. *conſ. 130. n. pr.* ſed ex traditis in ſpecie per Paciã. *de probat. lib. 2. cap. 23. nu pr.* Rouit. *in pragmat. de Senat. Conſ. Maced. nu. pr.* Boſſ. *de Patria poteſtate cap. pr. §. 4. nu: 35. & 58.* non
51 enim ſequitur, vt ait Alex. *in l. is poteſt n. 10. ff. de Acquir. hared.* cum alijs ab eo allegatis, eſt filius, ergo eſt patriæ poteſtati ſubiectus, quià poteſt eſſe emancipatus, vel alijs modis à Iure conceſsis à patria poteſtate ſolutus. Eò magis quià plures tranſeunt, vti dicitur, cum ea opinione, quod huiuſmodi obligationes contractæ à filio omiſsis iuris ſolemnitatibus claudicent, itaut ſi filius velit, & eius interſit, poſsit contrahentem ſecum ad obſeruantiam contractus compellere, vt pro-
52 batur ex allegatis in deciſ. Rotæ noſtræ Lucẽſis à me allegata ſub tit. Conſult. 33. *ſub n. 8. in pr. vol.* & apud Cartar. *dec. 46. nu. 19. 20.* Gratian. *cap. 27. n. 39.* Fenzon. *ad Statut. Vrbis cap. 151. in ſpect. pr. nu. 18. & ſeq.* Surd. *deciſ. 108. nu. 3.* Merlin. Pignatell: *contr. lib. pr. cap. 21. nu 9. & ſeq.* Rota *dec. 495. nu. 13. p. 3 recent.* quibus addi poteſt pleniſsima deciſio Capycij Latro *19. par. pr. vbi nu. 9.* teſtatur in anno *1636.* fuiſſe in Sacro illo Conſilio reſolutum.

Verùm quià cum Statutum requirit certas ſolemnitates in contrahendo pro forma, & eis non ſeruatis irritum reddit contractum, placuit alijs, quod nec etiã minore volẽte in ſtatu validitatis conſtitui poſsit eius obligatio, quia licet in Statuentiũ mente viſa fuerit inhæſiſſe ratio ad ſic, diſponendum vt imbecillitati filiorum conſulerent, & eorũ fauore fraudibus obuiarent; tamen formalis, & principalis diſpoſitionis cauſa videtur eſſe publica vtilitas, cui per minorem renunciari non valet iuxtà latè deducta per Gratian.
53 *cap. 691. nu. 6. 7. 8.* pro declaratione Statuti Vrbis *in cap. 151. lib. 1.* vbi *nu. 13.* ait cõtraria procedere, quando ſolùm Ius Comune attenderetur, & Statutum præcisè non reſiſteret actui, *& nu. 26.* ſic declarat, quæ antea dixerat *cap. 27. nu. 40.* quàm diſtinctionem ſequitur pluribus adductis Hodierna *ad dec. 108.* Surdi *num. 1. 2. 3. 6. 7. 8.* & diffusè congeſtis per D. Ioſephum Altograd. *contr. 10. per tot.* Ideò ne æquiuocis, & haud communiter receptis concluſionibus vtamur, ſuppoſita etiam prætenſa nullitate cõmemoratę ceſsionis factæ à Mag. Iulio Mag. Federico Socero crediti pręfati, cũ tamen Mag. Iulius poſtquam ſui iuris euaſit, eandem ratificauerit, & comprobauerit obligationem, & ceſsionem, non potuit de eius validitate dubitari; Certum eſt enim quod obligatio facta à minore, vel filioſamilias, dùm adhùc eſſet ſub patria poteſtate, non adhibitis Statuti requiſitis ſolemnitatibus, & ſic nulliter, ſi ab eodem minore; poſtquam fuerit maior, vel filioſamilias, poſtquam ſolutus erit à patriæ poteſtatis nexu, in ſtatu validitatis conſtituatur, nec ampliùs ab eo, & multò minùs alio contrahente, vel tertio impugnari poterit. vti latè defendit Menoch. *de recuperand.*
54 *remed. 15. num. 143.* vbi tam ſi contractui defecerit Decretum Iudicis, quàm aliæ ſolemnitates ex iure comuni, vel municipali præſcriptæ, quem ſequitur Borgnin. *de Tutore num. 146.* vbi pręcipuè nullus dolus intereceſſit, & ipſemet minor alienauit, Simoncell. *de decret. lib. 3. tit. 9. in ſpect. 2. ex num. 8. 9. & ſeqq.* Trentacinq. *var. reſolut. lib. 2. tit. de minor. reſolut. 10. ſub num. 7. verſ. Contrariam. &c.* Pariſ. *conſ. 49. nu. 14. 15. 16. & seq. lib. pr.* & in ſpecie ſtante Statuto diſponente cum clauſula irritanti, & for-
55 tiori etiam, quam ſit expreſſum in eo, de quo nunc agitur tradit Menoch. *d. remed. 15. nu. 157. 158. ſuper Decreto Saband.*, ſuper quò Pedemont. Statuto, in quo ſub rubr. *dell' alienatione de Beni de minori, contratti, e giuramenti*

ramenti loro. expreſsè irritantur contractus facti abſq. ſolemnitatibus ibi indicatis, & vti inquit, *& altramente facendoſi dichiari ano il Contratto nullo, & inualido, e non ſi darà fede à tal Inſtrumento*. & infra etiam *Dichiarando oltre ciò, oue ſi trouaſſe Inſtrumento fatto in contrario che s'habbia per ſimulato*. Et nihilominùs ibi Sola gloſſando dictam Cõſtitutionem *ex nu* 43. vſque in finem admittit, reſultare ualiditatem huiuſmodi contractus ex ratificatione minoris poſtquã eſt factus maior; & fortiùs ſuper Statuto Tridẽt. Parif. *d.conſ.*49. *lib.pr.* in quo, vt ipſe refert *nu.*2. 3. diſponebatur, ꝙ contractus, & alienatio celebrata à minore non ſeruata forma à Statuto tradita ſit ipſo iure nulla, & pręſumatur frandolenta, & doloſè facta, quo dolo ſtante comuniter conueniunt non eſſe ratificationi locum, & nihilominùs non obſtãte Statuto ꝓ validitate ſtante ratificatione poſt expletam minorem ætatem concludit *nu.*14. *& ſeq.* per totum, & in ſimili Statuto Luſitaniæ, in quo dicebatur huiuſmodi contractus factos ſine ſolemnitatibus à Statuto requiſitis eſſe *nullos, & nullius valoris*, & ſic pro forma requirebantur, conualidari tamen ſi approbarẽtur à minore maiori reddito trad. latiſsimè Caldas *in l. ſi Curatorem in verbo infra legitimum tempus ex nu.*23. *& plurib. ſeqq.* bene videndus Griuell. *dec.* 14. *Senat. Dolan. ſuper Statuto Burgundia*, in quo, vt ibi narratur *n.*1. diſponebatur, Non licere filijsfamilias, nullo modo contrahere ſine voluntate, conſenſu, & autoritate parentũ, & quod hi contractus ſic initi cum filijsfamilias ſine conſenſu parentum nullius *omninò valoris*, atque momenti ſint in perpetuum; *Adeo vt ex ijs nulla competat Actio ne quidem poſtquã ſui iuris effecti ſunt*. Et nihilominùs decidit Senatus, ſi poſtquam effectus eſt maior, eundem contractũ ratificauit, non obſtante Statuto validum eſſe, & Actionem pro eo dari, vti legitur *n.*62.63. & ſuper Statuto Mediolani *in cap.*416. *ſub rubr. de filio familias, ſe obligante ſine parabola eius, in cuius poteſtate eſt nu.*70. ait, quod filiusfamilias ſic contrahẽs nulliter ſine ſtatuti ſolemnitate factus deindè ſui iuris poteſt ratificare contractum ſic nulliter geſtum. Surd. ſuper Statuto Mãtuæ *dec.*245. *ſub nu.*5.

Ratificatio autem huiuſmodi contractus à principio nulli duobus modis inſurgere poteſt, aut expreſsè, aut tacitè, vti trad. Meno-
56 ch. *de recuperand. & remed.*15. *nu.*113. 114.
vel vt meliùs addit *nu.*50. tribus modis cõtingit, aut verbis expreſsis, facto, aut curſu temporis, quod idem declarat Borgnin *dict. tract. de Tutore nu.*147. dùm ait, quod ſit ab homine duobus modis, verbis ſcilicet, & facto, à lege verò per curſum quinquẽnij, latè pluribus adductis Trẽtacinq. *d.reſolut.*10. *ſub nu.pr.* Simoncell. *de decret. d. tit.* 9. *inſpect.*2. *nu.*8. Caldas *in d. l. ſi Curatorem ex d. nu.*23. Odd. *de reſtitut. in integr. quaeſt.* 25. *nu.*41. *& ſeq.*

Expreſſa fieri dicitur explicita animi declaratione verbis concepta.

Tacita autem facto hominis elicitur, cum factus maior, aut ſui Iuris, exigit, aut ſoluit intereſſe, cenſum, vel ſummam ex ipso geſto contractu promiſſam, & debitam, vel actionem ex contractu à ſe antea nulliter, & contra Statuti formam confecto experitur in Iudicio, & iudicialiter petit, quod in eodem contractu ſibi promiſſum eſt, vt in his
57 terminis exemplificant Trentacinq. *reſol.*10.
*ſub nu.*1. Menoch. *d. remed.*15. *nu.*118. 119. 120. vbi alia plura exẽpla tradit ſequẽtibus nnmeris, *& nu.*123. præcipuè in eo, qui agit, vt rem ex celebrato contractu promiſſam conſequatur, & iterùm *ſub nu.* 127. Borgnin. *de Tutore ſub nu.*147. ibi ſi petat ſolutionem Parif. *d.conſ.*49. *nu.*16.17. *lib.*1. Caldas *vbi ſupra ex d. nu.*23.

Tacita vero approbatio facto legis elicitur ex curſu temporis, vt ſi, per quinquennium, poſtquam eſt egreſſus ętatẽ annor. 25. vel Iuris ſui factus, eſt tacuit, neq. de tali contractu cõqueſtus eſt iuxtà diſpoſitionẽ *l.fin. C. maior factus, &c.* & ſequũtur Trẽtacinq. *d.reſolut.*10. *ſub nu.*2. vbi quod tunc in iſta ratificatione nõ requiritur conſenſus partis, nec alia ſolemnitas. Menoch. *d.remed.*15 *nu.* 151. 152. Simoncell. *de decret. tit.*9. *inſpect.* 2. *nu.*9.10. Gabr. *conſ.*13. *n.*14. *lib.*1. vbi quod nulli dubitationi locus eſt, quando agitur de ratificatione contractus, quem ipſe minor geſsit, quia tunc ſcientiam habet certam, & diſtinctam à ſe geſti contractus, ꝙ ſecùs eſſet in cõtractu à Tutore, vel alio eiꝰ nomine facto, quia tũc poſſet de eiꝰ ſciẽtia dubitari, ſine qua ratificatio non poteſt induci. Parif. *conſ. d.*49. *nu.*26. Caldas vbi ſupra *nu.*23. & latè Addentes ad Gammam *deciſ.*76. vbi quod hæc opinio in iudicando ſeruanda eſt. Can-
58 cer. *var. reſolut. lib.*2. *cap.pr. ſub nu.*37. *in*
verſ. Nunc, &c. vbi non eſſe dubiũ, cum ipſe minor ageret pro obſeruantia contractus, & *verſ. Reſpondi, &c.* ſequitur Menoch. *& n.*40. declarat dictum quinquennij tempus currere à die ſcientiæ, quando contractus eſt geſtus per Tutores, non autem ab ipſo filio. Barz.

dec.

deciſ. Bonon. nu. 19. vbi *num.* 20. ait maximè procedere, vbi contractus factus eſt ab ipſo minore. & benè Sola *ad Conſtit. Sabaud. tit. de Alienat. Bonor., minor., mulier. Gloſs. pr. nu.* 47. 48. *& nu.* 49. *& ſeq.* vbi quod cum ipſe contractum, aut alienationem geſsit præſumitur habere ſcientiam ſe feciſſe contractũ contra formam Statuti, & etiamſi Statutum induceret dolum præſumptum. In caſu verò præſenti licet inſcius ſim an M. Iulio pro credito dotali ceſſo fuerint ſibi inter vſuria promiſſa à M. Federico Socero pendente tempore ad ſoluendum pretium cõceſſo, & an illud per aliquod tempus factus ſui iuris exegerit, vndè facto ipſo ratificatio contractus comprobetur; Non deeſt tamen altera deducta & petita ſæpiùs in Iudicio ab anno 1617. citra eiuſdem Inſtrumenti exequutio, & clariſsi mè ſaltem vrget altera vi legis inducta per ipſius acquieſcẽtiam per quinquenium, poſtquam paternam poteſtatem egreſſus eſt: quę cœteris fortior etiam eſt, quia expreſsis verbis, aut facto ab homine producta ratificatio cõtractus ab initio nulli tribuit quidem eidem contractui ſtatum validitatis, ſed ex nunc à die ratificationis, ratificatio verò à lege præfata inducta validum
59 reddit contractum ex tunc, & à die, qua fuit geſtus, vt benè diſtinguit Menoch. *de recup. d. remed.* 15. *nu.* 149. quem cum alijs ſequitur Borgnin. *de tutor. nu.* 148. Simoncell. *de decret. d. inſpect.* 2. *nu.* 18. & ex Cagnol. *in l. quod ab initio ff. de reg. iur.* & Alex. *conſ.* 117. *nu.* 2. *lib.* 5. confirmat Montan. *de tutel. cap.* 33. *nu.* 561. 562. & latè Rota noſtra Lucenſis apud Ludouic. Aſſiſ. *dec.* 18. *nu.* 17. 18. 19. & rationem differentiæ eam eſſe aiũt, quia lex ſola poteſt fingere, & operari, vt ratihabitiò præteritum reſpiciat, & retrotrahatur, quod homo efficere nõ valet, & ideò ratihabitio hominis facto, aut ab expreſſa declaratione inſurgẽs ſolùm cõfirmat nullũ ipſo iure contractum provt ex nunc, legis autem provt ex tunc, benè Surd. *dec.* 245. *nu.* 10. 11. benè Gratian. *cap.* 963. *ſub nu.* 4. diſtinguendo cũ Surd. & cœteris ſupra citatis, an Actus ſit, ipſo Iure nullus, quia tunc ratificationem hominis non retrotrahi, vt ex tunc, ſed vt ex nunc valet, ſecùs in diſpoſitione legis. Aut Actus non eſt ab initio ipſo iure nullus, ſed tantùm exceptione erat elidibilis, aut poterat aliquo iure valere, & tunc etiã ratificatio hominis eundem corroborat, vt ex tunc, & latiùs diſtinguendo probat Hodierna *ad dec.* 70. *Surdi num.* 1. 2. *&* 3.

Ex quibus, &c.

Aloyſ. Manſ. Conſult. Tom. II.

Rota cenſuit prauia reſtitutione in integrũ quatenus opus ſit, ac renouata ad cautelam fideiuſſione pro relaxatione mandati iuxta petita, & pleniſſimam deciſionem, & elaboratã euulgauit, quam etiam typis imprimendam eſſe mihi nunciatur.

SVMMARIVM.

1 *Plenitudo poteſtatis in Principe non eſt legibus ſubiecta.*
2 *Princeps quod facit de ordinata poteſtate legi & rationi conuenire debet.*
3 *Princeps de ordinata poteſtate non poteſt Dominium ſinè ius alteri quęſitum auferre, niſi ex cauſa publicæ vtilitatis, & refuſo pretio ęquiualenti, & nu.* 14.
4 *Principi mandare ſolent ne ſua reſcripta ſeruentur, ſi ſunt iniuſta.*
5 *Princeps non poteſt tollere ius tertio ex præſcriptione quæſitum.*
6 *Appellari tantum poteſt intra decem dies à die latæ ſententiæ.*
7 *Amplia etiamſi ſententia eſſet conditionalis.*
8 *Amplia etiamſi ſententia eſſet nulla.*
9 *Amplia etiam de conſenſu Partium.*
10 *Qui non appellat intra decem dies à ſententia eidem conſenſiſſe videtur.*
11 *A tertia ſententia conformi non datur appellatio.*
12 *Reſtitutio in integrum maiori non conceditur adaerſus omiſſam appellationem.*
13 *Per non appellationem inducitur præſumptio iuris, & de iure, contra quam non admittitur probatio, niſi Impedimenti.*
15 *Princeps tollere poteſt illud ius, quod ex ſui cauſa fuit acquiſitum, declara vt ibi.*
16 *Principum Poteſtati non eſt ſubiectum, quod prouenit ex iure gentium.*
17 *Princeps contra rem iudicatam non poteſt nouã reuiſionem concedere.*
18 *Princeps peccat reuiſionem concedendo contra legem, & ſine iuſta Cauſa.*

ARGVMENTVM.

Princeps an poſsit de poteſtate ordinata concedere contra rem Iudicatam nouam reuiſionem.

AD-

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXV.

CVm res agatur in Conciſtorio Religioſiſſimi Principis, quem ex eo potiſſimũ Imperio dignum quiſq. teſtatur, quia Iuſtitiæ ſubijci malit,quam imperare; Vereri non poſſunt DD. de Balbanis,&c.quin Aduerſarij precibus inclinatus pro appellationis admiſſione Reſcribat.

Licet enim de Suprema, & abſoluta poteſtate omnia poſsit,quę velit,Princeps,cum ea dicatur plenitudo poteſtatis, ſeu abſoluta poteſtas, quæ nulli rationi ſubiecta,& iuris legumq. vinculis alligari non patiens aduer-
1 ſus eas directè ſtatuit, vti trad. Dec. *l. in contrahenda nu. 7. ff. de reg. iur.* Abb. *in c. Ad hæc nu. 7. de reſcript.* Felyn. *in c. nonnulli* §. *ſunt, & alij nu. 50. de reſcript.* Couaruu. *var. reſolut. lib. 3. cap. 6. n. 8.* Franc.Top. *de poteſt. Principis ſecular.* §. 8. *n. 4.* De poteſtate tamen,quam ordinatã vocãt, nihil prorſus Iuri legibuſq. aduerſum profert, & omne potiùs, ꝙ reſcribit,ipſis legibus, & iuris,rationiſque dictamini conſentaneum eſſe debet, vti benè pariter vltra mox relatos diſtinguendo do-
2 cent. Io:Andr. *in c. ex publico nu. 9.* Ant. de Butr. *num. 16. de conuerſ. coniug.* Socc. Sen. *conſ. 28. num. 6.* Gabr. *comun. concluſ. lib. 3. tit. de iure quaſito non tollend, concluſ. 5. nu. 18. & 35.* latè Peregrin. *conſ. 12. num. 1. & 2. lib. 6.* Monet. *de commut. vlt. volunt. c. 5. nu. 77. & 78.* Vndè,quicquid ſit de abſoluta,de ordinata tamen, & iuris conformi poteſtate certum eſt in iure, non licere Principi dominium, vel ius iam perfectè quęſitũ ſubdito ſuo auferre niſi ex cauſa publicæ vtilitatis, & eo etiam caſu, nonniſi ei refuſo prętio ęquivalenti iuri, quod aufertur Gabr.
3 *comun. concluſ. tit. de iure quaſito non tollend. concl. pr. nu. 2. 3. 4.* Decian. *conſ. 25. per totum lib. pr.* Rim.Iun. *conſ. 199. ex nu. 154. cum plurib. ſeq.* Ceuall. *quaſt. comun. contra comun. q. 577. verſ. Sed contra.* Peregrin. *de iure Fiſci lib. pr. tit. 2. nu. 27. 67. & per totum*; Vndè ait Gratian. *diſcept. forenſ. cap. 167. num. 49. 50. & 51.* plurimum animaduertere debere Principem,nè cum alteriùs detrimento quid. quam alteri concedat, & quod imò potiùs mandare ſoleant Principes ne ſua Reſcripta
4 ſeruentur, quando alterum lædunt, vel iuris diſpoſitioni repugnant. vt idem Gratian. trad. *cap. 868. nu. 18. & 19.* Et proindè etiam addunt, quod de ordinata poteſtate non valeat Princeps tollere ius non modo ex ſententia, ſed nec minùs ex completa immemorabili præſcriptione ſubdito iam per-
5 fectè quæſitum. Ant.Petra *de poteſt. Principis cap. 25. num. 26.* Balb. *de præſcript. 5. parte 5. partis q. 7. nu. 3.* benè Surd. *conſ. 262. nu. 65.* vbi rationem reddit non incongruam caſui præſenti ommiſſæ interponendæ appellationis, nempè quia, vt inquit, præſcriptio ius tribuit non ex conſenſu voluntario eius, qui patitur, ſed contra illius voluntatem, quinimò in pœnam ſuæ negligentiæ, & poſt Iaſ. Ruin:, Pariſ., & alios Cephal. *conſ. 342. nu. 75.* Mierez *de maiorat. par. 4. quaſt. 20. num. 246.*

Si autẽ concederetur Aduerſario,ꝙ petit, admitti nẽpè poſſe ad appellãdum à contraria reportata ſententia, poſtquam iam diù lapſi ſunt decem dies, & iuris diſpoſitio, imò lex ipſa eiuſdem Principis infringeretur, & cum maxima læſione DD. de Balbanis &c. Ius iiſdem iam perfectè quęſitum tolleretur,; Siquidem indubium eſt, quod non minùs attenta iuris Municipalis illius Sereniſſimi Dominij ſanctione,quam etiam Iuris comunis diſpoſitione decem tantummodo dierum terminus eſt præſcriptus à die latæ ſententię, vel habitæ eiuſdem prolationis ſcien-
6 tiæ ad appellandum. *Auth. Hodie C. de Appellat.* & latè apud Lancellott. *de Attent. par. 2. cap. 12.* & latiùs apud Scacc. *de appellat. q. 12.*
7 *num. 2.* etiamſi ſententia foret conditionalis, Scacc. *d. q. 12. nu. 111.* vbi pro comprobatione adducit textum expreſſum in *l. pr.* §. *biduum in fin. ff. quando appellar. ſit.* Imò etiam ſi ſententia aliqua laboraret nullitate, quia licet ſententia nulla non mereatur ſententiæ nomen,nec vim rei Iudicatæ ſortiatur,& poſſit de nullitate dici, ſi tamen velit grauatus per viam appellationis nullitatem proponere,non poteſt audiri, niſi intra terminum de-
8 cem dierum appellauerit, vt benè Scacc. *d. tractat. de appellat. q. 12. nu. 59* & allegato Maranta *in praxi.* & alijs pluribus *infra ſub nu. 67. verſ. Confirmo, & reſpondeo, &c.* Imò nec etiam de conſenſu vtriuſque partis recipi poſſet appellatio poſt decurſos decẽ dies interpoſita, & ea eſt profectò ratio, quia cũ ſententia, à qua non fuit intra terminum appellatum, ipſo iure, & legis diſpoſitione ſic mandante tranſiuerit in rem iudicatam, quã impedire non poſſunt partes, ſequitur, quod ſenten-

ſentẽtia lata cõtra rem Iudicatam ſit nulla,
9 vt hac adducta ratione concludit Scacc. *d. q.12. nu.101. & ſeq.* Ex his igitur clariſſima reſultat concluſio, quòd qui intra decendium non appellat, per Iuris interpretationem ipſimet ſententię acquieuiſſe, & paruiſſe cenſeatur, & ita lata ſententia vim, & autorita-
10 tem nanciſcatur Rei Iudicatę, vti ſunt verba textus *in c. quoad conſultationem* 15. §. *taliter duxerimus reſpondendum de ſent. & Re iudicata*, & ibi communiter DD. omnes Lancellot. *de attent. par.2. c.12. Amplias pr. num.6.* Marant. *in ſpecul. par.6. actu 2. in verbo Et quandoq. appellatur, &c. nu. 214.* Adeò vt quemadmodum à tertia ſententia conformi non datur appellatio, vti latè proſequitur
11 idem Scacc. *eod. tract. de Appellat. quaſt. 17. limit. pr. num.1. & ſeq.* quia obſtat appellationi res Iudicata trium conformium; ita quoque recipiendæ, & admictendæ appellationi obſtare debet, & eundem producere effectum Res Iudicata ob non interpoſitam in tempore à prima ſententia appellationem, vt benè arguit idem Scacc. *d. quaſt.12. num.81. in fine verſ. Nam ſicut, &c.* Et aduerſus huiuſmodi rem Iudicatam inductam ex omiſſa intra terminum decẽ dierum appellatione maiori nec minùs reſtitutio in integrum concedi valet, vt nouum decendium ei aſſignetur ad appellandum, niſi ex cauſa ignorantiæ ſententię, vel abſentiæ, aut alterius legittimè probati impedimẽti, ex quibus verè conſtet non potuiſſe appellare, quibus caſibus nõ eſt neceſſe Principẽ adire, ſed Iudicis Ordinarij autoritas id impartiri
12 valet, vti deſumitur ex latè diſtinctèq. trad. per Odd. *de reſtit. in integr. in q.49 de reſtitut. in integrum aduerſus omiſſam Appellationem, ſeu lapſum temporis ad appellandum. ex nu.17. vſq. ad nu. 41.* & vti animaduertunt DD. per dicta verba *in d. cap. Quoad Conſultationem* expreſſa inducitur præſumptio iuris, & de iure, contra quam non admittitur
13 probatio niſi impedimenti arg. Tex. *in c. ex ratione* 8. *de Appellat.* & *in Clement. ſicut appellat. eod. tit.* Geminian. *in c. ab eo num.7. de appellat. in 6.* Dec. *in c. perſonas nu.34. eod. tit.* latè Oſaſch. *dec.7. nu.5.*

Petitur igitur Audientia contra ſententiã in Rem iudicatã tranſactam, & quæ tã ex iure Comuni, quam ipſiuſmet Sereniſſ. Principis lege lata vim acquiſiuit Rei iudicatæ, & vti mox dixi, quæ parificatur Rei iudicatæ ex tribus conformibus reſultanti, & ex qua fuit ius quęſitum DD. Balbanis, quod conceſſa petita reſtitutione læderetur, & tolleretur omninò, quod ordinatæ Principum poteſtati nõ permictitur, niſi ex iuſta, & quidẽ publica cauſa, non autem priuata, & Supplicantis cõmodi & vtilitatis intuitu conceditur, vt ex
14 Fulgoſ., Roman., Iaſ., & alijs probat diſtinguendo Capyc. Latro *Conſultat. 66. n.24. 25. tomo pr.*, & latiùs ego dixi *Conſultat. 49. nu. 10. lib.1.* Non enim debet Princeps inæqualem ſe reddere, & legum vincula alterius fauore, & in alterius detrimentum remittere, & relaxare.

Neq. vrgeret, ſi fortè diceretur, ipſammet legem, quæ tribuit vim rei Iudicatæ ſententiæ, à qua non fuit in tempore appellatũ, cõditam fuiſſe ab ipſo Principe; & proindè, cum ipse cauſa fuerit legis, & ſucceſsiuè iuris ex ea acquiſiti, poſsit ipſe quoq. tollere id tertio, ex quo ipſe fuit prima, & principalis causà, vt tertiò ius proueniret. ex Ca-
15 ſtrenſ. *in l. Reſcripta C. de precibus Imperatori offerend.*; Argumento enim in propoſito reſpondet Io: Baptiſta Fragoſ. *in ſuo Reipubl. Chriſtiana Regimin. par. pr. lib.3. diſput.5. ſub nu.27. verſ. Nec obſtat, ſi dicas Principem, &c.* hoc licuiſſe Principi, antequam tamẽ ius fuiſſet acquiſitum, & lex fauore alicuius ſuum ſortita fuit effectum, & rationem ſubnectit, quia modus acquirendi eſt de iure poſitiuo, & ciuili, dominium autem, & ius, quod quis iam acquiſiuit, eſt de iuregentium, quod autẽ iure gentium prouenit Principum poteſtati ſubiectũ non remanet. vti trad. Boſſ. *de Prin-*
16 *cipe nu.183.* Ceuall. *comun. contra comun. q. 2. nu.38.* Peregrin. *de fideicomm. art.52. nu. 127.* & latiùs *in tract. de iure Fiſci lib. pr. tit. 3. ſub n 65. vers. Contra vero, &c.* quem alijs allegatis ſequitur Moneta *de commut. vlt. voluunt. cap.5. q.2. nu. præſertim 89. 90. 91. 93. vbi alios.*

Et proindè quærentes Doctores, an licitè valeat Princeps contra rem Iudicatam reſcribere, nouamq. audientiam, & reuiſionem concedere, licet arguendo pro affirmatiua dicant, hoc ſibi abſque vlla cauſa fas eſſe, cũ legibus non aſtringatur, & quia poteſt ex toto, vel ex parte tollere legẽ nulla etiam intercedente cauſa, contrarium tamen pro negatiua reſoluunt hac potiſſimum ratione, quia huiuſmodi conceſſio vertitur in lęſionẽ, & præiudicium habentis ius quæſitum per ſententiam in Iudicatum tranſactam, & per textum *in l. quod ſemel ff. de decret. & ordin. faciend.* vbi habetur ius quæſitum alicui non poſſe à Principe ſine cauſa auferri; Imò potiùs neq. cum causà niſi data priùs cõpenſatione. Sic ex Fely., Bart., Iaſ., Crauett., & alijs

17 & tùm rationibus, tùm DD. adductis autoritatibus quęſtione diſcuſſa reſoluit Principem contra rem Iudicatam in præiudicium alterius, qui ex eadem Re iudicata ius quæſiuit, reuiſionem, & nouam Audientiam cōcedere iuſtè non poſſe Fragoſ. *in d. tract. Regim. Reipublicæ Chriſtianæ par. pr. lib. 3. diſp. 5. ſub n. 27. verſ. An vero Princeps, &c.* quod idē in indiuiduo confirmauit Pater Gibalinus *in ſuo de Vniuerſa Rerum Humanarum Negociatione tractatu tomo 2. lib. 6. cap. 3. n.* 13. ibi *Difficultas eſt an Supremus Princeps, &c.* & articulo propoſito, & diſcuſſo per hæc præciſa verba decidit. *Verum quicquid ſit, &c. videtur mihi in hoc ſingulari caſu requiri iuſtam cauſam, vt Princeps indulgeat nouam litis vltimo Iudicio finitę cognitionem, quia vbi tollendum eſt ius alicuius tam legitimè acquiſitum, & non tantùm acquirendum, opus eſt iuſta cauſa etiam in Supremo Principe, qui non poteſt pro Arbitrio, & ſine vlla alia cauſa, quā quia vult, ius legitimum ſubditorum priuatorum tollere;* At qui in hac conceſsione iteratæ diſceptationis, tollitur ius, quod alter litigātium legittimè acquiſiuit, & iterùm in controuerſiam adducitur, quod antea firmum erat.

Vndè concludit Fragoſ. loco citato *ſub n. 27. verſ. Ex quibus liquet, &c.* non poſſe Principem ſine cauſa huiuſmodi Audientiā, ſeu reuiſionem concedere contra legem expreſſam, abſque iuſta causa, aliàs mortaliter peccaret, id concedendo in notabile damnū Tertij, vbi plures Theologorum Moraliū enumerat autoritates, & quod faciēdo peccat
18 Princeps, illud facere nō poſſe dicendum eſt iuxtà latè tradita per Borell. *de Principe tit. 12. nu. 13. & nu. 19. vbi nu. 18.* quod Gratias concèdere debeat eas ſolummodo, quæ alterius non important iniuriam, & damnum.

Et ita, &c.

SVMMARIVM.

1 *Subſtitutio facta in caſu mortis dicitur compēdioſa.*

2 *Compendioſa ſubſtitutio poſt aditam hæreditatem fideicommiſſariam comprehendit.*

3 *Eadem bona poſſunt eſſe ſubiecta vniuerſali, & particulari fideicommiſſo.*

4 *Verbum* voglio *inducit diſpoſitionem.*

5 *Verbum* reſtino *denotat actum ſucceſſiuum, & perpetuam permanentiam.*

6 *Maximè ſi adſit verbum* perpetuum.

7 *Cenſetur inductum fideicommiſſum, cùm diſponitur bona in familia, vel deſcendentes conſeruari.*

8 *Prohibitio alienationis cum ratione, vt conſeruentur bona in deſcendentes, inducit fideicōmiſſum inter eoſdem deſcendentes, & nu. 9.*

10 *Verba etiam per modum rationis, & cauſa prolata diſponunt.*

11 *Ratio conſeruationis bonorum in familia de per ſe, & ante prohibitionem alienationis adiecta inducit perpetuum, & abſolutum fideicommiſſum.*

12 *Trebellianica detrahitur de vniuerſali non autem de particulari fideicommiſſo.*

13 *Legitima nunquam detrahitur de fideicommiſſo particulari, niſi conſtet alia bona non adeſſe.*

14 *Domo legata an veniant Domunculę, & Apotheca eidem annexa.*

15 *Diſtingue an ſint ſeparata, vel contigua, vel ſubtus eandem domum, & nu. 16. 17. & ſeq.*

18 *Legata Domo ſiuè ea parte Domus, in qua Teſtator habitat, an comprehendantur tantùm ædes, quàs Teſtator cum familia habitabat, vel aliæ eiuſdem Domus, & nu. 29. & 20.*

21 *Diſtingue an tota Domus, vel pars tantùm Domus, in qua habitabat, legetur. & n. 23. 24.*

22 *Legata ſimpliciter Domo etiam ſi non adiungatur* tota, *venit nihilominùs tota Domus.*

24 *In dubijs ſit interpretatio vt minus grauetur hæres. & 25.*

26 *Potius verborum ſuperfluitas eſt admittenda, quam nimis grauetur hæres.*

27 *Etiam ſi legatarius ſit coniunctus Teſtatori cū hæres eſt pariter coniunctus.*

28 *Differt an ſit legata tota Domus cum pertinentijs ſuis, vel vna pars tantum cum pertinentijs, ad diſgnoſcendum pertinentias.*

29 *Legato vno ſolario domus cum pertinentijs non comprehenduntur alia ſolaria eiuſdem Domus ſub nomine pertinentiarum.*

30 *Limita niſi legatarius contrarium probet.*

31 *Quæ membra Domus, vel fundi ſunt ſpecialiter in diſpoſitione, vel Teſtamento expreſſa nō veniunt ſub nomine pertinentiarum.*

32 *Pertinentia dicuntur, quę ſunt deſtinata non vt principalia, ſed vt alteri Rei ſeruiant.*

33 *Vna ſpecies alteri non ineſt, nec vnum principale trahit alterum.*

34 *Dictio* cum *inter res eaſdem poſita copulat, ſed acceſſoriè.*

35 *Subſtitutus in fideicommiſſo debet habere Animalia reperta in ipſo fundo.*

36 *Succeſſor in feudo, ſuccedit etiam in Animalibus exiſtentibus in fundo, Columbis in Columbario, piſcibus in piſcinis deſtinatis pro ipſo*

ipſo fundo.

37 *Quæ dicuntur de ſucceſſore in fideicommiſſo eadem procedunt in ſucceſſore in feudo.*

38 *Diminutio Gregis contingens ſine culpa hæredis, prout Augumentum damno, & commodo reſpectiuè cedunt fideicommiſſarij.*

39 *Annui cenſus, penſiones bonorum, aut huiuſmodi ciuiles fructus pro rata diuiduntur inter hæredes, & ſubſtitutum.*

40 *Penſio debita ex agro nummis locato à Conductore diuiditur inter ſubſtitutum, & fideicommiſſarium, prout ipſi fructus agri.*

ARGVMENTVM.

Fideicommiſſum particulare an, & ex quibus inducatur eorumdem bonorum, quæ in vniuerſali fideicommiſſo includuntur. Legata Domo an veniant Apothecæ ſubtus eam exiſtentes, vel contiguæ cum pluribus diſtinctionibus. Animalia reperta in fundo fideicōmiſſario, vel feudali, an ſint debita ſucceſſori in feudo, vel fideicommiſſo vel remanere debeāt apud hæredem. Fructus Ciuiles, aut penſiones debitæ ex agro nummis locato quomodo diuidantur inter hæredem, & fideicommiſſarium.



ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXVI.

Viſo Teſtamento D Filippi de Gatanis Nobilis Piſani Auditiſque difficultatibus ſulcitatis inter Adm. Reu. D. Victoriam ſororem D. Tiberij quond. D. Adriani Gatani paucis ab hinc diebus defuncti, & Sanctimonialem profeſſam in Monaſterio S. Mathæi Piſarum ſiue Monaſterium præfatum, & DD. meos Aſcaniū, Alexandri, & Iulium Rutilij de Gatanis ſuper deuolutione bonorum poſſeſſorū a præfato D. Tiberio dum viueret; ſolam veritatem præoculis habens, vti à præfatis DD. meis Iulio, & Aſcanio humaniter requiſitus fui, ſincere quid ſentiam, aperiam, vt vbi ius eis aſſiſtere reſponderim, intrepidè loqui, & moleſtijs fortè inferendis reſiſtere non trepidanti animo valeant, vbi verò contrariam habere iuris autoritatem aſpicient, eam liberè profitendo inanes litium expenſas euitent; Et vbi tandem, aut iuris diſpoſitio, aut Teſtatoris non benè explicita voluntas articulum dubium reddiderint, tranſactionis ope Iudiciorum pericula declinent.

Quæritur, igitur primo, An fideicommiſſum à præfato D. Philippo in dicto ſuo Teſtamento anno 1556. condito omnia ſuæ hæreditatis bona comprehēdat, an vero ad aliqua tantùm ſtabilia reſtringatur.

Quò circa ſæpiùs eodem Teſtamento perlecto reperi diſtinguendam eſſe prædictæ ſuæ voluntatis diſpoſitionem.

Teſtator enim duo fideicōmiſſa inſtituit. Vnum vniuerſale omnium ſuorum bonorū, totiuſq ſuæ hæreditatis, Alterum vero domus ſuę, & aliorum particularium bonorum ſtabilium.

Primùm continetur ibi, *In tutti gl'altri miei beni mobili, & immobili preſenti, &c. ragioni, &c. faccio, inſtituiſco mia heredi vniuerſali Giulia, &c. mia figlioli, &c. e quelli l'uno all'altro ſoſtituiſco pupillarmente, vulgarmente, e per fideicommiſſo, e con ogni altro meglior modo, che poſſo, dummodo che morendo, &c.* Fideicommiſſum igitur vniuerſale fuit per reciprocam inter dd. hęredes inſtitutum, & vti deducitur ex eodem Teſtamento, in caſu, quo aliquis eorum ſine filijs decederet. Quæ ſubſtitutiones cum factæ ſint in caſum mortis ſine filijs, & per verbum comune, abſque aliquo dubio compendioſæ dici debent

bent

1 bent quãuis, nõ adſit verbũ *quandocũq.* Gloſ.
in l.ſi Teſtam.C.de Teſtam.milit. & ibi Fulgoſ.
Caſtr., Alex. Decius *in l.precibus nu. 16. C.
de impuber & alior.ſubſtit. DD. in l.Centu-
rio ff. de vulgar.& pupillar.* Fusar. *de ſubſtit.
q.233.nu.7.* quæ propterea poſt aditam con-
tinet fideicommiſſum, vt omnes indiſtinctè
tenent *in d.l. Centurio ff. de vulg. & pupill.*
2 Quamuis hic ſit clariùs expreſſum per clau-
ſulam prædictam, *& per fideicommiſſum.*
Cum autem dictum Vniuerſale fideicommiſ-
ſum reſtrinxerit Teſtator inter perſonas ſo-
lummodo ſuorum filiorum, & in eo tantum
caſu, quo alter eorum ſine filijs, aut deſcen-
dentibus obierit, non minùs ex notis iuris
regulis, quã ex aperta voluntate Teſtatoris
clarè conſtat expiraſſe fideicommiſſum præ-
fatum per obitum dictorum filiorum, quorũ
vnuſquiſque filios, & deſcendentes reliquit;
Et hic caſus apud me clariſſimus eſt, & ab
omni dubitatione alienus.

Alterum vero particulare fideicommiſsũ
fuit à Teſtatore conſtitutum in quibuſdam
bonis ſtabilibus in eodem Teſtamento deſ-
criptis, quę particularia bona licet antea cũ
alijs incluſa forent ſub vniuerſali fideicom-
miſſo in primis ordinato cum vniuerſali in-
ſtitutione bonorum etiam immobilium, in-
congruum tamen non eſt, vt eadem bona du-
plici fideicommiſſo ſint alligata; Vno ſcilicet
vniuerſali in caſu prędicto, eo autẽ expirato
alteri particulari, quod ꝑpetuũ eſt, & in quo
vocatę ſunt plures perſonæ, quam in primo,
3 vt eſt in caſu noſtro; & tradunt optimè Ro-
ta Rom. coram Ludouiſ. *dec.26. ſub num.3.
verſ. Quia ex hoc non infertur, &c.* & benè
trad. Gabr. *conſ.132.nu.2.lib.pr.* & Rota
Rom. *decis.83.par.9.recent.nu.4.5.6.7.& 8.
& ſeqq.*

Iſtud autem particulare fideicommiſſum
fuit conſtitutum in bonis, quæ etiam pro do-
tibus ſuarum Neptum vendi, & alienari poſ-
ſe prohibuit. vt ibi legitur, *Eſcluſe ſempre
le femine, &c. le quali ſolamente habbino à eſ-
ſere dotate ſecondo, &c. e dell'altri beni fuora
del tenimento, & beni ſtabili del Terriccio, e
della Casa mia di Piſa, &c. e non vi eſſendo
altri Beni dell'entrata di detto Tenimẽto. &c.*

Poſtquam prohibitionem alienandi dicta
bona pro conſtituendis dotibus pręlatis, in-
cipit eorumdem bonorum ordinatio perpe-
tui fideicommiſſi in illis immediatè ſequen-
tibus verbis. *Perche intendo, e voglio, che li
detti Beni ſtabili, &c. reſtino in perpetuo in li
deſcendenti Maſchij, & per linea maſculina, e
per loro in Casa Gatani per l'utile, honore, e
memoria di detta Caſa de Gasani, &c.* quæ ver-
ba inducunt ſimplex, & abſolutum fideicom-
miſſum, verbum enim illud *Voglio* importat
4 diſpoſitionem, & fideicommiſſum, *l. verbum
volo C. de fideicommiſſ. l.2. commun. de legat.*
Rota *dec.193.n.6.par.9.recent.* prout aliud
etiam *reſtino*, quod denotat actum ſucceſſi-
uum, & perpetuam permanentiam, vt per
5 Lancellott. Galliam *conſ.114.nu.53.* Meno-
ch. *cons.1155.nu.28.* Fuſar. *de ſubſtitut. q.
382.nu.19. & q.480.nu.47.* accedente præ-
6 ſertim ſequenti verbo *in perpetuo.* vt trad.
Surd. *cons.96.nu.13. & in fin.*, & *conſ. 443.
nu 19.20.* Peregrin. *conſ.51.nu.3.lib.5.* Rota
deciſ.121.nu.3.par.2.diuerſ. Fuſar. *q.277.
n.6. & q.469.n.101.* Eſt autẽ hoc ab omni-
bus approbatum, quando Teſtator per mo-
dum diſpoſitionis ordinat bona in familia
7 conſeruari, vel in ſuos deſcendentes, vt eſt
celebris doctrina Cumani *in l.cum ita §. in
fideicommiſſo nu.4. ff.de leg.2.* quam commu-
niter ſequuntur DD. congeſti apud Fuſar. *de
ſubſtitut.q.382.nu.52.* & apud Bellon. *conſ.
26.nu.20.24.* & Altograd. *conſ.92.nu. 14.*

Et quamuis iſta verba non ſint de per ſe
ſimpliciter, & abſolutè apta ad inducendum
fideicommiſſum, vt ſi dictum foret in ſepa-
rata, & principali oratione. *Io Teſtatore vo-
glio, & intendo.* Sed per modum rationis, &
cauſæ præcedentis prohibitę alienationis eo-
rumdem bonorum pro conſtitutione dotis
ſuarum Neptum; Nihilominùs & hoc caſu
certiſſimum eſt huiuſmodi prohibitionem
cum ſua causa principaliter, & de per ſe in-
ducere particulare fideicommiſſum ad fauo-
8 rem omnium de familia in bonis ſpecialiter
ibi nominatis, Peregrin. *conſ.45.nu. 21. 22.
lib.1.* Gratian. *cap.828.nu.17.* Fuſar. *de ſub-
ſtit. q.683. nu 28.* Rota Rom. *in Perusina
fideicommiſſi de Bigazzinis* poſt conſ. Gioua-
gnon. *75.num.81.lib.1.* & ex hac ratione ita
præcisè, & generaliter, & diſpoſitiuè conce-
pta, nec reſtricta ad ſupra inſtitutos, & ſubſti-
tutos tantùm, ſed generaliter, & indefinitè
fauore omnium de Caſata Gatani, & cum
verbis perpetuitatem importantibus, vt dixi,
oritur fideicommiſſum particulare in dd. bo-
nis in dicta ratione expreſſis in casum etiam
mortis, & abſolutum, & non dependens à
conditione obitus ſine filijs ſupra in fideicõ-
9 miſſo vniuerſali adiecta, vt benè firmãt Ruin.
conſ.124. ſub nu.10. verſ. Aut dicimus lib 2.
Petra *de fideicomm. q.6.nu.16.* Riminal. Iun.
conſ.20.nu.18.19.20.21.& 24. Surd. *conſ.67.
nu.14.15.* Peregrin. *cons.45.nu.9. & infra
lib.pr. & nu.15.* firmat ex his verbis ita pro-

latis

laiis per modum rationis abſolutum, & per-
petuum reſultare fideicommiſſum ad fauorē
omnium de familia, & benè cõfirmant Gra-
tian. *d.cap.*828. *nu.* 23.24. Redenaſc. *conſ.*29.
*nu.*29, Rota *dec.*180. *nu.*4. 9. 10. 11. *par. pr.*
per tot. & *dec.*284. *per tot. par.*6. *recent.* Quia
etiam verba per modum rationis, & cauſæ
prolata diſpoſitionem inducunt. Bart. *in l.So-*
10 *cer* §. *Lucius ff. ſolut. matrimon.* & *l. qui vole-*
*bat nu.*3. *ff. de hæred. inſtit.* Surd. *cons.*96. *nu.*
16. *vers. Verba enim,&c.* cum alijs apud Fu-
ſar. *de ſubſtitut. q.*688. *n.*8. *verſ. Tertio quia,*
&c. Et nemo repugnat, quando ratio huiuſ-
modi non fuit adiecta poſt prohibitionem
alienationis, & ad eam fortè veſtiendam, ſed
ante eandem prohibitionem alienationis, vt
in caſu noſtro, quo poſt expreſſam rationem
præfatam ſubſequitur alienationis prohibi-
tio, & per diſpoſitionem ſeparatam diſpoſuit
bona inter deſcendentes, aut in familia, vel
agnatione conſeruari, quia tunc inducitur fi-
deicommiſſum ſimplex, & abſolutum quoad
11 omnes de deſcendentia, & familia. Rota *dec.*
568. *nu* 1. *& ſeq. & nu.*9. *par. pr. diuerſ.* Me-
noch. *conſ.*1035. *nu.*3. Gratian. *cap.*828. *n.*8.
& ſeq. Giouagnon. *conſ.* 39. *nu.* 13. *lib. pr.*
vna cum deciſionib' Rotæ Romanę poſt illud
conſilium inſertis, & alia plura poſſent addi,
ſi opus eſſet, & conſequenter inanem puto
diſpoſitionem de legittimę, & Trebellianicę
detractione; nàm Trebellianica de fideicom-
miſſo ſolùm vniuerſali detrahitur, non autē
de particulari iuxtà latè notata apud Pere-
12 grin. *de fideicomm. art.*3. *nu.* 12.13.14. Legit-
tima verò nũquam detrahitur de bonis par-
ticularibus fideicommiſſo ſubiectis, niſi clarè
13 probetur alia non adeſſe, ex quibus haberi
poſſit à filio. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 543. *nu.* 9.
& ſeq. Merlin. *de legit. lib.*2. *tit. pr. q.*9. *nu.*
9. *&* 10. Alia autem hic extitiſſe bona præ-
ter dicto particulari fideicommiſſo ſuppoſita
ipſa diuiſionum Inſtrumēta manifeſtum red-
dunt.

Verùm quia fideicommiſſum particulare
in dd. Bonis ad fauorem dd. DD. Alcanij, &
Iulij non controuertitur, calamum ſiſto, plu-
ra, & firmiora in eius confirmationem dictu-
rus, ſi neceſſitas exiget.

In hoc igitur concludo fauore DD. meo-
rum apertam ſolummodo fuiſſe ſucceſſionē
in dd. bonis præfato fideicommiſſo ſubiectis,
vt, ingenuè animi mei Votum profitear; Et
ſucceſſiuè extincto iamdiù fideicommiſſo v-
niuerſali per obitum non modo primorum
filiorum Philippi Teſtatoris cum filijs, ſed
etiam ipſorum Nepotum in conditione poſi-
torum cum alijs filijs, ſupervacanea redditur
diſſertatio de legittimæ, & Trebellianicæ de-
tractione.

Tranſeo modo ad ſecundum iuris articu-
lum, de eius veritate requiſitus. An nempè,
comprehendatur in dicto fideicõmiſſo Apo-
theca ad vſum furni deſtinata ſubtus domum
magnam exiſtens ſtantibus verbis Teſta-
menti tenoris infraſcripti. *Fuori del Teni-*
mento, e beni ſtabili del Terriccio, e della Ca-
ſa mia di Piſa, doue habito inſieme con la
Chioſtra, e ſtalla grande confinante con detta
Chioſtra. Et quamuis an legata domo com-
prehendantur in legato domunculę, mãſio-
nes, aut Apothecæ eidem domui annexæ de-
14 ſumatur generaliter quæſtio ex *l. prædijs* 91.
§. *Balnea ff. de leg.*3. vbi Doctores.

Nihilominùs in caſu præſenti breuiter, &
ſolidè procedendo, diſtinguendum eſſe cen-
ſeo, aut agitur de Apothecis, quæ ſunt ab ip-
ſa domo legata ſeiunctę, & ſeparatæ, aut for-
tè etiã contiguæ, & tunc eſt conſideranda
deſtinatio Teſtatoris tempore cõditi Teſta-
menti, an ſcilicet eis vteretur tanquam parte
ipſius domus, & pro commodo, vel augumē-
to ipſius domus, & an ſi è domo eſſet ad eas
aditus intrinſecus per ipsam domum, vel
aliũdè, & an ſi fuerint à Teſtatore emptę vna
cum ipſa domo, & alia plura perpendenda
15 ſunt, quę proponuntur à DD. apud Alex.
*conſ.*223. *lib.*2. Surd. *conſ.*195. *& conſ.* 207.
ſuper eadem cauſa emiſſa, & latè quoq. apud
Gratian. *cap.* 126. *per totum præcipuè num.*
14. *&* 15.

Aut verò agitur de Apothecis, quæ ſunt
ſubtus domum legatam, & eadem contigna-
tione conſtructa, & ſub eodem tecto, & iſdē
fundamentis, & parietibus, quibus domus
legata tegitur, & regitur, vt eſt Apotheca,
de qua nunc agitur, & hoc caſu ſiuè ſit aditus
ad eam per domũ, aut alio tranſeundũ eſt vt
ſic tutius ſeparetur domus à conductoribus
eiuſdem Apothecæ, vndè aliundè introitus
pateat, nullo tũc diſcrimine habito ſemper
legata domo cõprehenditur Apotheca ſub-
tus eandem domum exiſtens, vt in terminis
omni, diſtinctione reiecta reſoluunt videndi
præcœteris, apud quos alij citantur. Ancha-
16 ran. *conſ.*291. vbi donata fuerat domus, quæ
ſubtus habebat Apothecam ad vſum, vt in-
quit, *de Spetiaria*, quem ſequitur Alex. *cons.*
223. *nu.*3. *lib.*2. Natta *cons.*117. *ſub num. pr.*
verſ. Circa ſecundum dubium, &c. ibi. *Et in*
terminis quod donata domo veniant Apothecæ
ſubtus domum exiſtentes, &c. Gabr. *conſ.* 94
n. 11. *lib.*2. benè Mãtic. *de coniect. vlt. volunt.*
*lib.*9.

1 bent quãuis, nõ adſit verbũ *quandocũq.* Gloſ.
in l.ſi Teſtam.C.de Teſtam.milit. & ibi Fulgoſ.
Caſtr., Alex. Decius *in l.precibus nu. 16. C.*
de impuber. & alior.ſubſtit. DD. in l. Centu-
rio ff. de vulgar.& pupillar. Fuſar. *de ſubſtit.*
q.233.nu.7. quæ propterea poſt aditam con-
tinet fideicommiſſum, vt omnes indiſtinctè
tenent *in d.l. Centurio ff. de vulg. & pupill.*
2 Quamuis hic ſit clariùs expreſſum per clau-
ſulam prædictam, *& per fideicommiſſum.*
Cum autem dictum Vniuerſale fideicommiſ.
ſum reſtrinxerit Teſtator inter perſonas ſo-
lummodo ſuorum filiorum, & in eo tantum
caſu, quo alter eorum ſine filijs, aut deſcen-
dentibus obierit, non minùs ex notis iuris
regulis, quã ex aperta voluntate Teſtatoris
clarè conſtat expiraſſe fideicommiſſum pręfatum per obitum dictorum filiorum, quorũ
vnuſquiſque filios, & deſcendentes reliquit;
Et hic caſus apud me clariſſimus eſt, & ab
omni dubitatione alienus.

Alterum vero particulare fideicommiſsũ
fuit à Teſtatore conſtitutum in quibuſdam
bonis ſtabilibus in eodem Teſtamento deſ-
criptis, quę particularia bona licet antea cũ
alijs incluſa forent ſub vniuerſali fideicom-
miſſo in primis ordinato cum vniuerſali in-
ſtitutione bonorum etiam immobilium, in-
congruum tamen non eſt, vt eadem bona du-
plici fideicommiſſo ſint alligata; Vno ſcilicet
vniuerſali in caſu prędicto, eo autẽ expirato
alteri particulari, quod ꝑpetuũ eſt, & in quo
vocatę ſunt plures perſonæ, quam in primo,
3 vt eſt in caſu noſtro; & tradunt optimè Ro-
ta Rom. coram Ludouiſ. *dec.26. ſub num.3.*
verſ. Quia ex hoc non infertur, &c. & benè
trad. Gabr. *conſ.132.nu.2.lib.pr.* & Rota
Rom. *decis.83.par.9.recent.nu.4.5.6.7.& 8.*
& ſeqq.

Iſtud autem particulare fideicommiſſum
fuit conſtitutum in bonis, quæ etiam pro do-
tibus ſuarum Neptum vendi, & alienari poſ-
ſe prohibuit. vt ibi legitur, *Eſcluſe ſempre*
le femine,&c. le quali ſolamente habbino à eſ-
ſere dotate ſecondo,&c. e dell'altri beni fuora
del tenimento, & beni ſtabili del Terriccio, e
della Caſa mia di Piſa,&c. e non vi eſſendo
altri Beni dell'entrata di detto Tenimẽto, &c.

Poſtquam prohibitionem alienandi dicta
bona pro conſtituendis dotibus pręfatis, in-
cipit eorumdem bonorum ordinatio perpe-
tui fideicommiſſi in illis immediatè ſequen-
tibus verbis. *Perche intendo, e voglio, che li*
detti Beni ſtabili,&c. reſtino in perpetuo in li
deſcendenti Maſchij, & per linea maſculina, e
per loro in Caſa Gatani per l'vtile, honore, e
memoria di detta Caſa de Gatani,&c. quæ ver-
ba inducunt ſimplex, & abſolutum fideicom-
miſſum, verbum enim illud *Voglio* importat
4 diſpoſitionem, & fideicommiſſum, *l. verbum*
volo C. de fideicommiſſ. l. 2. commun. de legat.
Rota *dec.193.n.6.par.9.recent.* prout aliud
etiam *reſtino*, quod denotat actum ſucceſſi-
uum, & perpetuam permanentiam, vt per
5 Lancellott. Galliam *conſ.114.nu.53.* Meno-
ch. *cons.1155.nu.28.* Fuſar. *de ſubſtitut. q.*
382. nu.19. & q.480. nu.47. accedente præ-
6 ſertim ſequenti verbo *in perpetuo.* vt trad.
Surd. *cons.96. nu.13. & in fin.,* & *conſ. 443.*
nu 19.20. Peregrin. *conſ.51.nu.3. lib.5.* Rota
deciſ.121. nu.3.par.2. diuerſ. Fuſar. *q. 277.*
n.6. & q.469. n.101. Eſt autẽ hoc ab omni-
bus approbatum, quando Teſtator per mo-
dum diſpoſitionis ordinat bona in familia
7 conſeruari, vel in ſuos deſcendentes, vt eſt
celebris doctrina Cumani *in l.cum ita §. in*
fideicommiſſo nu.4. ff.de leg.2. quam commu-
niter ſequuntur DD.congeſti apud Fuſar. *de*
ſubſtitut.q.382. nu.52. & apud Bellon. *conſ.*
26. nu.20. 24. & Altograd. *conſ.92. nu. 14.*

Et quamuis iſta verba non ſint de per ſe
ſimpliciter, & abſolutè apta ad inducendum
fideicommiſſum, vt ſi dictum foret in ſepa-
rata, & principali oratione. *Io Teſtatore vo-*
glio, & intendo. Sed per modum rationis, &
cauſæ præcedentis prohibitę alienationis eo-
rumdem bonorum pro conſtitutione dotis
ſuarum Neptum; Nihilominùs & hoc caſu
certiſſimum eſt huiuſmodi prohibitionem
cum ſua causa principaliter, & de per ſe in-
ducere particulare fideicommiſſum ad fauo-
8 rem omnium de familia in bonis ſpecialiter
ibi nominatis, Peregrin. *conſ.45. nu. 21. 22.*
lib.1. Gratian. *cap.828. nu.17.* Fuſar. *de ſub-*
ſtit. q.683. nu 28. Rota Rom. *in Perusina*
fideicommiſſi de Bigazzinis poſt conſ. Gioua-
gnon. *75. num.81. lib.1.* & ex hac ratione ita
præcisè, & generaliter, & diſpoſitiuè conce-
pta, nec reſtricta ad ſupra inſtitutos, & ſubſti-
tutos tantùm, ſed generaliter, & indefinitè
fauore omnium de Caſata Gatani, & cum
verbis perpetuitatem importantibus. vt dixi,
oritur fideicommiſſum particulare in dd bo-
nis in dicta ratione expreſſis in caſum etiam
mortis, & abſolutum, & non dependens à
conditione obitus ſine filijs ſupra in fideicõ-
9 miſſo vniuerſali adiecta, vt benè firmãt Ruin.
conſ.124. ſub nu.10. verſ. Aut dicimus lib 2.
Petra *de fideicomm. q.6. nu.16.* Riminal. Iun.
conſ.20. nu.18.19.20.21.& 24. Surd. *conſ.67.*
nu.14.15. Peregrin. *cons.45. nu.9. & infra*
lib.pr.& nu.15. firmat ex his verbis ita pro-
latis

latis per modum rationis abſolutum, & per-
petuum reſultare fideicommiſſum ad fauorẽ
omnium de familia, & benè cõfirmant Gra-
tian. *d.cap.*828. *nu.* 23-24. Redenalc. *conſ.*29.
*nu.*29, Rota *dec.*180. *nu.*4. 9. 10. 11. *par. pr.*
per tot. & *dec.*284. *per tot. par.*6. *recent.* Quia
etiam verba per modum rationis, & cauſæ
prolata diſpoſitionem inducunt. Bart. *in l.So-*
10 *cer* §. *Lucius ff. ſolut. matrimon.* & *l. qui vole-*
*bat nu.*3. *ff. de hæred. inſtit.* Surd. *cons.*96. *nu.*
16. *vers. Verba enim, &c.* cum alijs apud Fu-
ſar. *de ſubſtitut. q.*688. *n.*8. *verſ. Tertio quia,*
&c. Et nemo repugnat, quando ratio huiuſ-
modi non fuit adiecta poſt prohibitionem
alienationis, & ad eam fortè veſtiendam, ſed
ante eandem prohibitionem alienationis, vt
in caſu noſtro, quo poſt expreſſam rationem
præfatam ſubſequitur alienationis prohibi-
tio, & per diſpoſitionem ſeparatam diſpoſuit
bona inter deſcendentes, aut in familia, vel
agnatione conſeruari, quia tunc inducitur fi-
deicommiſſum ſimplex, & abſolutum quoad
11 omnes de deſcendentia, & familia. Rota *dec.*
568. *nu.* 1. *& ſeq. & nu.*9. *par. pr. diuerſ.* Me-
noch. *conſ.*1035. *nu.*3. Gratian. *cap.*828. *n.*8.
& ſeq. Giouagnon. *conſ.* 39. *nu.* 13. *lib. pr.*
vna cum deciſionib⁹ Rotæ Romanę poſt illud
conſilium inſertis, & alia plura poſſent addi,
ſi opus eſſet, & conſequenter inanem puto
diſpoſitionem de legitimę, & Trebellianicę
detractione; nàm Trebellianica de fideicom-
miſſo ſolùm vniuerſali detrahitur, non autẽ
de particulari iuxtà latè notata apud Pere-
12 grin. *de fideicomm. art.*3. *nu.*12. 13. 14. Legit-
tima verò nũquam detrahitur de bonis par-
ticularibus fideicommiſſo ſubiectis, niſi clarè
13 probetur alia non adeſſe, ex quibus haberi
poſſit à filio. Fuſar. *de ſubſtit. q.* 543. *nu.* 9.
& ſeq. Merlin. *de legit. lib.*2. *tit. pr. q.*9. *nu.*
9. *&* 10. Alia autem hic extitiſſe bona præ-
ter dicto particulari fideicommiſſo ſuppoſita
ipſa diuiſionum Inſtrumẽta manifeſtum red-
dunt.

Verùm quia fideicommiſſum particulare
in dd. Bonis ad fauorem dd. DD. Aſcanij, &
Iulij non controuertitur, calamum ſiſto, plu-
ra, & firmiora in eius confirmationem dictu-
rus, ſi neceſſitas exiget.

In hoc igitur concludo fauore DD. meo-
rum apertam ſolummodo fuiſſe ſucceſſionẽ
in dd. bonis præfato fideicommiſſo ſubiectis,
vt, ingenuè animi mei Votum profitear; Et
ſucceſſiuè extincto iamdiù fideicommiſſo v-
niuerſali per obitum non modo primorum
filiorum Philippi Teſtatoris cum filijs, ſed
etiam ipſorum Nepotum in conditione poſi-
torum cum alijs filijs, ſupervacanea redditur
diſſertatio de legitimæ, & Trebellianicæ de-
tractione.

Tranſeo modo ad ſecundum iuris articu-
lum, de eius veritate requiſitus. An nempè,
comprehendatur in dicto fideicõmiſſo Apo-
theca ad vſum furni deſtinata ſubtus domum
magnam exiſtens ſtantibus verbis Teſta-
menti tenoris infraſcripti. *Fuori del Teni-*
mento, e beni ſtabili del Terriccio, e della Ca-
ſa mia di Pisa, doue habito inſieme con la
Chioſtra, e ſtalla grande confinante con detta
Chioſtra. Et quamuis an legata domo com-
prehendantur in legato domunculę, mãſio-
nes, aut Apothecæ eidem domui annexæ de-
14 ſumatur generaliter quæſtio ex *l. prædijs* 91.
§. *Balnea ff. de leg.*3. vbi Doctores.

Nihilominùs in caſu præſenti breuiter, &
ſolidè procedendo, diſtinguendum eſſe cen-
ſeo, aut agitur de Apothecis, quæ ſunt ab ip-
ſa domo legata ſeiunctę, & ſeparatæ, aut for-
tè etiã contiguæ, & tunc eſt conſideranda
deſtinatio Teſtatoris tempore cõditi Teſta-
menti, an ſcilicet eis vteretur tanquam parte
ipſius domus, & pro commodo, vel augumẽ-
to ipſius domus, & an ſi è domo eſſet ad eas
aditus intrinſecus per ipſam domum, vel
aliũdè, & an ſi fuerint à Teſtatore emptę vna
cum ipſa domo, & alia plura perpendenda
15 ſunt, quę proponuntur à DD. apud Alex.
*conſ.*223. *lib.*2. Surd. *conſ.*195. *& conſ.* 207.
super eadem cauſa emiſſa, & latè quoq. apud
Gratian. *cap.* 126. *per totum præcipuè num.*
14. *&* 15.

Aut verò agitur de Apothecis, quæ ſunt
ſubtus domum legatam, & eadem contigna-
tione conſtructa, & ſub eodem tecto, & ijſdẽ
fundamentis, & parietibus, quibus domus
legata tegitur, & regitur, vt eſt Apotheca,
de qua nunc agitur, & hoc caſu ſiuè ſit aditus
ad eam per domũ, aut alio tranſeundũ eſt vt
ſic tutius ſeparetur domus à conductoribus
eiuſdem Apothecæ, vndè aliundè introitus
pateat, nullo tũc diſcrimine habito ſemper
legata domo cõprehenditur Apotheca ſub-
tus eandem domum exiſtens, vt in terminis
omni, diſtinctione reiecta reſoluunt videndi
præcœteris, apud quos alij citantur. Ancha-
16 ran. *conſ.*291. vbi donata fuerat domus, quæ
ſubtus habebat Apothecam ad vſum, vt in-
quit, *di Spetiaria*, quem ſequitur Alex. *cons.*
223. *nu.*3. *lib.*2. Natta *cons.*117. *ſub num. pr.*
verſ. Circa ſecundum dubium, &c. ibi. *Et in*
terminis quod donata domo veniant Apotheca
ſubtus domum exiſtentes, &c. Gabr. *conſ.* 94
n. 11. *lib.* 2. benè Mãtic. *de coniect. vlt. volunt.*
lib. 9.

lib.9. tit.2. nu.37.38. vbi ſub n.38. verſ. Neque etiam refragatur, &c. reſpondet doctrinas contrarias procedere, quando Apotheca eſt ſeparata ab ipſa domo. & iterùm idē Mantic. *de tacit.& ambig. lib.13. tit.23.* idem proponit dubium *nu* 32. & reſpondet, quod ſi apotheca eadem contignatione, muro, & fundamento teneatur, iiſdemq. finibus includatur compræhēditur Menoch. *de præſump. lib.4. præſumpt. 129. nu.16.* benè Gratian. *diſceptat. forenſ. cap.775. nu. 3.* & hanc diſtinctionem comunem dicit Seſſe *decis. Aragon. 124. nu.15.* Et hoc caſu comuniter tradunt DD. nihil differre, vti dicebam, an iſta Apotheca habeat aditum interiorem ex domo Legata, vel aliundè ob vſum conductorum, quia hæc attendi ſolent in horto, ſtabulis, & domunculis ſeiunctis ab ipſa domo
17 ita Natta *d.conſ.117. ſub d. nu.pr.* Mantica *de coniectur. d. tit.2. ſub nu.37.* ibi, *Nec diſtinguitur, an intrinſecus per domum, &c.* Alex. *cons.204. nu.5. lib.6.* & rursùs Mantic. *d. tit. 23. de tacit. ſub n.32.* ibi. *Quod locum habet etiamſi per domum ad Apothecam non pateat aditus,* & meliùs Gabr. *conſ. d. 94. lib. 2. nu. 12. 13.* quia, inquit, aditus ſpectatur in Apotheca, quæ fuit ſeparata à domo, non autem quando nunquam fuit ſeparata. Menonoch. *d. præſumpt. 129. nu. 16.*

Neq. reſtringi poteſt Legatum ex eo, ꝙ Teſtator noſter dixerit *la Caſa mia di Piſa, doue habito.* Quaſi reſtrinxerit ad eā partē domus inqua cum familia morabatur per text. *in l. vxori meæ 32. ff. de leg.3.* vbi Scæuola Iuriſconſultus ſic caſu decidendo propoſito. *Vxori ſuæ inter cætera ita legauit; Et domus eā partem in qua morari conſueuimus.* pro deciſione ſubiungit. *Quæſitum eſt, cum tam Teſtamenti faciendi tempore, quam mortis totam domum in vſu habuerit, nec quicquam ex ea locatum eſt; an ea tantummodo videtur legaſse cubicula, in quibus dormire conſueuerat. Reſpōdit eam omnē partē, in qua morari cum familia ſua conſueuiſſet.* vbi Gloſſ. verbo *morari* explicat ideſt *habitare,* & in verbo *cum familia* argumentum ſic deducit. *Non ergo horrea aut penus continebuntur in tali relicto,* quia tunc Teſtator principaliter reſpexit ad ædes quas habitabat, non ad eas, quas pro alijs vſibus occupabat; Et proindè licet horrea pro reponendo frumento, & penus pro conſeruandis eſculentis, vulgo *diſpenſe* appellatæ deſeruiant, & ſic pro vſu domorum neceſſario, quia tamen nō ſunt habitationi de-
19 ſtinata non includuntur in huiuſmodi legato habitationis comodo reſtricto, cum habitatio pro ipſo Actu habitandi accipiatur, vt ait in propoſito Laderch. *conſ.78. in princip.* & clariùs infra *sub nu.3.* vbi latè, benè quoq; Crauett. *conſ.234. ſub num.3. verſ. Quinto ſi verba, &c.* Et etiamſi aliquando habitauerit, ſed non ſēper, quia nihilominùs non deducitur deſtinatio ad habitādū. vt pluribus ratio-
20 nibus trad. Gratian. *cap.126. n.20.21.22.23.* & exemplis comprobat Surd. *cons.207. n.11.*

Quia procedit hoc, quando Teſtator non totam domum, ſeu domum ſimpliciter, & indeterminatè legauit, ſed cum expreſsè legauit tantùm *eam partem domus, in qua morari conſueuerat,* & quæſitum eſt tunc, an ea tantummodo videretur legaſſe cubicula, in quibus dormire ſolebat, & reſpondit ibi Scæuola compræhendi eam omnem partem, in qua
21 morari cū familia ſua cōſueuiſſet; Secùs autē eſt, cū tota domus sīpliciter legatur, vti benè in mente ſua diſtinxiſſe videtur Mantica qui *in d. lib.9. tit.2. de coniecturis nu.37.* ponit caſum, quando legata eſt domus, *nu. verò 41.* alium caſum, quādo legata eſt pars domus, in qua Teſtator inhabitat; Legata enim domo ſimpliciter. & ſi non adiungatur
22 *tota,* vel alia ſimili dictione vniuerſali venit tota Domus. Alex. *conſ.72. nu.2. lib.5* cum alijs apud Gratian. *cap.947. num. 3.* Sabell. *reſolut.10. nu.18.* Et eò magis, quia Teſtator expreſſit illud idem, quod de iure inerat, quia ſub appellatione domus, intelligitur de domo deputata ad habitationem, vt benè in puncto concludens comprehēdi Apothecas intra confines domus legatæ exiſtentes trad. Rub. Alexandr. *d. conſ.95. nu.10. 11.* Alex. *cons.204. lib.6.* Cuius legati verba ab ipſo in initio Conſultationis relata huiuſmodi erant. *Petri Boni Teſtatoris legat D. Alteſſora domum ipſius Petri Boni, in qua idem Petrus Bonus habitabat, & ſolitus eſt habitare.* & *nu.pr.* ſic proſequitur. *Quod autem in legato Domus debeat comprehendi Apotheca etiam quando de habitatione facta eſt aliqua mentio, &c.* & per plures rationes probare nititur per totum cōſilium, & præcipue *nu.5.* & latè apud Gratian. *dicto cap. 775. nu. pr.* & preſertim *num.4.* vbi ex Gabr. *cons.94. lib.2.* concludit in legato habitationis domus venire Apothecam quando eſt ſub eodem tecto; & bene videndus Giouagnon. *conſ.33. lib.2.* cuius caſus erat à noſtro diſſimilis, quia Teſtator legauerat habitationē maioris partis domus ipſius Teſtatoris, vt ipſe refert ante *nu.71. verſ. Cum itaq. Teſtator,* & ibi ideò concludit non venire apothecas, quæ per Teſtatorem non habitabantur,

ſed

ſed locabantur; ſed addendo rationes noſtram ſententiam confirmat, dùm *num.* 4. ait, diuerſum eſſe, quando non habitatiò domus, ſed domus legatur, quod tunc Apotheca continetur, ſi ſit ſub eodem tecto, & finibus quando enim Teſtator legat habitationem domus non dicitur habuiſſe rationem ad domum ſimpliciter, vndè ad ſe poſſit trahere Apothecam vti acceſſoriam, ſed ad domũ, quatenus eſt in ſeruitio habitandi, & ea propter eo caſu Apotheca non venit, quæ pro alio exercitio locatur imò fortiùs ſtringẽdo *num. 6.* refert autoritatem Laderch. Imolenſ. *cõnſ.* 78. vbi per totum concludit, quod legata domo habitationis Teſtatoris veniat ſolùm pars ea domus, in qua habitare conſueuerat, quia ob adiectionem illius qualitatis, nempè habitationis Teſtatoris legatum reſtringatur; Monet tamẽ Giouagnon. In eo caſu, in quo reſpõdit, quia agebatur de duabus domibus contiguis Laderch. conſilium verùm eſſe; At in ſimplicibus terminis legati domus *habitationis Teſtatoris*, (qui ſunt termini noſtri) quod legatum reſtringatur ad ſolam partem habitatam à Teſtatore, ait eſſe falſum, & eo conſilio reprobato, ſic fuiſſe iudicatum à Rota Bonon. teſtatur, & ideo *nu.* 13. diſtinguendo caſus, noſtrum confirmat; Sed hæc omnia diſputari ſolent in ſimplici legato facto fauore alicuius, & in pręiudiciũ hæredis, & vt minùs quam fieri poteſt hęres grauetur. Et ideò in dubijs ſemper facienda eſt interpretatio, vt minùs grauetur
24 hæres, & contra legatarium. *l. ſi ita ſcriptum 14. in fine ff. de legat. 2. l. vnum ex familia 69. §. ſi rem ff. eod.* Corn. *conſ.* 203. *nu. 2. in fine lib.* 1. Rota *dec. 239. n. 10. par. 7. recent.* Præſumitur enim Teſtatorem grauare velle
25 hæredem minùs, quam ſit poſsibile vti trad. in propoſito Rim. Iun. *conſ. 29. nu,* 44., & potiùs ferenda ſit verborum ſuperfluitas, quam
26 vt hæres valdè grauetur optimè in puncto Laderch. *conſ. 278. n. 4.* & meliùs *ſub n. 7.* & eſt Textus *in l. ſi ita relictũ 43. in fin. ibi minor pars erit accipiẽda, quæ venit in legato ff. de legat. 2.* Alciat. *cõſ. 121. n. 10. lib. 9.* & hoc quãuis legatarius ſit teſtatori coniũctꝰ, ſi pariter coniũctus ſit hæres, quia tunc par affectio re-
27 mouet latã interpretationẽ. Cephal. *conſ. 14. nu. 21.* & aliis citatis Surd. *conſ. 207. nu. 18. vbi nu. 19.* concluſionem eo magis firmat, quando legatarius alia legata conſequutus eſt.

Pro vt etiam ad alium effectum multum differt, an ſit legata totã domus cum pertinẽtiis ſuis, vel vnum tantum ſolarium domus cum pertinentijs ſuis, facto enim legato de vnò membro, vel ſolario vnius domus cum pertinentijs, ꝗ non veniant alia ſolaria, Apothecæ, media ſolaria, ſeu vt vulgo dicitur *i mezzani*, licet aliàs appellari poſſint pertinentiæ totius domus. Non enim benè ſequitur ea, quæ ſunt pertinentiæ totius domus integralis, ſunt etiam pertinẽtiæ vnius membri ſpecialis eiuſdem domus, Imò potiùs benè dicitur, quod eſt pertinentia, & acceſſorium reſpectiuè ad totum corpus, eſt principale reſpectu alterius membri eiuſdem cor-
28 poris. Soccin. Sen. *conſ. 47. ſub nu. 6.*, & eo relato Thuſc. *lit. B. concl. 323. nu. 9. & n. 43.* & ita ſermocinatur Gratian. *cap. 775. nu. 5. 6. & 7.* vndè legato ſolario cum pertinentijs non præſumi comprehenſa alia membra, ſolaria, & Apothecas eiuſdem domus, niſi ſit à Teſtatore expreſſum trad. Ruin. *conſ. 45. in princ. vol pr.* Alex. *conſ. 43. in princ. vol. pr.* quos ſequitur Bertazzol. *de clauſ. clauſ. 26 Gloſſ. 13. ſub nu. 3. verſ. Sciendum eſt*, & in cõtrarium voluiſſe Teſtatorem probare tene-
30 tur legatarius non hæres. Rim. Iun. *conſ. 19. nu. 23. 25. 26.* & ex Purpurat. *conſ. 341. nu. 3.* firmat Mantic. *de tacit. lib. 13. tit. 23. nu. 36. 37.* & quæ membra domus à Teſtatore fuerſit ſpecialiter expreſſa ſub nomine pertinẽ-
31 tiarum non veniunt. in puncto Alex. *conſ. 14. ſub nu. 5. lib.* Crauett. *conſ. 234. n. 3.* Laderch. *cons. 78. ſub nu. 5. verſ. Præterea.* Bertaz *conſ. 87. nu. 14.* Gratian. *cap. 126. nu,* 12. Giouagnon. *conſ. 33. ſub nu. 6* Pertinentię enim eſſe propriè dicuntur, quæ ſunt alteri Rei annexa, & acceſsoria, & ita deſtinata, non vt principaliter de per ſe ſubſiſtant, ſed vt po-
32 tiùs alteri rei accedant, & ſeruiãt. ità ex Innocent. *in C. cum ad ſedem d. reſtit. ſpoliator.* dixit in propoſito Socc. Sen. *d. cons. 47. nu. 5.* Vna enim res particularis alij rei non accedit, inquit ipſe, & notum eſt, quod vna ſpecies alteri rei non ineſt, nec vnum principa-
33 le trahit alterum. *l. ſi quid §. inter ff. de leg. 3. §. ſi tamen inſtit. tit. de rer. diuiſ.* Imol. *l. 3. in fin. ff. de acquir. poſſeſſ.* & ibi Alex. *nu. 23.* & præſertim cum dictum pertinentiarum nomẽ eſt adiectum cum dictione, *Cum*, vt E. C. ſi dictũ ſit *Con tutte leragioni, e pertinentie*;
34 quę dictio *cum* inter res eaſdem copulat, ſed acceſſoriè. Ruin. *conſ. 43. n. 1. lib. 1.* Rim. Iun. *conſ. 19. ſub nu. 22.* Franc. A Ponte *conſ. 63. nu. 30.* cæteris meliùs in propoſito Laderch. *conſ. 78. num. 70.* Gratian *cap. 126. num. 13.* & alij plures ſuprà adducti. Quod longè abeſt à caſu noſtro, in quo agimus non de
35 legato habitandi gratia alicui facto à Teſta-

tore, ſed de erectione. & inſtitutione particularis fideicommiſſi non modo fauore ſuorum deſcendentium maſculorum, ſed, quod fortiùs vrget, vt ipſemet declarauit, *per l'vtile, honore, e memoria di detta Caſa de Gatani.* Et ſic diuerſitatis ratio hic præfertur à ſimplici legato, quæ enim dignitas, aut comodum reſultaret ſi Apotheca pręfata in extraneas manus diuertere deberet, & à reliqua parte domus ſeiungi, ex qua ſeparatione dedecus potiùs, aut certè incomodum, & detrimentum ipſi fideicommiſſo emergeret, & ea potiùs verba *che habito* adieciſſe dicendũ eſt Teſtatorem cauſa demonſtrationis, & ad excluſionem aliarum domuncularum, quas ex Inſtrumento diuiſionis apparet tunc vltrà præfatam quoque poſſediſſe, & reliquiſſe in ſua hæreditate.

Ex prædd. igitur clariſſima mihi videtur intentio ſubſtitutorum ſucceſſionis in Apotheca prædicta, & alijs etiam rationibus, & autoritatibus muniri poterit, ſi Moniales non acquieſcent.

Et eò magis prædicta procederent, niſi clarè conſtaret quod tempore mortis Teſtatoris dicta Apotheca eſſet tunc quoque ad vſum furni, quod Moniales probare præcisè tenentur, quicquid dicatur in diuiſionis Inſtrumento, quod per ſex annos poſt obitum Teſtatoris fuit exharatum.

Tertius articulus, quoad animalia reperta in fundo fideicommiſſo ſubiecto, & quæ ibi ſunt deſtinata pro fructibus percipiendis ex illis agris, & ſine quibus ferè ſteriles, & inutiles remanerent, mihi videtur deciſus ex te-
35 xtu *in l. 2. C de verbor. ſignific.* vbi fundo fideicommiſſo relicto pręcœteris ſtatuerunt Imperatores venire, & in eo comprehendi. *Item ſtercorandi, vel paſcendi cauſa ibi conſtituta, vt de his fructus capiantur, vel vt fundus ſit inſtructus fideicommiſſo cedere, &c.* quia hæc reputantur pars fundi, & ipſius prædij, vndè in feudo, quod huiuſmodi animalia non ad hæredes Vaſſalli, ſed ad Dominum, ſiue ſucceſſorẽ feudi deuoluãtur non ſecùs, ac ipſummet feudum trad. Andreas de Iſernia, *In vſibus feudor. tit. quæ ſint regalia in verbo, & plauſtrorum, nu.* 58. ibi. *Quid de mobilibus, quæ habet feudatarius, quæ ſunt in feudo, vt animalia pecora, &c.* quam doctrinam ſequitur Lucas de Penna *in lib. 11. Cod. tit. de fund. limitroph. in l. agrorum.* 3. 4. & Ant. Lanar. *in repet. feudali c. pr. de ſucceſſ. feud.* & ibi Fuluius Lanar in Addit. *nu. 46.* ibi. *Sed quid de bonis mobilibus exiſtentibus in feudo, vt ſunt arma, animalia, boues, pecora, & alia ſimilia an ſpectent ad primogenitum ſucceſſorem in feudo, vel ad hæredes inſtitutos,* & referendo doctrinam Iserniç ſic eam exemplicat; *Exempli gratia, ſi aliquod feudum proponatur, in quo oues, & boues, & cætera animalia ita deſtinata ſunt, vt ex his fructus feudi, vel maior pars colligantur, tunc perinent ad primogenitum ſucceſſorem in feudo, quia deſtinata ad vſum feudi ſunt partes feudi, & pro feudalibus reputantur.* & alios adducit in comprobationem Schrader. *de feud. 2. par. 9. partis princ. ſect. 4. nu.* 8. 9. Quod idem extendit ad Columbas in Columbario, vel Piſces in Piſcinis in feudo exiſtentibus, quas columbas, ſeu piſces vti deſtinatos pro fundo illo, & ſic vti partem fundi relíquere te-
36 netur ſucceſſori in feudo non autem ſuis hęredibus, vt ibi Schadrer. *nu. 10. & 11.* & latè Gratian. *cap. 564. nu. 39. 40. 41.* & Molin. *de primogen. Hiſpan. lib. 1. cap. 22. nu. 8. 9. 10. 11.* Et licet in feudo loquantur, viget tamen eadem ratio, quia in eo ſtat vis concluſionis, an huiuſmodi animalia pars fundi exiſtimentur, quo caſu, tàm ſi fundus ſit feudi, quam fideicommiſſi vinculo obnoxius eãdem recipiet determinationem, eo magis quia eadem, quæ in feudi, in fideicommiſſi quoque ſucceſſione procedunt, vti latè tradunt Pe-
37 regrin. *de fideicommiſſ. art. 27. nu. 14.* Fuſar. *de ſubſtitut. q. 484. nu. 33.* & ego latiùs articulum examinaui in Conſult. 176. per totam. Et quamuis dicatur antiqua Animalia à fideicommittente relicta tempore ſuæ mortis in fundo iamdiu eſſe demortua; Imò in longè maiori numero modo, quam tunc reperiri; Omnia nihilominùs vna cum fundi proprietate deuoluuntur ad ſubſtitutum, quia ſicut diminutio gregis & armenti contingẽs ſine culpa hæredis damno cedit fideicõmiſſarij, ſic quoque augumentum ad eius commodum cedere debet, vti reſpondendo, in-
38 quit Peregrin. *de fideicommiſſ. art. 49. nu. 65.* cum pluribus alijs apud Caſtill. *de vſufructu cap. 27. nu. 11.*

Tandem quoad articulum ratæ fictus eorundem bonorum *del reniceio*, pro ſemeſtri non adhùc integrè completo tempore mortis D. Tyberij, animaduertendum eſt, hanc quæſtionem non eſſe determinandam prout de cenſibus, aut domuũ pẽſionibus, aut alijs ſimilibus redditibus, vel fructibus ciuilibus, qui pro rata temporis inter hæredem grauati, & ſubſtitutos diuidi ſolent. iuxta Peregr. *de fideicomm. art. 49. nu. 100. & ſeq.* quem ſequitur in hoc Barbat. *de diuiſ. fruct. par. 2.*
39 *cap. 2. ſub nu. 29.* Sed in ſpecie agendum eſt

de

de penſione ex agro nummis locato à cōductore præſtanda; In quo comuniter receptum eſt à DD. in diuidendis huiuſmodi penſionibus ex locatione debitis eandem ineundam eſſe rationem, quæ in ipſis fructibus diſtribuēdis, & diuidendis, obſeruari ſolet, cū in eorumdem fructuum locum pēſiones ſuc-
40 cedant, vti latè firmat, & probat Harthaman. Piſtor. *q.* 25. *par. pr.* Peregrin. *de fideicomm. art.* 49. *nu.* 96. & Roſenthal. *de feud. cap.* 10. *concluſ.* 42. *nu.* 55. ſic inquit. *Sed ſi dies non dum ceſſit, tunc rurſus conſiderandum eſt, quod aut ſint mercedes locationum, & conductionum prædiorum ruſticarum, ſiue fructuum, & tunc ſicut iure comuni de iſtis penſionibus, diuidēdis idem ſtatuitur, quod de fructibus ipſis*, vbi latè Addentes alios adducunt, & meliùs declarando ſubdit non eſſe reſpiciendum tempus mercedis ex pacto ſoluendæ, ſed potiùs ſi fundus non fuiſſet locatus, & ipſemet fideicōmmiſſarius fundum, aut agrum coluiſſet, quam partem fructuum lucratus eſſet tempore mortis. Et propterea ait Peregrin. *de fideicomm. d. art.* 49. *nu.* 97. quod ſi eo caſu, quo fideicōmiſſarius ipſe fundum coluiſſet, tēpore ſuæ mortis fructus partim eſſent percepti, penſio pro rata perceptorum, & non perceptorum diuidetur inter hæredem grauati, & fideicommiſſarium ſubſtitutum; vbi pluribus allatis ita comuniter receptum eſſe teſtatur, qui Peregrinus ibidem *num.* 99. ait, hæc vera eſſe, cum de fructibus agitur, qui ex re in certa anni parte percipiuntur, veluti meſſis, & vindemia; Secùs cum agitur de vtilitatibus ex re, quę ſingulis diebus præbet vtilitatem; Inter quæ ibi connumerat quoque vſum animalium. ita declarat Cenſal. in Addit. ad *d. art.* 49. *nu.* 26. Peregrini *verſ. Non aſsentior, &c. fol. mihi* 501. Conſiderata igitur qualitate fructuum, qui percipiuntur ex bonis pro aſſerta mercede ſcutorum quingentorum locatis poterunt DD. mei iuxtà regulam præfatam deducere pariter quam nām partem penſionis ipſi, & quam Monialis hæres conſequi debeat, &c.

Ex quibus, &c.

Monaſterium Viſis præfatis, & à Iuriſperitis ſibi relato, quod erant Iuri conſona, Apothecam relaxauit, & in alijs prout in ſupraſcripta Conſultatione tranſegit.

SVMMARIVM.

1 *Compromiſſum non tranſit ad hæredes, niſi eorum ſit facta mentio.*
2 *Compromiſsum expirat morte tantum vnius excompromittentibus.*
3 *Etiamſi ab vno ſtipulatum fuerit compromiſsū pro hæredibus, ab alio non.*
4 *In conuentionibus, & pactis hæredes ſemper cenſentur incluſi.*
5 *Compromiſsa alia dicuntur legalia, alia conuentionalia, & num.* 6.
7 *Hæredes cenſentur incluſi etiam ſi propria perſona ſtipulantis cum taxatiua fuerit nominata.*
8 *Compromiſsum tranſit ad hæredes dum fuerūt in eo nominati.*
9 *Mandati limites ſunt diligenter cuſtodiendi.*
10 *Nullum eſt, quod fit contra mandati formam.*
11 *Mandatum extenditur ad omnia, quæ de ſtilo in ipſo actu poni ſolent.*
12 *Mandatum ſemper præſumitur datum iuxta id, quod eſt ſolitum.*
13 *Mandatum excedere non dicitur procurator conſentiens in id, quod eſt ſolitum.*
14 *Mandatum habens ad obligandam perſonam poteſt etiam obligare bona.*
15 *Ad compromittendum mandatum ſpeciale requiritur.*
16 *Mandatum habens ad compromittendum poteſt compromittere cum quacumque perſona, & pro quacumque cauſa.*
17 *Mandatum habens ad petendam reſtitutionem in integrum, poteſt eam petere in quacumq. cauſa, & contra quamcumq. perſonam.*
18 *Mandatum habens ad compromittendum poteſt compromittere in quacumq. cauſa, & pro quacumque perſona.*
19 *Conuentio facta ſine nominatione hæredum, ſed cum dictione perſonali* ipſum, *& ſimul excludit extenſionem ad hæredes, Diſtingue n.* 20. *&* 21. *&* 22.
23 *Verba mandati latè in præiudicium mandāti extendi debent.*
24 *Mandatum dubium ex obſeruantia ſubſequuta declaratur.*
25 *Procurator cenſetur habere mandatum ad ea, quæ Dominus veriſimiliter feciſſet.*
26 *Clauſula* in omnibus, & per omnia prout procuratori placuerit *an extendat mandatum vltra expreſſa. Diſtingue vt ibi, & nu.* 27. 28. *&* 29.
30 *Ratificatio mandato æquiparatur.*
31 *Amplia etiam in ijs, quæ indiuiduum mandatum requirunt.*

 32 *Ra-*

32 *Ratificatio compromiſſi æquiparatur mandato.*
33 *Ratificatio retrotrahitur ad actum cū omnibus ſuis qualitatibus.*
34 *In ratificatione cenſentur repetita omnia, quæ fuerunt in actu ratificato.*
35 *Ratificatio operatur ac ſi ratificans in ipſo actu ratificato interueniſſet.*
36 *Tacitus conſenſus elicitur ex curſu temporis.*
37 *Ex curſu longi temporis præſumitur procuratorem principalem ſuum certioraſſe.*
38 *Proſecutio litis coram Arbitris inducit ratificationem compromiſſi ſuo nomine facti.*
39 *Confeſſio partis melior eſt qualibet probatione.*
40 *Scientia partis alicuius ſcripturæ inducit præſumptionem ſcientiæ totius ſcripturæ.*
41 *Mentio facta vnius ſcripturæ inducit præſūptionem ſcientiæ omnium in ea contentorū.*
42 *Mandatum extenditur ad connexa.*
43 *Dominus approbans geſtum à Procuratore in aliquo vltra mandatum, præſumitur etiam approbare alia in quibus exceſſit.*
44 *Ex actu facto in executionem pacti adiecti à Procuratore in Inſtrumento inducitur approbatio ipſius Inſtrumenti.*
45 *Scientia ad effectum ratificationis ex quibus probetur, vbi diſtinguitur.*
46 *Scientia ex præſumptionibus deducta ſufficit ad inducendam ratificationem.*
47 *Scientia præſumpta ſufficit etiam quod lex requirat verba actus ratificandi eſſe viſa, & lecta.*
48 *Scientia probata coniecturis, & præſumptionibus dicitur ſcientia vera.*

ARGVMENTVM.

Compromiſſa an tranſeant ad hæredes, ſi de eis non eſt facta mentio Procurator conſtitutus ad cōpromittendum an poſſit concipere compromiſſum etiam pro hæredibus. Ratificatio actus proprio nomine facti ex quibus inducatur, & quæ ſcientia requiratur, & quibus præſumptionibus probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXVII.

1 QVoniam decreuit Vlpianus *in l. diem proferre* 27. §. *ſi hæredis mentio ff. de recept. arbitr.*, quod ſi hæredis mentio facta in cōpromiſſo non fuerit, morte ſoluatur compromiſſum, morte nempè vnius litigatoris, vt addit ibi Gloſſa, quod confirmaſſe videtur Mo-
2 deſtinus *in l. ſed & interpellatur* §. *ſi altera ff. eod.* dum hoc idem decreuit etiam in caſu,
quo ab vno tantum ex compromittentibus
3 hæredū mētio facta fuiſſet, & hoc contra generalē regulā in omnibus conuentionibus, & pactis ſeruandā, quod licet in eis hæredis mētio nō fiat, præſumitur tamē in mēte habuiſſe cōtrahētes eis quoq. proſpiciendi, quia plerumque tam hæredibus noſtris, quam nobiſmet ipſis cauemus, inquit legē dicēdo Celſus *in l. ſi pactū 9. ff. de probat.* iuxta quam regulam veteres Iuris altercationes amputando Iuſtinianus *in l. veteris* 13. *C. de cōtrahend. ſtipulat.* generaliter ſancitum eſſe vo-
4 luit, omnem ſtipulationem ſiue in dando, ſiue in faciendo, ſiue mixta ex dando, & faciēdo inueniatur, & ad hæredes, & contra hæredes tranſmitti, ſiue ſpecialis hæredum fiat mentio, ſiue non, exploſa, vt addit, illa ſubtili, & ſupervacua ſubtilitate, per quam putabant antiqui non eſſe poſſibile factum ab alio compleri, quod alij impoſitum eſt.

Hinc originem duxit controuerſia, quę modo diſcutitur in Genuenſi Rota inter Illuſtriſſ. & Excellentiſſ. D. Andream Imperiali Marchionem Oyræ & Franca Villæ Principem, & hæredes Illuſtriſſ. & Excellentiſſ. DD. Caroli, & Friderici Patruorum, quia cum vſque in anno *1663.* in Terra Carrariæ D. Marchio Michael Pater Marchionis Andreæ præfati ex vna, & D. Fridericus mediante ſuo Procuratore, & D. Carolus ex alia compromiſerint in Celebres Romanæ Curiæ Aduocatos DD. Io. Baptiſtam de Luca, & Angelum Ridolfini plures differentias deductas corā Sacro Regio Cōſilio Neapol., & aliàs omnes intra menſes duos à die acceptationis eiuſdem cōpromiſſi deducendas, quas omnes ſtatuto tempore deciderūt Arbitri eo pacto, & rationib⁹, quę leguntur impreſſæ apud eundem D. Io: Baptiſtam de Luca *in ſuo tract. de feudis diſcurſu* 108., & ego quoque conſultus ab eodem D. Marchione, qui hac de cauſa è Carraria tunc Lucam veniens de præfatis differentijs in laudo poſtea deciſis per tres integros dies mecum agens, potiſſimum ſuper prætēſa tranſmiſſione legati ſcutorū vigintiquinq. mille de quo habetur ſermo à D. de Luca in *d. diſcurſu* 108. *ex num.* 30. *& ſeq.*, latiſsimè ſcripſi, materiam totam pertractans, & aliqua noua ratione pro D. Marchione iuxta id, quod vidi poſtea à DD. Arbitris approbatum in mea ſupradicta impreſſa Conſultat. 119. per totam,

Dictum

Dictum modo fuit de nullitate dicti laudi,
vti prolati tempore, quo iam vna cum com-
promiſſo expirauerit Arbitrorum facultas
ſtante morte D.Caroli, & Marchionis Mi-
chaellis dicto compromiſſo pēdente, dictoq.
non dum prolato laudo, ex quo hæredes nō
comprehendit, & ex allegatis ſupra textibus
*in l.diem proferre, & l.ſed & interpellator ff.
recept. Arbitr.*

Et quamuis plurimum habeant ſolidita-
tis ea, quę vidi per eruditiſsimum D.Io.Bap-
tiſtam Ommellinum in Cauſa Aduocatū fuiſ-
ſe deducta, ad probandum, quod compro-
miſſum, de quo nunc agitur; ſit diuerſæ na-
turæ, & qualitatis ab ijs, ſuper quibus edita
fuit ſanctio in commemoratis legibus relata,
cum ea compromiſſa, vt ait, pœnalia, ſeu le-
galia ſint quarum laudo, ſeu ſententię, ſi-
uè æqua ſit, aut iniqua, ſtandum ſit iuxta
textum incitata, *l.diem proferri §.ſtari ff. eod.*
Non autem vi vllius actionis, ſeu excep-
tionis alicuius Rei Iudicatæ ex illa profici-
ſcentis; At ſoliùs pœnæ in compromiſſo
adiectę iuxta text. *in l.ſecunda ff. eodem,*
& ibi Bald. *nu.2.* Alia verò dicuntur con-
uētionalia compromiſſa in quibus ſolus cō-
promittentiū conſenſus attenditur, & huiuſ-
modi diſtinctio habetur expreſſa *in l. ſocie-
tatem 76. §. Arbitrorum ff.pro ſoc.*, & de
conuentionalibus compromiſſis fit mentio
*in l.quęro 54. §.inter locatorem ff.locat.& in
l.ſi quis arbitratu ff.de verb. oblig.* & *in l. fin.
C. de contrab. empt.* vndè Viuiu. *in Syntag-*
6 *mate comun. opin. tomo pr. lib.2. tit. de recept.
Arbitr. tit.26. nu.*15. concludit, quod com-
promiſſum mortuo vno ex cōpromittētibus
tranſit ad eius hęredes, & quod in deciſiuis
diſcedendum non eſt à prędicta comuni opi-
nione tanquam tutiſſima, & veriſſima. His
tamen, & alijs pluribus ꝑ pręſtantiſſimū D.
meum ſatis firmatis conſulto omiſſis, & quæ
ſola ſufficiunt, vt ſuadeant, verſari nos in
ſupra indicata regula generali per Celſum
in d.l.ſi pactum tradita, quod contrahentes
cenſeantur ſemper in qualibet conuentione,
vel pacto pro ſe, & hæredibus promiſiſſe,
vel ſtipulaſſe, licet eorum expreſſa mētio nō
fiat; Imò etiamſi fuerit propria perſona cum
aliqua taxatiua nominata ex trad. per DD. *in
l.ſtipulatio iſta 38. ff.de verbor. obligat.* quos
7 refert, & ſequitur Bertazzol. *de clauſul. In-
ſtrumental. claus.*12. *Gloſſ.4. per totam*, & be-
nè Surd. *conſ.20. nu.* 13. 14.

Eo ſolùm Conſultationis meę greſſus di-
rexi, vt oſtendam, quod &ſi præſens com-
promiſſùm naturam ſortiretur eius ſpeciei,
de qua loquuntur mox relatæ ſanctiones,
Nihilominùs etiam obiectā nullitatis macu-
lam non pateretur, cum in eo legatur mani-
feſta hæredum mentio, & pro eis quoque
prout pro eorummet perſonis ab vno quoq.
ex Illuſtriſſ. Fratribus compromittentibus
verbis expreſsis initum ſtipulatumq. com-
promiſſum, vti ibi legitur. *Illuſtriſſ. & Ex-
cellentiſſ. D. Carolus Imperialis agens, &c.* pro
ſe ſuiſq. hęredibus, & ſucceſſoribus, necnon
D.Iulius Cæſar Gratianus, &c. agens pro
*dicto Illuſtriſſ. Federico eiuſque heredibus, &
ſucceſſoribus, &c. & Illuſtriſſ. D.Michael Im-
perialis, &c. agens ſimiliter pro ſe ſuiſq. hęre-
dibus, & ſucceſsoribus*. vndè ex vi potiùs *d. l.
diem proferre §. pr.* ſtatuendū videtur, quod
habita mentione, imò facta innicem ſtipula-
tione pro hæredibus ad ipſos hæredes trāſ-
8 feratur compromiſſi vinculum ex trad. per
DD. *in d. §. pr. & in c.ex parte, & c. fin. extr.
de Arbitr.* & *in d.cap.fin.* Abb. *nu.4.* cum alijs
apud Blanc. *de compromiſſ. quaſt.7. num.2.*
Noal. *de tranſmiſs. caſu 35. num.*18. & ſic
arguit Rota Rom. *deciſ.45. num.6. par.2.
recent.*

Non me tamen latet in hoc non conſiſte-
re Aduerſę partis obiectum, quod ſi prędicta
hęredum mentio, & pro eis ſtipulatio, & pro-
miſſio peracta foret ab Illuſtriſſ. D.Federico
principali præſente, de compromiſsi nullita-
te contentio non fuiſſe oborta; Verùm
huiusmodi hæredum Illuſtriſſ. D. Friderici
mentionem delendam eſſe obijcitur ex ipſo
Inſtrumento tamquam factam, & habitam
à Procuratore, qui à ſuo principali adhoc
ſpecialem non obtinuerat facultatem, & mā-
datum, vt apparere dicitur ex relato, & in-
ſerto in ipſo compromiſſo mādati Inſtrumē-
to. In quo ſolummodo eundem Iulium
Cæſarem Gratianum Illuſtriſſ. DD.Carolus,
& Federigus *fecerunt, & conſtituerunt Pro-
curatorem, &c. ſpecialiter, & expreſsè ad no-
mine ipſorum, &c. & pro eis compromiſsum,
ſeu compromiſſa, &c. faciendum, &c.* Vndè, vt
aiunt, dùm Procurator, cui tantummodo
mandatum fuerat, vt pro ipſis compromitte-
ret, pro hæredibus quoq. compromiſit, ex-
ceſſit in hoc ſuæ autoritatis limites. Man-
dati autem limites ſunt diligenter cuſtodiē-
di, Itavt nec in modico Procuratori eos e-
9 gredi liceat *l.diligenter ff.mādati*, &ſi aliquid
ab eo fiat contra mandati formam ſit ipſo
iure nullum, & habeatur tanquam non fa-
ctum, nec in eo Dominū ſuum obligare va-
10 leat. *l.ſi procurator C. de procurator.* Burſatt.
conſ.395. nu.12. & 13. Cyriac. *controu.* 278.
nu.6.

Digitized by Google

nu.6, Rota Rom. *deciſ.79. nu.pr. par.6. recent*;
Tota igitur vis diſputationis eo reducitur
in primis, vt conceſſę in dicto mandato facul-
tatis amplitudo accuratè dimetiatur, vndè
meliùs cognosci valeat, an tàm principales
conſtituentium perſonas, quam eorum cu-
iuslibet hæredes comprehendere ſua natura
& iuris ratione potuerit.

Mihi autem ſæpiùs ipſius mandati clauſu-
lis, & ſubſtantijs reuolutis apparuit clariſ-
ſimum, D. Iulio Cęſari conſtituto ad com-
promittendum procuratori autoritatem ità
amplã fuiſſe conceſſam, vt pro hæredibus e-
tiam compromiſſi manutentionem promitte-
re valuerit. Non modo quia conſuetum eſt
in omnibus Italiæ præcipuè locis, & Ciuita-
tibus non tantùm in cõtractuum, & pactorũ,
ſed etiã ipſorũ compromiſſorum ſtipulatio-
nibus tàm principalium contrahentium, quã
eorum hæredum, & ſucceſſorũ nomine pro-
miſsiones, & ſtipulationes viciſſim fieri;
Adeo vt in Ciuitate noſtra Lucẽſi nulla con-
ficiantur compromiſſorum Inſtrumẽta, quin
etiam pro hæredibus, & ſucceſſoribus ini-
mul fiat ſtipulatio, & ità in pluribus, quæ vi-
di in Florentino, & Mutinenſi Dominio per-
acta compromiſſa, in omnibus ijs legi ſemper
factam hæredum, & ſucceſſorum mentionẽ;
vndè oritur concluſio recepta communiter, ꝙ
mandatum extẽdatur ad omnia, quę de ſty-
lo, & cõnſuetudine poni, & adijci conſue-
uerunt cum ipſo Actu ad eius firmitatem, &
11 obſeruantiam tuendam. Bart. *in l. Procura-
tor, ff. de iure fiſci*, & *in l. fin. nu pr. ff. Quæ in
fraudem creditor*, Iaſ. *in l. certi condictio* §. *ſi
nummos n. 5. ff. ſi certum petat*, & *in l. ſi pro-
curator nu.8. C. de Procurator.* ea nempè ra-
tione; quia de iure ſemper præſumitur, ꝙ
12 mandatum fuerit datum, iuxta quod eſt ſoli-
tum, & conſuetum. Bart. *in l Seio* §. *medico
nu.3, ff. de Ann. legat.* Stracc. *de Mercatura
in tit. mandati n.41.* Rota Genuæ *deciſ. 143.
nu.4.* Decian. *conſ.60, nu.5. lib. 2.* Ramon.
conſ.51. nu.17. Velaſquez *conſ. 139. n.11.12.*
Et proptereà non exceſsiſſe mandatum di-
cendum ſit Procuratorem, quando conſen-
ſit in id, quod de conſuetudine in contra-
ctibus adijci ſolet, latè Golin. *de procurat.
13 par. 2. cap. 4. n.37.* Vndè eſt, quod licet Pro-
curator habeat in mandato expreſſum ſolũ-
modo, quod obliget perſonam principalis
conſtituentis, poteſt nihilominùs eiuſdem
Bona obligare, quamuis de obligandis bo-
nis in mandato nulla fuerit habita mentio,
14 nec ſpecialis tributa facultas. Surd. *dec. 113.
nu.4.5.6. & per tot.* & latiùs Merlin. *de pign.
lib.2. q.104. nu.pr. & per tot.* & hoc non alia
ratione, niſi quia ſolitum, & conſuetum eſt
perſonali obligationi eam quoq. bonorum
etiam adiungere.

Sed opinor, clariùs huiuſmodi facultatẽ,
& ſpecialem, & ſufficientem ad compromiſ-
ſum ſtipulandum tàm pro perſonis princi-
palis, quàm pro eorum hæredibus, & ſucceſ-
ſorum deſumi ex ipſomet Inſtrumento man-
dati; In quo conſtituitur Iulius Cæſar con-
ſtituentium loco procurator ad compromit-
tendum; Vndè aſſentior quidem, quod ſi
fuiſſet ad alia peragenda negocia procurator
conſtitutus, compromiſſum validè agere nõ
15 potuiſſet, quia ad compromittẽdum ſpeciale
requiritur mandatum. *c. per tuas de Arbitr.
c. ad agendum de procurator. in.6.* Bart. *in l.
procurator cui ff. de procurator.* Ioſeph. Ludo-
uic. *concl.30. verſ. Quadrageſimo primo.* Baiz.
dec.49. nu.34. cum alijs pluribus apud Vir-
gil. *de legit. perſonar. cap.16. nu 26.* & poſt
eum Golin. *de procurat. par.2. c.5. n. 15.16.*
Cum tamẽ haberet ſpeciale mandatum ad
compromittendum nõ fuit neceſſe etiam ei
ſpecialiter committere cauſam, & perſonas
pro quibus compromiſſum faceret. vt benè
16 deducitur ex doctrina Bart. *in l. filiusfam. nu.
8. ff. de donat.* vbi quod licet ad donandum
requiratur ſpeciale mandatum, tamen ſuffi-
cit, quod dicatur *concedo tibi donare*, etiamſi
non exprimatur, *quid & cui*. Quia vt addit
nu.9. cum requiratur ſpeciale mandatum fa-
uore mandantis lex non præſumit eum ge-
nerali mandato hoc voluiſſe concedere, &
tunc ſufficit cauſam, quæ requirit ſpeciale
mandatum fauore mandantis, exprimi in ge-
nere; Vndè eſt, quod & ſi ſpeciale requi-
ratur mandatum ad petendam reſtitutionem
in integrum, ſufficit, quod dicatur, conſtituo
te procuratorem ad petendam reſtitutionem
in integrum; quamuis non exprimatur in
tali cauſa, neq. cũ tali, vel tali perſona, quia
cum tali mandato poterit, reſtitutionem in
integrum, petere nomine mandantis in qua-
mis cauſa, & contra quamuis perſonam ma-
17 luerit, licet in mandato non nominatam, vtĩ
latè probat Rim. iun. *conſ. 203. nu.58. & ſeq.*
& latiùs articulo diſcuſſo de veriori reſoluit
Odd. *de reſtit. in integrum queſt. 31. num. 71.
& ſeq.* Et ſic in propoſito argui poſſe vide-
tur, quod dum D. Federicus mandatum cõ-
tulit in Iuliũ Cæſarem ad compromittendũ,
licet non expreſsè dixerit, quod compromit-
tat pro ſua perſona, & pro perſona ſuorum
hæredum, & ſucceſſorum; Speciale tamen
dicendum eſt habuiſſe mandatum ad com-
promitten-

promittēdum cum ijs,& pro ijs licet expreſ-
sè non nominatis, vti mihi videntur in ter-
18 minis hoc firmare. Dec. *conſ.20. nu.4.* Grat.
conſ.159. nu.6. lib.2. Hector Felic. *Alleg. par.
3. alleg. pr. nu.14.*, & benè Rol. videndus *conſ.
26. nu.11. lib.2.* vbi quod mandato dato ad
compromittendum, censētur in eo comprē-
ſa ea omnia quæ à procuratore in compro-
miſſi Inſtrumento fuere expreſſa, & deducta,
licet in Inſtrumento mandati non mentiona-
ta. Mantic. quoque *de tacit. & ambig. lib. 7.
tit.2. nu.23.*

Quibus non aduerſatur, quod mandatum,
vt obijcitur, fuerit cū personaliſſima dictio-
ne emiſſum, vt ibi legitur. *Conſtituerūt Pro-
curatorem ſuum, & loco eorum poſuerunt, &c.
ſpecialiter, & expreſsè ad nomine ipſorum,
Conſtituentium, &c. & pro eis compromiſſum,
&c.* ex qua perſonali loquutione excludi
19 volunt extenſionem ad hæredes. Rota *deciſ.
396. nu.2. par.4. recent.*

Nàm diſtinguendo reſpondetur non ada-
ptari quoties referatur dictio præfata ad per-
ſonam loquentis, ſeu compromittentis, etiāſi
cum tali perſonali verbo concurreret etiam
20 taxatiua dictio iuxta textum expreſſum *in l.
ſtipulatio iſta 38. ff. de verbor. oblig. Vbi qui ſe
obligat; ne ipſe faciat, obligatur etiam, ne hæres
ſuus faciat*, & magiſtrale conſilium Meno-
ch. 705. & Belloni doctrinam *in cap.10. q.30.
nu.17. & ſeq.* ſeu ſaltem ſola perſonalia ver-
ba non ſufficiunt ad excludendos hęredes,
niſi adiuncta fuerit eis aliqua taxatiua dictio.
Quod probare mihi ſemper viſa fuit Celſi
21 Iuriſconſulti determinatio in allegata *l. ſi
pactum 9. ff. de probat.* non modo in propoſi-
tione caſus ibi. *Quæritur, an id actum ſit, vt
ipſius dumtaxat perſona*; Verùm in deciſione
clariùs, vbi Actorem grauat ad probandum
de ſolo promittente, non autem etiam de eius
hæredibus conuentum eſſe, qui probationē
faciendam monet, non quia ſolum de *ipſo*,
ſed ampliùs *de ipſo dumtaxat*, promiſſor lo-
quutus fuerit, vt ibi legitur. attamen *de ip-
ſo dumtaxat, ac non de hærede eius quoq. con-
uenisse petitor, &c. non quò excipit, probare
debet.*

Sed præcipuè leuiſſimum mihi viſum fuit
obiectum; Non enim verſamur in obliga-
tione, vel facto, ſed in poteſtate, & autori-
tate conceſſa alicui, vt pro alio faciat, & cō-
promittat, & ſic perſonarum demonſtratio
fuit adiecta, vt demonſtretur, pro quibus de-
beat agere, & quas perſonas repræſentet, nō
vt pactum aliquod perſonale conſtituatur.
ibi, *ad nomine ipſorum, & pro eis, &c.* quæ
verba neceſſaria ſunt ad concipiendam man-
dati formam, & conſtituendam Procurato-
ris eſſentiam, qui pariter non proprio, & pri-
uato nomine, ſed ipſarum, à quibus fuit con-
ſtitutus, quod ſibi fuit demandatum peragit,
& ſunt verba in quibuſue mandatis apponi
conſueta à Notarijs, vt oſtendant perſonas,
pro quibus fit mandatum, non autem vt diſ-
poſitioni aliquam reſtrictionem iniungant. vt
22 benè pluribus relatis animaduertit. Cephal.
conſ.630. per tot. & præcipuè *nu. 38.* & prę-
ſertim cum alias Notarius in dicto mandati
Inſtrumento vſus fuerit eodem pronomine
ipſos vt in principio ibi *ſcientes inter ipſos ex
vna*. Quod indicat fuiſſe ſic etiam infra ex
conſueto modo loquēdi Notarij potiùs, quā
ex aliquo mandantium miſterio adiectum, vt
benè quoque ponderat Cephal. *d. cons. 630.
ſub nu.38. verſ. Præſertim*, & maximè quià
verba mandati non ſtrictè, ſed latè potiùs in
præiudicium mandantis extendi, & intelligi
23 debent iuxtà latè tradita per Valenzuel. Ve-
laſq. *d. conſ.139. nu.9. & ſeq.*

Et verè quāuis ex prædd. nec ſuſpicari li-
cuerit Procuratori nō fuiſſe facultatē cōceſſā
cōpromittēdi tàm nomine Illuſtriſſ. DD. Fri-
derici, & Caroli, quā etiam pro eorum hęre-
dibus, & ſucceſſoribus; omnem tamen du-
bitationem, ſi qua fuiſſet, ex eius animo ſub-
ſtuliſſet propria declaratio Illuſtriſſ. Caroli.
vnius ex duobus Conſtituentibus pro vna
parte, qui cum abſens, vna cum fratre man-
datum prædictum inſimul dederit ad com-
promittendum, dum poſtea præſens reperi-
retur idem compromiſſum peregit etiam pro
ſuis hæredibus, & prout mandare habuit in
animo, ſic ipsemet opere compleuit, & ob-
ſeruauit, ex qua obſeruantia ſubſequuta mā-
24 datum, quatenus dubiū foret, declarari trad.
Caſtr. *conſ.347. nu.3. verſ. Tertio præſumi-
tur lib. pr.* Socc. *conſ.25. nu.25. lib. pr.* Cra-
uett. *conſ.211. nu.8.* & his relatis Rota Rom.
dec.463. nu.4. par.4. recent. Et quidem pro-
fectò vltrà Iuris regulas, & mandati verba id
Procuratori ſuadentia, confirmari certè de-
buit ad credendum, quicquid ex natura ver-
borum argui poſſet, ex mente, & intentione
principalium ſuorum fuiſſe, vt eorum nomine
Compromiſſum etiam pro hæredibus confi-
ceretur, cum viderit Illuſtriſſ. Carolum alte-
rum ex Principalibus, qui eodem tempore, in
eodem Inſtrumento, pro eadem cauſa, in eā-
dem perſonam, & ijſdem verbis, & clauſulis
mandatum dederat ad compromittendum,
eūdem quoq; compromiſſum ſtipulari paſſū
fuiſſe pro hæredibus, & ſucceſſoribus, credere
merito

Digitized by Google

meritò debuit Illuſtriſs. Fridericum, cuius
erat comunis cauſa, voluiſſe, vt ſuo nomine
eum dicta mãdati forma compromiſſum pro
hæredibus iniretur, & veriſimile iure viſum
fuit, quod etiamſi Illuſtriſſ. Fridericus fuiſſet
præſens ſic ſtipulato compromiſſo pro hære-
dibus ſuum, prout frater accomodaſſet aſsẽ-
ſum; Procurator autem ad ea, quæ Dominus
ſi fuiſſet præſens veriſimiliter eſſet facturus,
25 cenſetur habere mandatum, nec illius fines
excedere dicitur. Iaſ. *in l. Procurator nu.6. C.
de Procurator.* Rim. Iun. *conſ. pr. nu.60. lib. pr.*
Honded. *conſ.86. nu.40. lib.2.* Hector Felic.
pluribus adductis *par.3. Allegat. pr. num. 9.
10. 11. & 12.*

Tertiò tandem, aut negandum ipſummet
Illuſtriſſ. D. Fridericum Principalem Domi-
num non potuiſſe, vti fecit Illuſtriſſ. Carolus
frater propria iura compromittere etiam pro
ſuis hæredibus, & ſucceſſoribus, quod ab
omni regula, & ratione nimis abhorret; Aut
fateri cogimur vel inuiti, hoc idẽ facere po-
tuiſſe D. Iulium Cæſarem Gratianum eius
procuratorem dictę commiſſionis, & mandati
vigore, in quo eidem ſpecialiter, & expreſsè
conceſſum eſt facere ea omnia, quæ princi-
palis facere potuiſſet, vti deſumitur ex ea cla-
uſula in dicto Inſtrumento adiecta. *Et in
omnibus, & per omnia prout dicto D. Procura-
tori placuerit, & videbitur, &c.* reliqua verò
omiſſa, & quæ ſub dicta clauſula, &c. conti-
neatur iuxta formularium noſtrũm, & Flo-
rentinum ſunt iſta, *& quæ ipſe Conſtituens fa-
cere poſſet.* Aduertendum tamen eſt, quod
multum eſt diſcriminis, an dicta clauſula po-
natur poſt clauſulam, *& in prædictis, & circa
prædicta*, quia tunc non intelligitur vniuer-
ſalis data facultas etiã circa nõ expreſſa, ſed
generalis intra limites tamen ſupra narrato-
rum reſtricta; An verò ponatur ante clau-
ſulam præfatã, *& in prædictis, &c.* vt in caſu
præſenti, quia tunc d. clauſula ſic vt ſupra po-
ſita latiſſimas Procuratori relaxat habenas;
ita ut perſonam Domini principalis induat;
& quæ facit, impugnari non poſſunt, niſi qua-
tenus impugnari poſſent, ſi à Domino facta
fuiſſent, cum vim habeat ſpecialis mandati in
26 omnibus, quę gerat. Bart. *in l. procurator nu.
30. ff. de procurator.* Ruin. *conſ. 93. ſub nu.6.
lib.5.* Iaſ. *l. ſi quis iniqui §. ſi procurator n. 13.
ff. quod quiſq. iur.* Afflict. *dec.305. nu.4.* Va-
lenſuel. Velaſq. *d. conſ.139. nu.16.* Marta *de
clauſ. par. pr. clauſul.44. & clauſ. 119.* Man-
tic. *de tacit. lib.7. tit.16. nu.24. verſ. Tertius,
& verſ. Quartus caſus*, & *nu.43.* Hector Fe-
lic. *par.3. alleg. pr. nu.18*, vbi benè *num. 19.*
diſtinguit, quod ſi non exceptiuè, ſed permiſ-
ſiuè in mandato concedantur aliqua ſpecia-
le requirentia mandatum, & poſtea apponũ-
27 tur clauſulę generales, tunc in eo comprehẽ-
duntur alij caſus pariter ſpeciale requiren-
tes mandatum. Rota *deciſ.194. n.6.7. par.6.
recent.* cum aliis apud Golin. *de procurator.
par.2. c.4. nu.12.13.* Rota *dec.463. nu.3. & 4.
par.4. recent.* & propriùs ponderando dictã
clauſulam *In omnibus & per omnia* in man-
dato appoſitam, quod cenſeatur per eam da-
ta ampliſſima facultas, & ſub ea comprehen-
di, quod aliàs non comprehenderetur latè
28 tradit Rota Rom. *dec.8. n.6.7.8. par.2. diuerſ.*
Et ſtantibus maximè alijs clauſulis infra cœ-
teratæ indicatis *Concedentes, &c. & volentes,
&c. & promittentes, &c.* quę extendi debent,
vt importent facultatem in Procuratore fa-
ciendi, quod facere poterat Dominus, vt
29 benè probat Rota Rom. *deciſ.374. nu.35.36.
par.5. recent.*

Quatenus autem mandati vires non id effi-
cere valuiſſent, vt Procurator etiam pro hę-
redibus, & ſucceſſoribus ſui principalis com-
promitteret, profectò ſuperuenta poſtea Il-
luſtriſſ. Friderici cum huiuſmodi qualitate
confecti compromiſſi ratificatio, & approba-
tio, etiam quod mandati præſcriptos ab ini-
tio limites exceſſiſſet Procurator, Actum red-
didit validũ, ac ſi expreſsè in mandato dixiſ-
ſet, quod pro ſe, & hæredibus, & ſucceſſori-
bus ſuis compromitteret; cum ratihabitio
ſubſequuta actus proprio nomine geſti mã-
30 dato in omnibus æquiparetur. *l. fin. C. ad
Maced. l. Paulus ff. rem ratam haberi, cap. Ra-
tihabitionem cum ibi notat. extr. de reg. iur. in
6.* Craueit. *conſ.849. nu.17.* Rim. Iun. *conſ.
381. nu.91.* Surd. *dec.33. nu.2.* Felic. *d. alleg.
pr. nu.20. par.3.* Gratian. *discept. forenſ. cap.
706. nu.10.* Cyriac. *contr.42. nu.7. 8.* Rota
Rom. *dec.194. nu.8. & 9. par.6. recent.* In his
etiam Actibus, quæ ſpeciale, vel fortè indi-
uiduum requirant mandatum. Surd. *conſ.60.
31 nu.14.* Gratian. *cap.704. nu. 24.* Rota apud
Ludouiſ. *dec.525. nu.5.* Felic. *alleg.2. nu.24.
par.3.* & in ſpecie ſuper ratificatione com-
promiſsi loquuntur. Dec. *conſ.60. nu.1.* La-
32 derch. *conſ.13. nu.2.* Rim. Iun. *conſ. 720. nu.
10.* quę ratificatio retrotrahitur ad Actum
cum omnibus ſuis circumſtantijs, & qualita-
33 tibus *l. ratificationem ff. de reg. iur.* Couarr.
var. reſolut. lib.3. cap.16. nu.5. perindè enim
eſt, ac ſi in eadem ratificatione per extenſum
repetita forent omnia pacta, quæ fuerunt in
34 Actu ratificato expreſſa *l. Aurelius §. Teſta-
mento ff. de libert. legat.* Anchatan. *conſ.44.
nu. 9.*

nu.9. Socc.Sen. *conſ.251. nu.21. lib. 2.* Bur-
ſatt. *cons.174. nu.24.25.* Surd.*dec 59. nu.20.*
Rota Rom. coram Durano *decis.459. nu.20.*
& coram Penia *decis.578. num.15.*, & idem
operatur, ac ſi à principio ipſemet Illuſtriſs.
Carolus præſens dicto Actui compromiſsi
35 ratificati conſenſum ſuum præſtitiſset. Text.
in l.fin.C. ſi maior factus. Honded. *conſ.38.*
nu.6. lib.pr. Surd. *conſ.576. nu. 23.* & *decis.*
231. nu. 11.

Et quamnis tacitum conſenſum ex ſolo
curſu temporis elicitum ſufficere ad probã-
dam ſcientiam,& ratificationem inſimul Ac-
tus à Procuratore geſti, quia patientia loco
36 mandati habetur,dixerint Magon. *deciſ. Lu-*
cenſ.51. nu.13. vbi *nu.14.* ex Rebuff. tradit
per tacitum conſenſum dici conſtituentẽ fa-
cto Procuratoris obligari ad ea etiam, quæ
aliàs ſub mandato non comprænhendebãtur.
Rot.Rom.*decis.194.nn.9.par.6. recent.* ſtan-
te enim præſertim decurſu longi temporis
poſt completum mãdatum præſumitur quo-
que procuratorem Principalem ſuũ certio-
37 raſſe de ipſius nomine geſtis. Roman. *conſ.*
481. nu.9. Mart.Medic. *deciſ. Senens. 58. nu.*
51. Rota Rom. apud Seraphin. *dec.1123.nu.*
4. & *dec.93. nu.3. par.2.*

Habemus tamen in pręſenti caſu expreſsã
D.Friderici ſcientiam,& ratificationem Cõ-
promiſsi ſuo nomine,& pro ſuis etiam hęre.
dibus à Procuratore contracti, & indubitatis
Actibus comprobatam. Primò qnia poſt fa-
ctũ compromiſſum præfatũ ſuo ſuorumq.hæ-
redum nomine pluries mediante ſuo Procu.
ratore ad id deputato coram electis Arbitris
comparuit, ſuaque iura coram eis deduxit,
& explicauit,ex quo nõ modo deducitur cer.
ta dicti compromiſsi ſciẽtia, ſed ex hac pro-
ſequutione litis, & cauſę compromiſſæ corã
iiſdem Arbitris ab eodem Procuratore ele-
ctis inducitur quoque præſumptio omnia ab
eo in dicto compromiſſo geſta ratificandi,&
38 approbãdi iuxta tradita per Nattã *conſ.126.*
nu.3. Maſcard. *de probat. concl.1255. nu.23.*
24. Blanc.*de compromiſs. q.7. nu.62.* Io: Bap-
tiſta *de arbitr. lib.6.cap.pr. per tot.* Hector Fe-
lic. *d.alleg.2. nu.22. par.3.* Gratian: *cap. 505.*
nu.40. Rota Rom. *deciſ. 440. nu.2. par.2. in*
recentior. Et quod eiuſdem compromiſsi ſti-
pulationis habuerit Illuſtriſſ.Fridericus cer-
tam, & indubitatam notitiam dubitari non
poteſt, cum eiuſdem ſuæ ſcientiæ manifeſta
inſurgat probatio tàm ex mãdato facto Ge-
nuæ poſt exharatum Carrariæ compromiſsũ
de menſe Ianuarij 1664. ad illud proſequen-
dum Romæ, & propria iura defendendum
coram Arbitris, & vt ibi præcisè legitur.
Occaſione Compromiſſi facti in I. C. Angelum
Ridolfini. & Io.Baptiſtam de Luca, & in ca-
ſu diſcordię Illuſtriſs.& Reuerendiſs. de To-
tis, vndè, vti dixi, ſcientia compromiſsi à ſuo
39 Procuratore Carrariæ geſti clarè, & indubi-
tata reſultat ex ſua confeſsione, qua melior
non poteſt deſiderari probatio Rom. *conſ.*
54. nu.5. Barſ. *decis.Bonon. 24. nu.2. 3. 4.*

Nec fortè dicatur ex prædd. probari ſciẽ-
tiam in Illuſtriſſ.D.Friderico geſti à ſuo Pro-
curatore compromiſsi, non autem eius, de
qua quæritur, qualitatis, quod ſcilicet pro
ſuis etiam hæredibus, & ſucceſſoribus com-
promiſerit; repugnat enim huic reſponſioni
nota regula iuris, ex qua habens ſcientiam
Partis alicuius rei,totius etiam integrã noti-
40 tiam habere præſumitur. Menoch. *cons.561.*
nu:24. Lancellott. Gallia *conſ.109. nu.38.* &
conſ.110. nu.48. Surd.*conſ.82. nu.35.* & *conſ.*
150. nu.30. nec eſt ferendus, ait tex. *in l. non*
eſt ferendus de transact. qui tranſegit indi-
ſtinctè ſuper legatis in Teſtamento relictis,
poſteà verò dicere velit tranſegiſſe ſolùm
ſuper legatis in prima parte Teſtamenti ſibi
relictis, quia ignorauerat ea, quæ ſibi in alia
Teſtamenti parte relicta fuerãt; vtpote abſo-
num ſit dicere, qui partem Inſtrumenti vidit,
cœtera in eodem Inſtrumento contenta non
vidiſſe iuxtà latè tradita, & adductas autori-
tates à Merenda *in contr. lib. 24. cap. 11. nu.*
20. vbi *nu.21.* quod habens notitiam de Te-
ſtamento præſumitur habere omnium in eo
contentorum ad ſe ſpectãtium, & *n.22.* eum,
qui perquiſiuit de aliquo facto, præſumi ha.
buiſſe notitiam omnium qualitatum eiuſdem
facti, & præcœteris doctrinis ab eo allegatis
valdè confert conſilium Abbatis 18. *num.7.*
de quo mentionem habet *nu.24.* vbi ait præ-
ſumendum eſſe ex comuniter accidentibus,
quod Procurator exẽplar referat Principali
ſuo Actus eius nomine geſti, in quo dùm cõ-
tinetur etiam id, in quo exceſsit, dùm rece-
pit Inſtrumentum, & non contradixit, vide-
tur ratificaſſe. Et quamuis ex ſola mentio-
ne facta compromiſsi præſumatur etiam de
omnibus in eo contentis plenam habitã fuiſ-
41 ſe notitiam ex traditis per Surd. *d cons.82. nu:*
34. & *cons.150. num.31.* & Galliam *d. conſ.*
109. nu.38. & *ſeq.* Hic tamen non facta fuit
ſola tranſacti compromiſsi commemoratio,
ſed ampliùs etiam nominati fuerunt Arbitri,
qui ex voluntate Procuratoris iuxta traditã
ſibi in mandato facultatem fuerant electi, vti
ibi legitur, *Occaſione compromiſſi in I.C. An-*
gelum Ridolfini. &c. vndè eorum notitiam

acquirere non potuit, niſi ex lectura cõpro-
miſſi, cum in mandato generalis illi fuerit
impartita autoritas *compromittendi in vnum,
vel plures Arbitros,&c.* ad eiuſdẽ Procura-
toris Arbitrium nominandos;Eo magis quia
dicta Arbitrorum nominatio eſt in inferiori
parte Inſtrumenti adiecta, & ei præmiſſa ſti-
pulatio *pro hæredibus,&c.* vndè antequã no-
minationem legerit Arbitrorum, neceſſe eſt
priùs legiſſe ſtipulationem prędictam.

Animaduertendum eſt inſuper,quod dicta
Cõſtitutio Procuratoris Romæ degentis per-
acta fuit in exequutionem promiſſionis, &
obligationis factę ab eodem Procuratore tàm
pro dicto Illuſtriſſ. D. Federico, quam pro
eius hæredibus, & ſucceſſoribus, vti ſedulo
reuoluto dictæ promiſſionis tenore diſgnoſ-
citur; In principio enim dicti Inſtrumenti ſic
habetur, *Nec non N. Iulius Cæſar Gratianus
&c. Procurator Illuſtriſſ. D. Federici Imperia-
lis, prout ex Procuratorio mandato,&c. agens,
& interueniens ad infraſcripta omnia, pro di-
cto Illuſtriſſ. Federigo eiuſq. hæredibus, &
ſucceſſor.* notando præcipuè verba *illa ad in-
fraſcripta omnia*. Vndè deducitur, quod om-
nia, quæ infra ſequuntur, ab eo promiſſa, &
ſtipulata fuerunt non tantùm pro D. Federi-
go, ſed pro eius etiam hæredibus, & ſucceſ-
ſoribus; Et propterea dum infra dixit, *cita-
tis tamen dd. partibus medio eorum Procura-
torum,&c. Quos dictæ partes ſeſe obligarunt
conſtituere in Vrbe ſub obligatione,&c.* certum
eſt dictam obligationem conſtituendi in Vr-
be Procuratorem obligaſſe tàm dictum D.
Federicum, quam etiã ſuos hæredes, & ſuc-
ceſſores; cum hæc promiſſio ſit de ijs infra
poſitis,& ſcriptis, ad quæ non modo D. Fe-
dericum, ſed etiam etiam eius hæredes obli-
gare velle ſupra fuit proteſtatus. In manda-
to verò Procuratori dato hoc non erat ex-
preſſum, vt D. Federigum principalem, &
eius hæredes obligaret ad conſtituendum
Romæ procuratorem; Aut igitur haberat
compræhenſum in generali facultate ſibi da-
ta,& multò magis cõpræhenſam fuiſſe dicẽ-
dum eſt facultatem promittendi etiã pro hę-
redibus, cũ hoc ſit pactũ omninò nouũ,& di-
uerſum à natura cõpromiſſi, & ſtipulationis.
Illud verò ſit propriũ omniũ contractuum,&
ſtipulationibus de conſuetudine adnexum,
42 ad annexa autem regulariter ſua natura ſolet
extendi mandatum. Menoch. *conſ.* 203. *n.* 32.
Rim.Iun. *conſ.* 11. *num.* 19. Decian. *conſ.* 21.
nu. 16. *lib.* 5. Mozz. *de contract. tit. de man-
dato nu.* 25. Golin. *de procurator. par.* 3. *cap.* 5.
nu. 93. Aut non fuiſſe comprænhenſum dice-
re magis libeat, & cum nihilominùs D. Fe-
dericus exequutioni mandando, & illud ob-
ſeruando conſtituendo Procuratorem Romę
degentem, vt ex dicto Inſtrumento proba-
tur, illud approbauit. & confirmauit; Cum
autẽ Procurator in aliquo excedit fines mã-
dati, & mandans ſciuit, & conſentit, videtur
etiã habere ratum in omni alio, quod exceſ-
ſit,& approbare totum, quod ab eodem Pro-
43 curatore in eodem Actu geſtum eſt. vt ex
doctrina Alex. *in l. ſæpè nu.* 87. *ff. de Re Iudi-
cata*, trad. Valenſuel. Velaſq. aliàs citato *cõſ.*
139. *n.* 19. & quod ex Actu facto in exequu-
tionem pacti adiecti à Procuratore in inſtru-
mento obligationis inducatur agnitio, & ra-
44 tificatio ipſius Inſtrumenti à Procuratore
facti latè probat Rota Rom. *deciſ.* 194 *num.*
10. *&* 11. *par.* 6. *recent.* & coram Caualer.
dec. 100. *nu.* 6. *&* 7. vbi quod ratificatio non
ſolùm verbis, ſed etiam Actu fieri poſſit, &
quod plus eſt facto, quàm verbis aliquid
facere.

Dùm verò tandem obijcitur in prędiudi-
cialibus non ſufficere ſcientiam præſumptã,
diſtinctione reſpondetur aliud eſſe, quod
prę ſumatur quis ex ſe ſcire, quià forte ſcire
tenebatur,& ea ſcientia dicitur præſumpta,
puta, quia vicinus prę ſumitur ſcire facta
vicini, coniunctus facta coniuncti, citatus
perſonaliter ad ſententiam tenorem ipſius
ſententię, & ſimilium, &c. Aliud autem
eſſe quod præſumatur ab alio omninò cer-
tioratus, vel concurrat aliquod factum pro-
priũ ipſius, de cuius ratihabitione quęritur,
hoc enim poſtremò caſu ſcientia, quæ ex his
deducitur, verà dicitur, ac realis tanquam
non deducta ex ſola veriſimilitudine, ſed ex
coniecturis extrinſecis, quę vim habent ve-
ram, & effectiuam ſcientiam inducendi. vt
45 benè diſtinguit Rota coram Seraphin. *deciſ.*
1459. *per tot.* & iterùm poſt Merlin. *de pign.
dec.* 50. *n.* 32. *& ſeq.* vltrà relatos à Merenda,
qui latiùs rem proſequitur *contr. lib.* 24. *cap.*
11. *nu.* 26. Et in his terminis inducendæ ra-
tificationis Actus ſatis eſſe, quod ſcientia
deducatur ex prę ſumptionibus, & coniectu-
ris veriſimilibus tradunt vltra relatos à Me-
46 renda, clariùs etiam Surd. *d. conſ.* 82. *nu.* 36.
& conſ. 519. *nu.* 4. Socc. *conſ.* 52. *nu.* 18. *lib. pr.*
Gratian. *cap.* 362. *num.* 13. 14. Mart. Medic.
deciſ. Senenſ. 58. *nu.* 44. 52. Rota coram Man-
zic. *dec.* 21. *num. pr.* Imò quod dicta ſcientia
præſumpta ſufficiat etiam, quando lex requi-
rit, quod verba Actus ratificandi fuerint vi-
47 ſa, & lecta. trad. Iaſ. *in l. de his nu.* 15. *ff. de
transact.* Surd. *d. conſ.* 82. *nu.* 39. Cum verè
ſcientia

ſcientia legitimis probata coniecturis, & præſumptionibus non dicatur ſcientia præ-
48 ſumpta, ſed potiùs vera. Crauett. *conſ.* 73. *nu.* 19. & *conſ.* 178. *nu.pr.* & benè Rot. Rom. apud Seraphin.*dec.* 1419. *nu.* 3.4.5. Quamuis ceſſet hæc diſputatio in caſu præſenti,in quo facilè eſt aſſequi ex omnibus prædictis Illuſtriſs. Fridericum, & mediante relatione ſibi facta ab Illuſtriſſ.Carolo fratre dictiq. Compromiſsi ſtipulationi præſente, & qui in eàdem naui cum eo erat,& ex præmanibus habita Inſtrumenti Compromiſsi copia, & fortè etiam ab ipſomet Notario Genuam tranſmiſſa Illuſtriſſ. Fridericum ſcientiam verã, & per ſenſum corporis perfectã imbibiſſe ipſius Compromiſsi, & omnium conditionum, qualitatum, & circumſtantiarum,quibus cõpletum fuerit.

Quare,&c. Saluo tamen,&c.

Cauſa pendet adhuc indeciſa.

SVMMARIVM.

1 *Pœna non quantitati,ſed promiſſioni facti, ſeu de non faciendo adiecta valida eſt.*
2 *Pęna ſoluenda eſt in quantitate conuenta,etiãſi minus, vel nullum probetur intereſſe.*
3 *Pęna conuentionalis debetur etiamſi nihil interſit, ſecùs vero pœna legalis.*
4 *Pęna poteſt in conuentione apponi, etiamſi nihil interſit.*
5 *Pęna conuentionalis debetur etiam in Terris Eccleſiæ, & inter Eccleſiaſticos.*
6 *Pœna vbi eſt conuentionalis in quantitate certa,nullum intereſſe eſt probandum.*
7 *Pœna conuentionalis vltra intereſſe pecuniarium continere poteſt intereſſe affectionis, vel aliud ſimile.*
8 *Pœna conuentionalis dicitur æſtimatio intereſſe facta de conſenſu partium.*
9 *Pœna conuentionalis de conſuetudine non eſt debita. Declara vt infra.*
10 *Doctori de conſuetudine atteſtanti illius loci, in quo degit, tantum creditur.*
11 *De conſuetudine Regni Neapolitani pœna in quantitate certa taxata debetur.*
12 *Pęna conuenta de conſuetudine aliquorum Tribunalium debetur tantum iuxta factam probationem intereſſe.*
13 *Conſuetudo non admittendi pœnam conuentionalem, niſi pro intereſſe probato reprehenditur.*
14 *Conſuetudo non ligat eos, qui non ſunt ſubditi illius loci,in quo viget conſuetudo.*
15 *Conſuetudo non attendendi pœnas conuentionales, niſi pro rata probati intereſſe non procedit in pœnis compromiſſo adiectis.*
16 *Conſuetudo debet eſſe præciſa, & indiuidua in caſu,de quo agitur.*
17 *Conſuetudo extendi non poteſt de caſu ad caſũ.*
18 *Appoſita pœna in certa quantitate in caſu contrauentionis non eſt probandum damnum paſſum ob contrauentionem. & nu. 19. vbi latè.*
20 *Diuerſum eſt promittere certam quantitatem nomine pœnæ,vel certam quantitatẽ ſine nomine pęnę in caſu contrauentionis, & num. 21.*
21 *Confeſſio partis melior eſt qualibet probatione*
23 *Cum promiſſa eſt certa quantitas ſine nomine pœnæ cenſetur appoſita pro taxatione intereſſe.*
24 *De incertis futuris damnis poteſt à contrahentibus ab initio conueniri.*
25 *Dum promiſſa eſt certa quantitas non ſub nomine pœnæ poteſt reus excipere, & probare nihil, vel non tantũ quantitatis interfuiſſe.*
26 *Sub eo, quod intereſt, & intereſſe ſignificatione, comprehenditur damnum emergens, vel lucrum ceſſans.*
27 *Intereſſe eſt æſtimatio alicuius vtilitatis non habita propter alicuius factum iniuſtũ, vel ceſſationem iniuſtam.*
28 *Damna litium alia ſunt intrinſeca, alia vera extrinſeca. & qua & nu. 29.*

ARGVMENTVM.

Pœna conuentionalis quando ſit debita, & an probandum ſit, quod tantum interſit, quantum fuit pœnæ nomine ſtipulatum. Quę differentia ſit inter promiſſionem certę quantitatis ſimpliciter in caſu contrauentionis, vel promiſſioné quantitatis ſub nomine pœnę. Conſuetudine an inducatur, vt non ſit locus pœnæ conuentionali.Reus conuentus, vel promiſſor quantitatis in caſu contrauentionis quando probare poſſit, non tantùm interfuiſſe ſtipulatoris ob contrauentionem, quantũ fuit ab eo promiſſum.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXVIII.

CVm plures occaſione præteritæ Negociationis ortæ fuerint controuerſię inter Odoardum Beal, & Iacobum Georgiumq; Man Anglos Liburni commorãtes,

eas omnes in Arbitros compromittere co-
muni conſenſu decreuerunt, intercedente
tamen promiſſione DD:Caroli Longlaud,&
Thomæ Detich, pro integra ſolutione non
modo Iudicati facienda ab eodem Beal præ-
fatis DD. Man, verùm etiam de parendo
laudo, eiq. nulla via ſe opponendi, quam
promiſſionis obligationẽ dicti Carolus Lon.
gland, & Thomas Detich ſic conceperunt.
*Sia noto à tutti per queſta preſente, che Noi
Carlo Longland, &c. per ſodisfattione della
ſicurtà da noi data nella Corte di Liuorno, per
queſto ci obblighiamo noi medeſimi giuntamente
nella ſomma di ſcudi ventimila d'oro alli Sig.
Man, perche Odoardo Beale approuerà, e com-
plirà tanto nel pagamento, quanto in altro, di
quello, che gl'Arbitri ſententieranno, e lode-
ranno ſenza fare alcun appello, ò contraſto ſo-
pra di ciò.* Laudo poſtea prolato condem-
natoque Odoardo Beale ad ſolutione certę
quantitatis, tam dictus Beal, quã etiam cũ
eo DD. Longland, & Detich ab eo appel-
larunt, & poſtea quoque appellatione reie-
cta, & confirmato laudo, non adhuc acquie-
ſcentes iterum Sereniſſ. Magno Duci pre-
ces porrexerũt ꝑ reuiſione laudi, vndè DD.
de Man coacti fuerunt per ſpatium annorũ
quinq. poſt conſequutum laudum in varijs
Tribunalibus varia pati litium diſpendia, &
incommoda; Qua ſtante adeò patenti, &
pernicioſa contrauentione; Iuſtè quidẽ DD.
de Man petierunt DD. Dogland, & Detich
condemnari ad ſolutionem aſſertę pęnæ ſcu-
torum viginti mille auri iuxta factam obli-
gationem; Cum enim pœna non quantitati
ſed facto, aut promiſſioni de non faciendo
adiecta ſit, non modo ab omni vſurarum ſu-
ſpicione prorsùs eſt aliena, ſed licita utique,
& in omni foro eiuſdem exactio integrè per-
1 mittitur, vti pleniſsimè tradiderunt Alex.
conſ.32. Menoch. *de Arbitrar.* Gratian. *diſcep-
pt. forenſ. cap.34.n.44.* Felic. *dec.175.* Caball.
conſ.86. & Caren. *reſol.92.* & plenè probant
quibus addi poteſt Lælius Mancin. *in Sacrò
iuris controuerſijs in cap. ſuam de pœn. lib. 5.
Decretal. diſſertat.33. nu.8.9.& 10.* vbi alios
plures congeſſit.

Quam pœnam exigendam pariter aiunt in
eademmet quantitate, qua fuit à contrahen-
tibus ſtipulata, cum non ſit hoc caſu locus,
vt diſcutiatur, an tãti, vel minùs eo, ꝙ fuit ſti-
2 pulatum, creditoris interſſi, vt eſt textus *in l.
cum pæna 43. ff. de recept. arbitr.* & tradunt
Oſalch. *in deciſ.70. num.7. & 14.* Farinacc.
q.30. nu.56. Surdi *dec.260.* Leotard. *de vſur.
q.38.* In hoc enim diſtinguntur præcœteris
3 pœnæ cõuentionales à pœnis legalibus, quia
inquit Donell. *Enucleat lib.27. cap. 24.* de-
betur hæc pœna conuentionalis abſque
vllo moderamine, etiamſi nihil interſit, &
*ſpectari dicitur, quæ ſit quantitas ſtipulatio-
nis,* & proſequitur vsque ad duplum, &
quadruplum, & vltra ſtipulari poſſe, quia in
legalibus ſolùm à legibus moderamen indu-
ctum eſt, & huius diſcriminis rationem, vt
aſſerat, inquit. *& ratio alia illarum, quas lex
inuitis, alia harum, quas quiſq. ſibi iniungit.*
Vndè concludit, quod conuentio de quan-
tacumque pœna, quia de re priuata eſt, nec
contra leges, nec contra bonos mores, ſer-
uanda eſt. Et verè cum dicti Carolus Lon-
gland, &c. ſe ſe ſimpliciter obligauerint di-
ctum D. Odoardum Beal approbaturum di-
ctum laudum ſub præfata pœna ſcutorum
viginti mille, non autem relatiuè reſpectu
intereſſe ſtipulatoris, quia tunc aliqui te-
nuerint, quod ſi nihil intereſſe repertum ſit
nihil quoque ſub pœnæ nomine peti poſſe,
Secùs autem eſt omninò quando pœna fuit
adiecta nulla habita relatione ad intereſſe
partium, quod fortè pateat, quia pœna ex-
cedit intereſſe, tunc certum eſt, & pœnam
peti poſſe, etiamſi nullum intereſſe cõcurrat,
quia hoc caſu nulla lex vetat partibus quam
velint pœnam apponere. vt benèdiſtinguẽ-
do iura contraria conciliat Seraphin. *de pri-
uileg. iuram. ſub nu.2. verſ. Sed contra, & nu.
3. verſ. Nec obſtant,* & iterùm *ſub eodem n.3.
verſ. Sed in cõtrarium ſe habet,* vbi quod idẽ
de iure canonico, & in foro conſciẽtiæ pro-
cedit; & differentiam pariter inter pœnas
legales, & conuentionales adducens has in
quacumque ſumma fuerint contrahentium
placito conſtitutas ſeruari oportere tradit
pluribus aliis allegatis Lęlius Mancinus *d.
diſſert.33. nu.15.16.17.18.19.20.* & Deciã.
in conſ.79. per tot. lib.3. latè defendit pœnam
5 conuentionalem etiã in Terris Eccleſiæ, &
inter Religioſos, Monacos, & de iure Cano-
nico peti, & exigi poſſe in ſumma conuenta
etiamſi quadruplũ excedat id, quod intereſt;
vndè fit, quod agenti ſufficit dicere, hoc mea
intereſt, quanti in ſumma conuentionali ſta-
tutum eſt, nec ad aliud intereſſe probandum
6 compelli poteſt Sarmient. *ſelect. interpret.
lib 3. cap.6. nu.11.* quem ibi ſequitur Gutie-
rez. *quæſt. canonic. lib.2. cap.20. n.11.* Et ea
eſt potiſſima ratio, quia in promiſsionibus
facti vltra intereſſe pecuniarum cadere etiã
poteſt vt plurimum aliud intereſſe propriæ
nempè exiſtimationis, comoditatis, affectio-
nis, aut alterius generis, quod accidere
queat

queat in defectu alicuius facti promiſsi, quod
intereſſe à nullo alio meliùs, quam à ſtipu-
latore ipſo æſtimari valeat; vt benè dixit,
7 Donell. citato *ſupra lib. 27. cap. 24. ſub lit. E.*
ibi. *Item ſi ob affectionem interſit, quam ip-
ſius eſt æſtimare*. Idcirco permittunt iura
exigi quantitatem promiſſam tanquam Iudi-
cio amborum contrahentium comprehendē-
tem omne id, quod ex qualibet extrinſeca,
vel intrinſeca cauſa intereſſe poteſt, vt benè
8 ratiocinatur Scipio Theodor. *Allegat. 53. nu.
5. 6. 7.* relatiſq. Donell. vbi ſupra, & Cuiacc.
in l. obſeruat. cap. 24. tradit latè Mancin. mox
allegata *diſſert. 33. ex nu. 39. vſq. ad num. 52.*
vbi præcipuè *nu. 47.* inquit. *Id ſeruari opor-
tere, quod pactione conuenerit, tùm inter alios,
tùm præcipuè inter Mercatores, apud quos, ſi
pereat fides, omnia etiã commercia cũ maximo
Reipublicæ detrimẽto ſimul funditus interire.*
Hęc autem omnia licet patenti iuris diſ-
poſitioni innixa expugnare videtur aliquan-
do conſuetudo contraria in Tribunalibus,
Curijſq. Iudicantium, vti fertur, inducta de
9 qua potiſsimum teſtimonium perhibere di-
cunt Afflictum *in dec. 135.*
Dicat autem quicquid ſibi velit Afflictis
nunquam teſtari poterit de alia conſuetudi-
ne, quam de ea Regni Neapolitani, vbi ipſe
natales ſuos traxit, & domicilium viuens
habuit, nam Doctoribus de conſuetudine
teſtantibus ſtandum eſt ad ſummum quoad
10 ea loca, in quibus ipſi verſantur. Dec. *conſ.
472. nu. 16.* Becc. *conſ. 67. num. 32.* Menoch.
conſ. 54. nu. 5. Surd. *conſ. 74. num. 14. lib. 1.*
Quem Regni Neapolitani ſtylum limitari, cũ
pœna fuit in certa quantitate taxata, dixit al-
ter Doctor Neapolitan. Thomas Gramatic.
11 *in ſua dec. 58. ſub nu. 7.* quem ſequitur limitã-
do Afflicti dictum Alex. Trentacinq. pariter
Regnicola *in lib. 3. var. reſolut. tit. de ſolut.
reſolut. 21. nu. 10.* vbi relata Afflicti autori-
tate de ſtylo Sacri Conſilij, dixit hunc ſtylũ
procedere, quando non eſt in pœna taxata
certa quantitas, at ſecus eſſe ſi ſit taxata, *Nàm
tunc*, inquit, *quando ponitur ſuper promiſſione
facti, exigi poteſt, etiam quod excedat intereſ-
ſe, & non requiritur alia probatio intereſſe,
imò eſt conſilium legis ponere pœnam certam,
ad euitandam probationem intereſſe*. Et licet
inficiari minimè præſumã, in aliquibus Italię
præſertim Tribunalibus inualuiſſe conſue-
tudinem condemnandi contrahentem in ob-
ſeruantem in ea ſolummodo quantitate pę-
næ conuentæ, quam cum paſſo intereſſe ſti-
pulatoris conuenire probetur, cum non me
lateat Bononiæ, Sabaudiæ, in Parlamento
Pariſienſi, alijſque Tribunalibus recenſitis
præſertim à Merenda *in tract. de Cambio Nũ-*
12 *dinali cap. 37. nu. 13.* & à Riccio *collect. 912.*
ita iudicandi ſtylum tàm iuſtam, & æquam
legum abrogaſſe ſanctionem; quem ideò
ſtylum vti nimis repugniantem veteris Anti-
quorum opinionibus repręhendere videtur
13 Thom. Carleual. *in tract. de Iudicijs lib. pr.
tit. 3. diſput. 3. nu. 22. verſ. Quamuis re vera,
&c.* Quicquid tamen ſit in locis, & Tribu-
nalibus, in quibus legittimè fuit huiuſmodi
praxis inducta; in cœteris verò Tribunali-
bus iuris præcepta dubio procul erunt ſer-
uanda. Quia cum Cõſuetudo formiter, in eſſe
producta ſit vera lex nõ ſcripta, & ab eadem
poteſtate, & iuriſdictione, qua lex ſcripta, &
ſtatuta procedãt, & licet in modo productio-
nis à lege differat cõſuetudo, nõ tñ variat ra-
tionẽ obligãdi in oĩbus illis caſibus, in quib⁹
lex obligat. Et ideò ſicuti legẽ, ita conſuetu-
dinem certum eſt non ligare eos, qui non
14 ſunt ſubditi illius loci, vbi talis conſuetudo
viget, Felyn. *in c. Ad audientiam nu. 12. in
ſecunda concluſione de præſcrip.* Alex. *conſ. 16.
nu. 5. & cons. 23. nu. 6. lib. 5.* Maſcard. *de pro-
bat. concl. 976. nu. 51. 52.* Natta *conſ. 555. n. 5.*
Rota *dec. 6. de conſuetud. nu. 10. in Nouis, &c.*
Et ideò in propoſito Scipio Theod. Neapo-
litanus *in ſua alleg. 77. ſub n. 15. in fine*, ait ex
hac Conſuetudine in pœnis conuentionali-
bus apud Neapolitanos contrarium difficí-
ter obtineretur. & inquit. *Sed apud alios Iu-
dices non video quomodo poſſit contrarium Iu-
dicari, &c.*
Præterquamquod aliud eſt, inductũ fuiſſe
ſtylum reducendi quantitatem pœnę con-
uentionalis in contractu deductæ ad muniẽ-
dã promiſſionẽ facti; Aliud autẽ, & omninò
diuerſũ eſt, conſuetudinẽ inductã non con-
cedendi pœnas in quantitate certa conuẽtas
in compromiſſo, adhoc vt eius timore pro-
bati laudi contemptus, & inobſeruantia non
attentetur; Vndè comuniter aiũt DD. quod
conſuetudo inducta non attendendi pœnam
conuentionalem niſi pro rata intereſſe pro-
lati non poteſt allegari, nec attendi mete-
tur in proſequendis pœnis in compromiſ-
ſo adiectis; niſi ſpecialis, & indiuidua con-
ſuetudo in huiuſmodi quoq. pœnis compro-
15 miſſarijs legittimè inducta probetur. Et pro-
pterea Scipio Theodotus ſupra citata *alleg.
77. à nu. 15. verſ. Siquidem Afflict. in ea dec.
135. vſq. ad verſ. Tertio ob ijſdem Arbitris
ſub nu. 17.* per plura ſatagit oſtendere ſtylũ
Sacri Conſilij Neapolitani, de quo teſtatur
Afflict. *d. deciſ. 135.* nihil habere comune cũ
pœna

Digitized by Google

pœna compromiſſaria, *& nu.*17. benè inquit, *quod in pœnis conuentionalibus,* de quibus loquitur *Afflict. pęna apponitur ad refectionem intereſſe ex contrauētione, ꝙ quidē intereſſe vt plurimum eſt burſale, & aliquo modo probabile; ſed pœna compromiſſaria vltra intereſſe burſale reſpicit inobediētiā contrauenietis, & obedientiā obſeruātis, & inſimul iſtius labores, ſumptus, & inquietudinem, & forte etiam reformationem laudi ad ſui beneficium, quam non petijt, vt obediret, quæ omnia emendari cum exactione pœnæ eſt nimis rationabile, & nimis æquum.* Quibus, & alijs antea exharatis ita concludit ſub *nu.*17. *Adeo quod non modo alibi talis pœna eſt exigenda, ſed etiam in hoc Regno Doctiſſimos Iudices exoratos velim, vt proſpiciant qualiter Afflict. loqui non potuit de pœna compromiſſaria, cuius exactionem permictunt iura Ciuilia, & Canonica, & vtriuſq. iuris interpretes etiam Regnicolæ, & concurrit omnis ratio, & omnis æquitas, & etiam bonum publicum ad ſubſtinēda remedia, ex quibus lites, & vexationes iniuſtæ nimiū excreſcentes compeſcātur, & quoad fieri poteſt, remoueantur.* Quæ omnia hic integra referre ſtatui, quia opportunè caſui pręſenti cōgruere mihi viſum fuit, ꝙ idē firmare videtur Scipio Rouit. Neapol. *in Cōmentar. Pragmat. Regni de arbitr. pragm.* 2. *n.*10.21. Ricc. *in collect.*1912. *in vers. Limita, &c.* vbi poſt relatas pluriū locorū cōſuetudines nō exigēdi pœnas cōuentas niſi quatenus interſit, limitat hāc conſuetudinē in pœnis ad puniēdū contēptū adiectis, quia tunc nō obſtante cōſuetudine pœnarū conuentionaliū, & ceſſante etiam intereſſe poterunt exigi, & allegat. Martā *in deciſ. ſuis lib. pr. dec.*34. *nu.*4. Additionator *ad dec.* 148. *Bononien.* poſtquā *in verſ. Primo caſu, &c.* adduxit Conſtitutionē Moronianā, quà prouisū eſt, vt pœnæ cōuentionales exigi non poſſint, niſi quatenus cū intereſſe concurrant, in verſ. ſequenti, *Primo Conſtitutio,* inquit, Conſtitutionē præfatā ſine difficultate procedere, qn̄ pœna reſpicit intereſſe, quādo verò pęna eſt adiecta ad puniendum contemptum aliter ſentit. Et ſic animaduertit Statutum Vrbis *cap.* 163. relatum à Fenzon. *in ſuis Annotat. fol. mihi* 454. poſtquam diſpoſuit, quod pœnæ conuentionales eouſque peti poſsint, quantùm Actor iurauerit ſua intereſſe taxatione Iudicis præcedente, addit ſtatim. *Exceptis pœnis in cōpromiſſis, quæ omninò exigi poſſint à non obſeruante, &c.* quia verè ſemper ab omni lege, & conſuetudine circa pœnas conuentionales inducta exemptæ eſſe debent; nā diuerſa ratio in eis, & fortior, quam in conuentionalibus vrget, & nouiter M. Antonius Sabellus Florētinæ Dictionis, & in compromiſſo facto in Territorio Florentino *in ſuis var. reſolut.* Florentię impreſsis *anno* 1659. *cap.* 55. *n.*41.42. dixit, quādo pœna eſt adiecta in cōpromiſſo poteſt exigi, quicquid aliàs pœna adiecta in cōtractu de cōſuetudine non poſsit exigi, niſi quatenus intereſſe cōcurrat.

Vndè facilè adducor, vt credam, quod allegata conſuetudo Florentina, quatenus adſit ſe reſtringat ad pœnas conuentionales, non autem ad pœnas compromiſſarias, aut ſaltem non ad eas, quæ fuerint promiſſę *ex certa ſcientia*, vt in caſu, de quo agitur. Nihil enim valet extra hos præciſos caſus probata conſuetudo, quæ debet eſſe præciſa,
16 & indiuidua caſus, de quo agitur. Alex. *conſ.* 196. *nu.*14. *lib.*2. Natta *conſ.*575. *nu.* 15. *&* *conſ.*600. *nu.*2. Rol. *conſ.*53. *num.* 39. *vol.* 2. nec extenditur, aut trahi poteſt de vno caſu
17 ad alium. Decian. *reſponſ.*51. *nu.*24. *lib.* 2. Cephal. *conſ.*27. *nu.*21. Surd. *conſ.*74. *nu.*13. *& deciſ.*131. *nu.*9. Mareſcott. *var. reſolut. latè lib.*2. *cap.*100. *nu.*5. *& seq.*

Verùm quia poſtea fuerat dubitatum, an huiuſmodi pœnæ quātitas præcisè, prout fuit ſtipulata, ſoluenda ſit ab inobſeruante, vel ſolūmodo quatenus cum verò, & probato creditoris intereſſe concurrat; Ita vt ſi creditori non tantùm reſultaſſet damni ex commiſſa contrauentione, quantum nomine pœnę quantitas promiſſa pręſeferret, ad id minùs reducenda foret eadē pœna, vndè cōſequi videbāt DD. de Man fore prægrauādos onere probandi quantitatem, & æſtimationē damni ex tali inobſeruātia paſsi; Huiuſmodi autē rei conuēti exceptioni obiecta fuit do-
18 ctrina Sarmient. *in ſelectar. interpret. lib.* 3. *cap.*6. *num.*11. & eum ſequentis Gutierez *qq. Canonic. lib.*2. *cap.*20. *num. pariter* 11. Sed inſimul audio reſponderi in re tàm graui, & in pœna magnę quantitatis nempè ſcutorum viginti mille ęquū non eſſe Iudicē vnius vel alterius Doctoris opinioni tātū ſuā confidere ſententiam, pluraq. aliā afferri argumenta, ex quibus inducatur, vt dicebam, onus DD. de Man facti probationibus concludendi, tantumdem eorum interfuiſſe factam reclamationem à laudo præfato, & per ſpacium quinque annorum per varia Tribunalia, & in diuerſis, & longinquis Ciuitatibꝰ à Ciuitate Liburni, vbi domicilium trahunt, proſequutam, quantum in ipſa pœnæ ſtipulatione promiſſum fuit.

Retenta igitur præmiſsis ſuprà à lege, vel homi-

hominum conuentione,& conſenſu in dictæ pœnæ diſtinctione, & non dationi ſolutionique quantitatis,ſed facti,vel non facti adiectæ. Certum eſt in terminis noſtris verſantibus circa pœnam conuentionalem,& in caſum reclamationis à laudo ſtipulatam,quod tàm ex Iure Naturali, quam etiã ciuili, non modo fas ſit contrahentibus ad corroborationem initi contractus mutuo ſe obligare ad aliquam certam quantitatem nomine pœnæ, ſi à facta promiſſione aliquis eorum reſilierit, etiamſi nullum indè aliud damnum ſequatur diſtinctum à non adimplemento contractus, ſed etiam quod magis eſt (& id ſolũ quæritur in præſenti) dictæ pœnæ,& conuẽtæ quantitatis ſtipulationem clarùm eſt tũc commiſſi eius fauore, & aduerſus inobſeruantem ab obſeruante peti, & exigi poſſe, etiamſi eiuſdem petentis nihil interſit,& abſque eo quod petẽs aliquid compellatur probare, quantum,aut quid ſibi interſit, vt ad metam factę probationis, reducatur ſub nomine pœnæ promiſſa quantitas. Sed potiùs nulla tentata damni paſſi probatione totam & integram ſtipulatam quantitatem conſtito ſolum de inobſeruantia, & contrauentione rei conuenti conſequi omninò debeat ſtipulator,originaliter, eleganter,& abũdè probat
19 Imperator Iuſtinian.*in §.fin. inſtit.tit. de verbor.obligat.*, vbi poſtquã monuit nõ ſolũ res, ſed facta, vti ſi quid factum non fuerit,vel factum fuerit in ſtipulatione deduci poſſe conſulit etiam,& vt inquit, *optimum erit in huiuſmodi ſtipulationibus pœnã ſubijcere*, quod idem antea dixerat Venuleius in *l.in huiuſmodi 11.ff. de Prętor ſtipulation.*, præcœteris autem rationibùs hanc addunt, *Ne ſcilicet onere probandi grauetur ſtipulator, nàm ſi pœna certa fuerit adiecta,& factum poſtea non pręſtitum, poterit pœna directo peti ſiue interfuerit ſtipulantis factum ſequutum eſſe, ſiuè non*, vt innuere videtur Iuriſconſultus *in d.l. in huiuſmodi*, ibi. *Quoniam plerumq. difficilis probatio eſt, quanti cuiuſq. interſit,& ad exiguam ſummam deducitur*, & clariùs in propoſito hoc idem teſtatur Iuſtinian. *d. §. fin.* ibi. *Ne quantitas ſtipulationis in incerto ſit,ac neceſſe ſit actori probare quod eius interſit*,& ſic pariter poſtea quã diſpoſuit Vlpianus *in l.ſtipulatio iſta 38. ff. de verb. obligat.§. Alteri*,pœnæ ſtipulationẽ cõmitti etiã fauore eius,cuius nihil intereſt, vt rationem ſuæ diſpoſitionis redderet, ſic inquit,*Pęnã enim cum ſtipulatur quis, nõ illud inſpicitur, quid interſit, ſed quæ ſit quantitas, quaq. conditio ſtipulationis,*

Indiuidualis eſt textus in propoſito noſtro à Modeſtini Reſponso deſumptus *in l.Cum pœna 38. ff.de recept. arbitr.* cuius ſunt hæc præciſa, & notanda verba. *Cum pęna ex cõpromiſſo petitur, is, qui commiſit, damnandus, eſt, nec intereſt, an Aduersarij eius interfuit Arbitri ſententia ſtari, nec ne.* vbi Gloſſa in verbo *commiſit*, illud ita declarat. *Nec ſtetit ſententia.*

Ex quibus legum rationibus, & autoritatibus, tàm ibi interpretes omnes, quam alibi ſcribentes comunem receptamq. ſententiam eſſe dixerunt,vt agens ad pœnam non teneatur probare ad quam ſummam aſcendat intereſſe, vel damnũ paſſum ob non ſeruata ſibi pacta, & promiſſorum contrauentionem;Verùm ſemota omni intereſſe probatione ad quantitatem nomine pœnæ ſtipulatam condemnandum fore contrauenientẽ tradiderũt præcæteris, & in propoſito

Abb. *in c.dilecti 4. de Arbitr.* *Nàm* (vt inquit *n.14.*) *pœna appoſita in compromiſſo procedit ad requiſitionem partium,& in totum poteſt exigi, nec habetur ratio ad intereſſe, nàm hic pœna poteſt apponi ad puniendum eum, qui parere, ſeu pactis obtemperare recuſat, nam nihil tàm naturale, quamquod fiat id, quod ſemel inter partes conuentum eſt.* & inſuper meliùs firmando intentionem noſtram ſubdit. ibi. *Vndè lex conſiderans difficultatem, quæ verſatur in probando intereſſe conſuluit,vt loco intereſſe apponatur certa pœna, vt ſic releuetur pars ab onere probandi.*

Bart. *in l.2. ff.de verbor.oblig.§. item & ſi in facto,&c. ſub num 2.* vbi in primis relata opinione quorumdam, qui ſequentes opinionem Gloſſę diſtinguebant, quod appoſita certa pœna conuentionali non debet probari quantum interſit, ſed quod aliquid interſit, reſpondet mordicus Bart., Huiuſmodi diſtinctionem non eſſe veram, *quia*, vt addit, *ſine aliqua probatione committitur pœna.* & ideò Bart. firmat ibi abſolutam concluſionem, quod ſemper ac per contrauentionem offenditur ille, cui principaliter eſt promiſſum, ſtipulatio pęnę committitur, nec inſpiciendum eſt, an interſit, vel non interſit.

Curt.Iun. *in l.vnica C.de ſent.* quæ pro eo *ſub nu.58.* occaſione reprobandi dictum Baldi, ait, quod pœna, & intereſſe ſubſtantialiter differunt, & ait hoc probari *per d. §.alteri ſupra allegatum ff. de verb.obligat.* & ideò inquit, *quando eſt promiſſa pœna, non conſideramus vtrum interſit.*

Anton.Faber *lib.6. coniectur. cap.7. col.4. verſ.Pœnam igitur promiſſam, &c.* vbi quod in ſtipulationib' pœna plerumq. ſubijci ſolet,

ex

ex conſilio Iuriſconſulti *in d.l.fin. Ne ſtipulatori neceſse ſit probare intereſse ſua, & quanti interſit.* & quod pœnę adiectio id efficit, vt ampliùs quærendum non ſit, an, aut quantũ interſit ſtipulatoris, & clariùs in vltimis verbis eiuſdem capituli ſic concludendo inquit. *Quaſi in huiuſmodi ſtipulationibus pęna adijciatur, non tàm vt peti poſſit, quamuis nihil interſit, quam ne ſtipulator cogatur probare, quanti ſua intereſt.*

Pariſ. *conſ.*34.*lib.pr. n.*40. qui ex Galliau. *in d.l.*2.§.*item ſi in facto n.*11. *Inter Repetẽtes*, & repetitis iiſdẽ Galliau. verbis concludit, *quod agens ad pœnam non tenetur intereſse probare, ſed reo incumbit hoc onus, quod nihil interfuit ſtipulatoris fuiſse contrauentũ.*

Oſuald. Illiger. *in Donell Enucleat lib.*26. *cap.*24. clariùs cœteris *lit. E.* inquit. *Dico, nec Actori probandum, quod interſit, ideò enim pœna adiecta, ne probet; & ſatis eſt, ſi ex natura rei, vt ſi non huius, & alicuius quandoque tanti intereſſe poſſit, quod idem eſt, ſi ob affectionem interſit, quam ipſius æſtimare eſt.*

Gratian: *cap.*833. *nu.* 13. vbi quod intereſſe eſt probandum, quando pęna non eſt appoſita, ſi autem adſit pœna, non inſpicitur, quod interſit.

Maſcard. *de probat. concl.* 930. *nu.* 5.

Riminald. Iun. *conſ.*89. *n.*12.13.14. vbi, ꝙ eſt expreſſum nomine pęnæ, videtur illa ſtipulata ratione contemptus, & poteſt exigi. maximè quando ex aduerſo nõ apparet probatum, ceſſare intereſſe, & rationem ſubiungendo inquit. *Ex quo non incumbit, ſtipulatori intereſſe probare, etiamſi eſset adiecta pœna ad illud taxandum, ex quo partes fateri videntur illud eſse tantùm, & num.* 23. probat hoc idem etiã de Iure canonico procedere.

Oaſch. *deciſ.*66. *nu.* 9.

Mantic. *de tacit. & ambig. lib.*14.*tit.*28. *nu.* 8. In hæc pręciſa verba. *Illud verò notandũ eſt, quod ſi is, qui dari, vel fieri alteri ſtipulatur, pœnam etiam ſtipuletur, niſi factum fuerit, quod in ſtipulatione comprahenſum eſt, vtilis intelligitur ſtipulatio, etiamſi nihil eius interſit, quia cum pœna deducitur in ſtipulationem non inſpicitur quid eius interſit,* & efficacius quoq. *in tit.*37. *eodem lib.*14. *ſub n.*1. vbi concludendo inquit. *Quamobrem optimum eſt in his ſtipulationibus pœnam ſubijcere, ne quantitas ſtipulationis ſit in incerto, & neceſse ſit Actori probare, quod eius interſit.*

Burſatt. *conſ.*53. *nu. præcipuè* 42. vbi à cõtrarijs defendit. & hanc comunem etiã apud Canoniſtas oſtendit.

Viuius *deciſ.* 74. *nu.* 4. vbi relatis Innocẽtij, & Abbatis ſupra recenſitis doctrinis concludendo ſic inquit. *Et conſequenter pœna extra Iudicium vbicumque in conuentione appoſita extat, ſpectandum quippe non eſt modo aliquo, an tanti interſit; ſed ſincerè quidem etiamſi tanti non interſit, quod inter partes conuenerat factum, geſtumque fuiſse, cum tàm ciuili, quàm canonico iure peti poſſit, etiã quod excedat intereſse.* quod idem repetit *deciſ.* 350. *nu.*5.6.

Caualcan. *de Brachio Regio fragment.* 89. *verſ. Præterea ſi pœna conuentionalis*, ſequendo autoritatem Bartoli *d.l.*2. & Surdi *d. dec.* 260.

Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg.* 54. vbi refutat eos, qui dixerunt, Pęnam conuentionalem, quatenus cum intereſſe non cõcurrat, exigi poſſe, quando eſt iuramẽto vallata, nàm, & iuxta rigorem, & æquitatem iuris ſecundũ veriorem ſententiam peti poteſt, & ſi excedat intereſſe, quia licet partibus pęnam, quam magis placet, apponere, & contraria procedunt, quando pęna expreſſè adiecta eſt reſpectu intereſſe ſtipulatoris, ſecus quãdo ſimpliciter promiſſa eſt pęna nulla habita relatione ad intereſſe partium, quia tunc peti poterit, etiamſi nullum probetur, aut verſetur intereſſe, vbi extendit etiã in foro conſcientię; Vndè concludit, nihil ampliùs operari adiectionem iuramenti.

Surd. *dec.*260. *nu.*21.22. in verſ. *Nec refragatur, quod non poſſit peti cautio, quia non interſit*, tribus rationibus probat, pęnam ſtipulatam exigi poſſe, etiam non probato ꝙ interſit. Primò quia ſatis dicitur intereſſe, vt pactum ſeruetur, cuius obſeruantia publicã etiam reſpicit vtilitatem; Item vt propriæ voluntati ſatisfiat, multum enim lucratur, qui ſuam voluntatem adimplet, tertio quià de iure clarùm eſt, quod ſtante conuẽtione, conuentionalis pęna exigi valet etiãſi nihil intereſſet, quod pluribus confirmat autoritatibus.

Schifordegher. ad Anton. Fabr. *lib.*1.*tract.* 4. *q.*8. *col.*2. ibi. *Sed fruſtra cum de pęna nõ tàm laboretur, quod interſit, quam quia ſit promiſsa, &c.*

Lælius Mancin. latè *diſsert.* 33. vbi poſtquam *nu.*9.10. dixit reijciendã forè pœnam conuentionalem, quæ dationi quantitatis adiecta fuit, quaſi in fraudem legis, & vſurę. *nu.*11. firmat, quod in cauſis à lege permiſſis pœna conuentionalis exigi poteſt *licet nihil omninò interſit.* & *nu.*12. ait hanc eſſe rationem, quia per appoſitionem pœnæ videntur contrahentęs ſuper futura lite tranſegiſſe

& nu-

*& nu.*19.20. ſic concludi, *hominum placita ſeruari, eorum conuentiones ratas habere publicè intereſt.*

Leotard. *de vſur. quaſt.*38. *nu. præcipuè* 3., vbi quod exigi de Iure Ciuili poſſunt huiuſmodi pęnæ, & ſi nihil interſit, vbi ex Cuiacc. notat, perſequutionem pœnę non eſſe perſequutionem eius, quod intereſt, ſed ſoliùs vltionis, quod *nu.* 4. Theologorum ſententia pariter confirmat etiam in mutui dationibus, quam tamen in mutui terminis ita ſimpliciter ſumptam non eſſe ab vſuris tutam aduertit, ſecùs autem in pœna adiecta facto, & proindè poſt diſputatam quæſtionē *n.*13. reſoluit pœnam mutui dationibus additam admitti non debere, niſi quatenus creditoris interſit; quamuis *nu.*19. eam limitet eo caſu, quo ex natura negocij, & ex circumſtantijs rerum, & perſonarum clarè appareat pœnam etiā obligationi quantitatis adiectā non vſurarum intuitu, sed ad coercendam perfidiam, & contumaciam debitoris additam fuiſſe.

Pater Gibalinus *in ſuo tract. de vſuris lib.* 2. *cap.*7. *art. pr. ſub nu.*4. *verſ. Noſtra tamen ſententia demonſtratur, &c.* vbi præſertim *num.*4. plurium tam Iuriſconſultorum, quā Theologorum ſententia in fortioribus firmat abſolutè, ex conuentione partium poſſe imponi etiam mutuatario pœnā ob non præſtitam ſolutionem die præſcripta, etiamſi ex tardiore illa ſolutione nihil interſit creditoris, neque aut damnum patiatur, aut lucrum amittatur, modo ea conuentio nō fiat in fraudem vſurarum.

Staiban. *de intereſſe lib.*1. *quaſt.*7. *nu.* 17. Fatinacc. *quaſt.*30. *nu.*56.

Imò etiamſi ex probationibus ex aduerſo factis vel fortè faciendis conſtare poſſet quātitatem pœnæ pręſtitæ excedere poſſe verùm intereſſe, & quantum DD. de Man interfuit a dicto Arbitrorum laudo reclamari, & per tot Tribunalia tanto temporis ſpatio circunduci (quod tamen ab omni veriſimilitudine abhorret.) Nihilominùs eadem pœna ſoluēda foret, quia ſic ex voluntate partium eſt ſtipulata in ſolo caſu contrauentionis, vti benè trad. Abb. *in d. c. cum dilecti n.*14. *de Arbitr.* vbi loquitur in pœna compromiſſo adiecta. Cagnol. *d. l. vnica nu.* 110. Riminald. Iun. *conſ.*89. *nu.*13. Burſatt. *conſ.*53. *nu.*42. *lib. pr.* Barz. *dec.*77. *nu.*13. Viuius *dec.*74. *ſub nu.* 4. Seraphin. *de priuileg. iuram. priuileg.*54. Decian. *conſ.*79. *nu.*3.4. *lib.*3. quæ poteſt etiam excedere quadruplum totius eius, quod verè interfuit, maximè cum eſt adiecta per nomina ſimplicia vt hic; Quicquid ſecùs ſit in

21 pœna legali. Cagnol. *d. l. vnica nu.*109. 110. Burſatt. *d. conſ.*53. *nu.*20. *vol. pr.* Barz. *dec.*77. *nu.*13. præter cæteros ſupra allegatos Mancinus *d. diſertat.* 35. *nu.*15. 16.

Quæ tantorum Virorum autoritates perpēſis præcipuè apud eos recenſitis rem omninò claram reddunt, & ſuadent DD. de Man nul. la licet in longè maiori quantitate damni, & intereſſe paſſi probatione perâcta quantitatē ſaltem nomine pœnæ ſibi promiſſam, & ſtipulatam denegari non poſſe conuincunt.

Neque iam dictis obſtare puto, ſi fortè obijciatur verſari præſentem quæſtionem extrà terminos adiectæ, & ſtipulatæ pœnæ, ſed purè, & ſimpliciter in caſu contrauentionis promiſſæ certę ſummæ nulla pœnę commemoratione facta; Et ideò DD. Iudices rectè ſenſerint, ſi petitam in Iudicio pœnam petiarum viginti mille denegauerint; condemnando tātùm reum conuentum ad refarciēdum DD. de Man omnia damna, expenſas, & intereſſe, de quorum damnorum, expenſarum, & intereſſe probatione agitur in præſenti.

Non enim inficior diuerſam omninò eſſe ſtipulationem, quę fit certæ quantitatis ſub nomine pœnæ in caſu, quod alter ex contrahentibus aduerſus conuentionem inſurgat, aut aliquid faciat, quod non facere promiſit, ab ea ſtipulatione, in qua viciſſim promittitur in caſu non obſeruantiæ initi pacti aliqua certa quantitas; nulla pœnæ mentione addita. Cum enim quantitas ſtipulata pœnę nomine veſtitur, & exprimitur, non magis ad reſtaurationem intereſſe & damni paſſi ob ſequutam inobſeruantiam quàm ad punitionem contemptus appoſita cenſetur, & ideò tunc licet vna intereſſe cauſa deficiet, non tamen altera deeſt, & ſic licet nihil penitùs ſtipulatoris interfuerit pactis contrari, nihilominùs ſoluenda ſit integra pœna ab inobſeruante.

Et hinc eſt, quod vtruſque ſtipulationis à legū latoribus in diuerſis omninò ſanctionibus habitam fuit mentio, & ſtatuta conditio de quantitate enim ſub nomine pœnæ conuenta iam dixi textus haberi expreſſos in

22 *l. cum pæna* 38. *ff. de recept. arbitr.* & in *l. ſtipulatio iſta*, 38. §. *alteri ff. de verb. oblig.* & *in* §. *fin. inſtit. tit. eod.* & quia vt ait Abb. *in citato cap. Dilecti de arbitr. nu.*14. pœna apponitur ad puniendum eum, qui parere, ſeu pactis obtemperare recuſat, & vt benè quoq. animaduertit Bart. pariter allegatus *in l.*2. §. *item & ſi in facto ſub nu.*2. quòd ideò ſtipulatio

latio pœnę ſemper committitur, aut ſtipula-
toris interſit, vel non interſit, quia id ſolùm
attenditur, quod per cõtrauentionem offen-
ditur ille, cui principaliter eſt promiſſum.

De quantitate verò ſimpliciter, & ſine vl-
lo cognimento, aut expreſſione pœnæ reſ-
pectiuè ſtipulata, & promiſſa ſpecialiter sã-
23 citum fuit *in l.huiuſmodi fin.ff.de Prætor.ſti-
pulat.* Vndè Paulus Iuriſconſ. *in l.6.ff. eod.*,
inquit, pœnæ nomine tunc ſtipulationẽ com
miſti, cũ in ſtipulatione conuenitur fieri ali-
quid, & ſi factum non ſit, pœna ſubiungitur.

Verùm eſt igitur aliud eſſe in caſu cõtra-
uentionis quantitatem ſimpliciter, vel pœ-
næ titulo ſtipulari.

Animaduertendum eſt igitur, quod con-
demnatus fuit Aduerſarius ad reficiendum
DD. de Man omnia damna expenſas, & in-
tereſſe occaſione factæ reclamationis à laudo
non obſtante inito inter eos pacto; quæ om-
nia ſtante pacto certa quantitate petiarum
vigintimille veſtito probare, nec iuſtificare
tenẽtur DD. de Man alijs extrinſecis proba-
tionibus; verũ ſola exhibitione ipſius pacti
iuratis ſuperq. probata reddũt, cũ ſic & in tã-
ta quantitate idem intereſſe ab ipſis partibus
prẹuiſum, & ſucceſſiuè communi, & æquali fa-
uore, vel periculo ab initio liquidatum, &
taxatum fuerit eorum propria confeſſione,
qua melior dari non poteſt in iure noſtro
24 probatio. Rom. *conſ.391. nu.*8. Surd *conſ.54.
nu.*5. Craſſ. *de except. except.*14. *nu.*2. Barz.
*deriſ. Bonon.*24. *nu.*2.3.4. Poterant enim cõ-
trahentes ab initio ſimpliciter conuenire, ꝙ
laudo ſe opponẽs teneretur alteri omnia ſua
damna, expenſas, & intereſſe reficere; Ve-
rùm quia huiuſmodi damnorum probatio,
& probationum incertudini ſubijci, & vt
plurimum ab arbitrio Iudicis pendere
ſolent; Ideò ex pacto probationem in certa
quantitate ſtatuere meliùs duxerunt ſequen-
tes in hoc conſilium Iuris Conſulti Venuleij
in l.fin. ff. de Prætor ſtipulation.; qui, vti
mox dixi, loquitur in terminis, quod certa
quantitas ſimpliciter, nec ſub nomine pœnæ
promiſſa fuit; & cuius præciſa verba ſunt
hæc. *In huiuſmodi ſtipulationibus, quæ quãti
res eſt, promiſſionem habent* (ideſt vt expli-
cat ibi Gloſſ. *in lit.I.* diriguntur ad intereſſe
ſtipulatoris in caſu contrauentionis) *commo-
diùs eſt certam ſummam comprehendere, quo-
niam plerumque difficilis probatio eſt quanti
cuiuſque interſit*, & vt explicat Gloſs. in prĩ-
cipio, &c. *commodiùs eſt ſtipulari certam ſum-
mam, vti ducentum aureos, quàm dicere, pro-
mittis damnum, vel intereſſe reſarcire*, quià
verè huiuſmodi promiſsio nõ continet pœnã
ſed refectionem, & probationẽ inſimul dam-
norum, & intereſſe, quæ ad euitandam diffi-
cultatem probationum fuere pariter ab ipſis
contrahentibus eodem tempore liquidata, &
in certa ſumma taxata, & ex proprio conſẽ-
ſu, & confeſſione probata.

Rectè igitur, vti dicebam, D. Iudices ex-
cluſerant DD. de Man agentes ad ſummã pe-
tiarũ vigintimille nomine pœnę petita in vi-
gore dicti Inſtrumenti compromiſſi, in quo
verè nullibi pœnæ nomen expreſſum fuerat,
neq. ſub tali pœnæ titulo promiſſa fuerat ſti-
pulata ſumma petiarum vigintimille, & iure
quidem ſummo potiùs ijſdem refici ab Ad-
uerſario mandarunt omnia damna, expenſas,
& intereſſe contrauentionis occaſione paſſa,
quia verè dicta ſic ſuprà facta ſtipulatio, &
Inſtrumentum, cuius vigore agebatur, nil
aliud intrinſecus continebat, quàm huiuſmo-
di damnorum, & expenſarum reſtaurationẽ.
Quorum damnorum, expenſarum, & intereſ-
ſe probationem cognoſcendam cum ſibi re-
ſeruarint, nulli modo dubium eſt, quin in
dicta sũma probata remanere cognituri sũt,
ex vi tranſactionis, & confeſſionis inter eaſdẽ
partes emiſſæ, & conuentæ; adhibito per
cõtrahentes Iuriſconſulti Venuleij relato in
d. l.fin. conſilio: quod aliàs fruſtratorium
euaderet, neque commodiùs, vt ipſe inquit,
ſummam certam ſtipulatiouibus facti com-
præhendere pro damnis, expenſis, & inte-
reſſe ex contrauentione futuris, ſed idẽ om-
ninò, ac promittere damna, expenſas, & in-
tereſſe, & ſic inanis omninò latę legis caute-
la; quæ ad euitandam difficilem probationẽ
quanti cuiuſq. interſit, prudenter inuenta
fuit, quod ferendum non eſt.

Et propterea communiter dicunt ex eo
textu DD., quod vbi ſic facta reperitur
ſtipulatio per contrahentes, tunc certa
ſumma cenſenda eſt appoſita pro certa ta-
xatione, & probatione intereſſe. vt benè
25 præcœteris Ripa *in l.4. §. Cato ff. de verb.
oblig. nu.*8.9. vbi declarando antea ibi dicta
per Aret., & Socc. Sen. *in verſ. Dicere ergo,
&c.* concludit, quod in obligationibus fa-
ctorum promiſſio quantitatis dicatur facta
ad taxandum intereſſe, & recenter poſt
antiquos reperentes, & anteceſſorum omniũ
ibi dicta examinando Aymon Crauett. *n.*62.
vbi præmiſſo priùs ex Socc. ſtipulationem
pœnalem non aliter intelligi, niſi ſi pœnæ
facta expreſſio ſit, & perpendendo verba te-
xtus *in d. §. Cato*, in quo pœna certę pecunię
promiſſa fuerat, & arguendo à cõtrario ſenſu

vel

vel vt momenti aliquid verbum ipſum *pœna*
habeat, quorum enim, vt addit, de pœna
meminiſſe, ſi etiam ea detracta, idem pecu-
niæ certæ expreſſio operetur? *& num.* 63.
ex Bologn. & Crott. ait, vt non aliter locum
diſpoſitio *d. l. fin.* habeat, niſi mentio, aut
adiectio quãtitatis facta ſimpliciter ſit, pœnæ
verbo detracto; Pœna quippe adiecta, inte-
reſse ratio haberi nõ ſolet, expreſſa verò cer-
ta quãtitate vtiq. de eo, quod interfuit ratio
habetur, ſed probatum iam in adiecta ſum-
ma cenſetur, & vſq. *ad nu.* 74. contraria re-
cenſere, & refellere ſimul. efficaciter ſtudet,
& clarè Cagnol. in explicatione *tit. de ſent,
quæ pro eo, quod intereſt nu.* 108. *&* 112. ait,
quod dùm ab initio certa quantitas eſt ta-
xata, pro intereſſe cenſetur taxata, & in totũ
exigi debet, ſecus autem ſi promiſſa fuerint
damna, & intereſſe, quia tunc ſunt proban-
da, & eum ſequutus Trentacinq. *var. reſol.
lib.* 1. *tit. de intereſſe reſolut. pr*, vbi poſtquam
nu. 66. ex Rebuff. definit intereſſe conuentũ
eſſe pecuniam conuentione partium pro-
miſſam in defectum primæ conuentionis nõ
completæ *nu.* 67. 68. diſtinguit, an quantitas
intereſſe fuerit à principio taxata, quia tunc
in totùm debetur, cum ſint ſeruanda pacta,
Secus autem ſi quis ſimpliciter promiſit dã-
na, & intereſſe, quia tunc probandum eſt,
quantum interſit, nec vltra duplum eius, 9
quod verè interfuit, condemnari poteſt, qui
contrauenit, & pluribus relatis Surd. *deciſ.*
260. *nu.* 23. 24. vbi concludit intereſſe con-
uentum nulli ſubiacere limitationi, & implẽ-
dum eſſe, quicquid fuit in contractu promiſ-
ſum, non habita ratione, an interſit, vel nõ,
quia ſatis intereſſe dicitur, quando fuit in
contractu deductum, & hoc idem omnium
meliùs declarat Crauett. ſupra citatus *in d.*
§. *Cato* 58. *verſ. Secundus, & melius, &c.* vbi,
quod illud eſt diſcrimen, quod indicare vo-
luit ille text. *in d. l. fin.*, prout etiam à Gloſſ.
diximus explicari, quantitatis certæ expreſ-
ſio facta, an non, ſit, quoniam vbi quanti-
tas non exprimitur, quod verè, & comuni-
ter intereſſe probatum fuerit, id demum de-
betur; Atque ideò hoc caſu, vt inquit, *pro-
bationem eius, quod verè intereſt, præſtare
Actor compellitur*, cum autem expreſſio facta
quantitatis apparet, *de intereſſe hoc docere
Actor non cogitur*; quiã *impleta probatio eius
per quantitatem ipſam expreſſam intelligitur*,
idem trad. Igneus *in l. quatenus ſub num.* 91.
Verſ. Vnùm tamen, dico de reg. iur. de in-
certis enim futuris damnis æſtimatio certa
tranſigi poteſt, & ad ſummam certam reduci,
26 vti pluribus exemplis, & autoritatibus con-
firmat Leotard. *de vſur. quæſt.* 72. *n.* 15. 16.
17. 18., & meliùs in propoſito *Q.* 90 *nu.* 28.
ait, cum certa quantitas promittitur pro eo,
quod intereſt, quantacumq. exigi, & adiudi-
cari ſtipulatori debeat, vbi refert eiuſdem
ſententiæ Dec., Bolognin., Cagnol., Surdũ,
Trentacinq., Rotam Rom.. Et quamuis *nu.*
29. 30. *&* 31. non conſentiat huiuſmodi re-
ceptam ſentẽtiam probari ex deductis ab a-
lijs, quorumdam legum autoritatibus, *nu.* 32.
relatam comunem ſententiam ſibi placere, &
ſequi proteſtatur, vndè concludit licere
contrahentibus obligare ſeſe viciſſim in id
omne, quod intereſſe poterit, etiam ſupra
duplum, & conuentioni ſtandum eſſe; &
meliùs infra *nu.* 33. concluſionis veritatem
confirmando declarat ibi, *Quod tamen intel-
ligi oportet, ſi certa quantitas promiſſa ſit, &c.*
Aliud verò dicendum ſit ſi ſimpliciter pro-
miſſa ſit euictio ſub refectione damnorum, &
eius quod intereſt, quia tunc ſtipulatio reci-
pit interpretationem de iure comuni, *num.*
tamen ſequenti concluſionẽ limitat, quando
huiuſmodi conuenta ſumma adijceretur ſo-
lutioni faciendæ quantitatis, iuxta diſtĩctio-
nem à me pariter ſupra præmiſſam in adie-
ctione pœnæ, cum qua diſtinctione ſemper
intelligendæ ſunt doctrinæ, quæ in contra-
ctum afferentur, vti loquentes in caſu à no-
ſtro omninò diuerſo propter ſuſpicionẽ pal-
liatæ vſurariæ prauitatis, & optimè nego-
cium diffiniendo Thomas Carleual. *in ſuis
Iuris diſput. de Iudic. tom.* 2. *diſput.* 8. *num.*
88. ait, conuentionem de certo intereſſe
in contractibus valere in vim tranſactionis,
& probationis, quaſi de certo intereſſe per
hanc taxationem tranſactum ſit inter partes,
reducendo ad certam quantitatem, & confi-
tendo intereſſe ad eam quantitatem aſcen-
dere, vt euitetur difficultas probationis, &
ideò ex huiuſmodi conuentione reſultare, vt
per Inſtrumentum ipſum conſtet de intereſſe
Actoris, qui propterea in eo nulla alia facta
probatione habeat intentionem fundatam;
vti ſunt ferè præciſa verba eiuſdẽ Carleual.
qui licet *num.* 94. videatùr à prædicta ſen-
tentia receſſiſſe, *num.* tamen 99. ſe meliùs
declarando fatetur præmiſſam concluſio-
nem omninò veram, ſi agatur de intereſſe
taxato in ſtipulationibus facti, (prout eſt
caſus noſter) ſecus in ſtipulationibus pe-
cuniaribus, vt in mutuo, in quo viget vſu-
ræ non modica ſuſpicio; quæ eſt eadẽ mox
relata diſtinctio.

Sed fortè dicet aliquis, nullũ igitur ex iſ

dictis conſequitur adeſſe diſcrimen inter ſtipulationem factam certæ quãtitatis ſub nomine pœnæ in caſu contrauentionis, & ſimplicem ſtipulationem certę ſummæ nulla pęnæ mentione habita, cum in vtraque firmatum ſit ſtipulatam ſummam eſſe omninò debitam.

Sed certè inter vnam, vel alteram ſtipulationem non modicum verſatur diſcrimen; Quia cum nomine pœnæ facta eſt conuentę ſummæ ſtipulatio, nulla promiſſori, & reo conuento conceditur facultas, aut modus probandi, pęnã in quantitate certa promiſsã excedere intereſſe à ſtipulatore quoquo modo paſſum; Imò ampliùs etiam admiſſa, & facta probatione, quod nihil ſtipulatoris intuiſſet contra promiſſionem factum eſſe, nihilominùs debetur pœna, quæ non magis intuitu intereſſe, quam contemptus, & punitionis commiſſæ contrauentionis à partibus fuit determinata.

Cum autem in contractu non pœnæ nomine, ſed pro taxatione, & probatione eius, quod intereſſe poterit contrahentis, ſi à laudo fuerit reclamatum, & nouis ſubijci litibus, nouasq. ſubire Iudiciorum vexationes, & diſpendia cogendus erit, certa ſumma fuerit ab ipſis partibus conſtituta; Verùm quidem eſt, vti ſupra probaui, non teneri tūc ſtipulatorem aduerſum alterū contrahentē, qui promiſſis non paruit, agentem, alter ſua damna, & intereſſe pbare, cū iam in d. ſūma ex partium cōfeſſione ſatis probata reſultēt; Sed licitum tātū erit in huiuſmodi ſtipulationum ſpecie promiſſori, & reo conuento contra probationem ex dicta ſtipulatione reſultantem aliam obijcere concludentem tamē probationem contrariam, nempè, quod ex huiuſmodi reclamatione, & contrauentione nulla damna, nullum intereſſe, nullaque diſpendia paſſus fuerit ſtipulator, & ſic quod nihil eiuſdem interfuerit: vel fortè etiam, ꝙ non tanti interfuerit, nec in ea quantitate, in qua mediante transactione idem intereſſe ſtatutum ab initio fuerit, vt ita obiectu reſpō-

27 dendo, & diſtinguendo trad. Crauett. *d.* §. *Cato ſub nu.*58. *verſ. Secundo, & melius, &c.* in verbo *Cæterum* vbi ait, hunc caſum, nempè, vbi minùs intereſſe, quam taxata quantitas probet, docere promiſſor conſtituat, nō definiri per textum illum *in d. l. fin.* nec denegari, & ideò permittendum videri, & rurſus *ſub nu.*63. *verſ. Tertio nota in fine,* & indicare videtur Leotard. *de vſur. q.* 90. *ſub nu.* 39. *verſ. Aliud vero dicendum eſt,* ſi certa ſumma adijciatur, &c. *& in verſ. Ex quibus conſtat promiſſorem, &c.* & clariùs Carleual. *d. diſput.*8. *nu.*89.

Quamuis Leotard. *d. q.*90. *nu.*41. voluerit, & rationibus etiã, & quidem efficacibus probauerit, quod exigenda ſit à promiſſore conuenta quantitas, etiamſi promiſſor probaſſet, nihil aut non tanti Actoris intereſſe, cum ex circumſtantijs perſonarum, & rerum appareat contrahentes ex bono, & æquo trãſegiſſe de eo, quod intereſſe poterat, & ſeſe æquali diſcrimine expoſuiſſe, quod plus, vel minùs probabiliter intereſſe potuiſſet.

Quæ probatio per reum conuentum in præſenti non modo facta non fuit, ſed neq. fieri potuit non modo eo tendens, quod nihil interfuerit DD. de Man litem cum laudi prolatione finem ſuũ nō recepiſſe, vel ꝙ facta ab ipſo laudo reclamatione nouas Iudiciorum moleſtias per adeò lōgum temporis ſpatium perferre coacti fuerint, (quod certè ab omni prudenti ſenſu abhorret,) Verùm etiam vt probaret dictas à capite reſtauratas lites, & ſic in longum, & per remota ab eorum domicilio Tribunalia protracta Iudicia non illorum tanti intereſſe potuiſſe, quantum dicta peciarum viginti mille conuenta ſumma complectitur. Nàm cum ſub eo quod intereſt, & intereſſe ſignificatione compræ-

28 hendatur damnū emergens, vel lucrum ceſſans, vt benè declarat Petr. Ferrar. *in praxi in tit. in forma libellor. in Act. reali in verbo, & in fructus decem nu.*2. *intereſſe eſt æſtimatio damni ex eo contingens, quod aliquid fieri ceſſatur, quod fieri debet, vel ſit, quod fieri non debet,* & eam definitionem ſequuntur Alex. *conſ.*156. *nu.*4. *lib.*2, Gabr. *conſ.* 26. *nu.* 25. *lib. pr.* Felic. *de ſociet cap* 24. *nu.*2. Mareſcot.

29 *var. reſolut. lib.*2. *cap* 18. *nu.*5. ſiuè vti Bart. *in d. l. vnica C. de ſent. quæ pro eo, &c. n.*8. definit, intereſſe eſt æſtimatio alicuius vtilitatis nō habitæ propter alicuius factum iniuſtum, vel ceſſationem iniuſtam, & meliùs Bald. *conſ.*343. *vol pr. in fin.* quod eſt reſtauratio damni emergentis, & ſuppletio lucri ceſſantis, & Rebuff. *in repet. dictæ l. vnica in gloſſ. in verbo Prout nu.*7. *&* 23. dicit intereſſe eſſe id, quod legitimè petitur propter damnum datum, aut lucrum impeditum.

Damna verò alia ſunt intrinſeca, vt potè, quę ſunt circa lites neceſſaria, vt expenſæ Procuratorū, Aduocatorū, Notariorū, ſcripturarum, Itinerum, alimentorum totius tē-

30 poris, quo quis extra propriam domum morari cogitur, vt ex Theſaur., Alberic., Iaſ., Io Fabr., Menoch: aſſerit Gratian. *diſcept. forenſ. cap.*833. *nu.*7. Alia verò extrinſeca ſunt

ſunt, quæ preter expenſas in litibus acciderunt, vt exempla dat idem Gratian., ſi litigãs pſiſciſcẽdo ad Iudiciũ captus ſit in itinere à latronibus, equus obierit, ex labore, & agitatione itinerum in morbum inciderit, & ſimilia; lucrum verò ceſſans conſideratur in eo, qui ob neceſſitatẽ aſſiſtendi litibus derelinquere perneceſſe debuit eas negociationes, ex quib⁹, ſi eis vacare potuiſſet, lucri plurimum percipere ſolitus erat, & quod facto, & culpa partis amiſit. vti benè idem Gratiã. *d. cap. 933. nu.* 8, & melius declarat infra *ſub nu. 27.* ex Surdo *dec. 261. nu. 2.*

Quis non videt impoſſibile fuiſſe Aduerſario probare dictam per eum factam contra promiſſa reclamationem à laudo non tanti interfuiſſe DD. de Man, quanti huiuſmodi intereſſe potuiſſe æſtimari ipſimet contrahentes à principio tranſigendo confeſsi sũt. Cum ſi attenta mente percurrere nõ pigeat, Itinerum, & litium expenſas, propriè perſonæ vexationes, & incommoda, ſalutis pericula, frequenter ſuſceptos itinerùm labores, & diſpendia, rei familiaris iacturas, deperditas negociorum, & lucri faciẽdi occaſiones non modicas, fateri potiùs neceſſe erit, totum id, quod eorum interfuit, longè exceſſiſſe exiguam taxatam ſummam pecuniarum viginti mille, &c,

Ex quibus, &c.

Cauſa hæc pendet adhùc indeciſa coram Florentina Rota.

SVMMARIVM.

1 *Ex concluſione libelli cognaſcitur, qua actio ſit intentata.*

2 *Actia petitionis hæreditatis, dirigitur aduerſus eum, qui ſe pro hærede, vel pro poſſeſſore gerit.*

3 *Actio petitionis hæreditatis, non datur contra titulo, & bona fide poſſidentem, & ratio, num. 4.*

5 *Limita in poſſidente titulo nullo, contrarium nu. 12.*

6 *Amplia, etiamſi titulus ſit putatiuus.*

7 *Donatio inter virum ex vxorem eſt prohibita, & nu. 23. limita nu. 14.*

8 *Declara quando titulus dicatur nullus ad effectum excludendi petitionem hæreditatis, & num. 9.*

10 *Peregrin. de fideicommiſſis art. 45. nu. 30. declaratur.*

11 *Titulus putatiuus ſufficit ad complendam præſcriptionem.*

15 *In actione petitionis hæreditatis, quæ ſint probanda.*

16 *Dominum traditione transfertur.*

17 *Confeſſio partis præualet depoſitioni Teſtium.*

18 *Standum eſt potiùs confeſſioni partis, quam contrarijs teſtium depoſitionibus.*

19 *Traditia rei facta ante legatum, præſumitur facta titulo donationis inter viuos.*

20 *Confeſſio facta in alio Iudicio non probat, contrarium nu. 22.*

21 *Limita inter inter eaſdem perſonas.*

23 *Iudicium factum cum Tutore, qui non fecit ſolemnia, eſt validum, licet poſſit Tutor vt ſuſpectus remoueri, & nu. 24.*

25 *Confeſſio facta à Tutore in Iudicio ſemper pupillo nocet.*

26 *Multò magis quando eſt neceſſaria, non voluntaria.*

27 *Confeſsio minoris in Iudicio abſq. ſolemnitatibus, ſed cum iuramento ei nocet.*

ARGVMENTVM.

Quæ ſint probanda in Actione petitionis hæreditis. Actio petitionis hereditatis an, & quando detur contra titulum poſſidentem, & ſi titulus ſit nullus, vel putatiuus, & quando talis dicatur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CLXXXIX.

BIs fuit cauſa præſentis Conſultationis in Iudicium deducta, reiecto tamen ſemper Actore cum abſolutoria ab obſeruatione Iudicij, quia in vtroq. Iudicio fuit inepta actio intentata, nec valuit Aduocatus licet ex prima Iudicij periclitatione monitus Actionem congruam ediſcere; Et quamuis inter ruſticos verſaretur quæſtio, cum tamen ſumma cõtrouerteretur ferè ſcutorum mille, magni põderis, fuit exiſtimata cauſa, & ideo acerrimè diſcuſſa plurium etiam Aduocatorum pro parte Actoris opera poſtulata; Ego verò ſolus Iura rei conuenti ſubſtinui, quia ea adeò clara credidi, vt ſoliùs etiam meæ imbecillitatis ope non periclitatura forè confiſus fuerim, prout exitus confirmauit.

In primis autem, & potiſsimum fuit inſtitum,

tum, vti ſuperiùs dixi, pro nullitate Iudicij,
In quò nihilo meliùs, quã in primo fecerãt,
agentes, in libello narrauerunt, quod in hæ-
reditate Dominici Giannini eorum Aui pa-
terni remanſerant nonnulla mobilia, cen-
ſus, ac maxima pecuniæ numeratę quanti-
tas, quæ omnia, vti pariter narrabant, fuerãt
occupata per Luciam vxorem D. Dominici,
& hæc omnia poſt mortem dictæ Luciæ per-
uenerant in Ioannam filiam eiuſdem Luciæ,
& Ioſephum Grandi ſuum virum, vndè cõ-
cludendo petierũt in primis declarari eoſdẽ
Actores fuiſſe, & eſſe hæredes prædicti Do-
minici Aui, & ſucceſſiuè DD. Iugales reos
conuentos occupatores dd. Bonorum, & effe-
ctuum hæreditatis condemnari ad dimitten-
dum, & reſtituendum comparentibus quid-
quid de hæreditate prædicta ad eorum ma-
nus perueniſſe liquidabitur vna cum fructi-
bus perceptis, & qui percipi potuerunt à die
mortis eiusdem Dominici.

Ex narratiua igitur, & ex cõcluſione præ-
cipuè huiusmodi libelli, ex qua regulariter
deſumenda eſt cognitio intentatæ actionis,
1 iuxta Bart. *in l. ſi prius in 5. oppoſi.. ff. de noui*
operis nunciat. Iason. §. *omnium nu.* 128. *&*
ſeq. inſtitut. tit. de Act., clarè percipitur
intentatam fuiſſe petitionem hæreditatis, dũ
petitum fuit in primis declarari prædd. ac-
tores fuiſſe, & eſſe hæredes prædicti Domi-
nici eorũ Aui paterni. In hoc .n. ſubſtantia-
liter cõſiſtere debet libellus Actionis inten-
tatæ petitionis hæreditatis, vt quis declare-
tur hęres aduerſus eum, qui ſe pro hęrede,
vel pro poſſeſſore contendit, vti tradit Bart.
2 *in l. 2. & l. licet minimam ff. de petit. hæred.*
Ias. *in* §. *Actionum nu.* 214. *inſtit. tit. de act.*
Rofred. Beneuentan. *in tract. ord. Iudiciar.*
par. 4. *Rubrica de petit. hæreditatis.* Signorol.
conſ. 47. *nu.* 2. Alex. *conſ.* 152. *num.* 3. *vol.* 6.
Peregrin. *de fideicomm. art.* 45. *nu.* 31. cum
alijs apud Rotam Rom. *dec.* 178. *nu.* 5. *tom.* 2.
par. 4. *recent.*

Hęc autem actio non competebat Actori-
bus duplici potiſſimum ratione.

Primò quia, ſi quas pecunias habuiſſet
Lucia, eas conſequuta fuerat iuſto titulo, &
habili ad transferendum in eam dominium,
nempè pro dotibus conſtituẽdis Ioannæ co-
muni filię, & quod plus eſt, ſibi ab ipſomet
Dominico virò, antequam decederet, tradi-
tas, vti probat proceſſus tàm primi quàm
ſecundi Iudicij; & mox latiùs oſtendetur, ex
quo facto duo inſurgunt argumenta ad ex-
pugnandam intentatam Actionem fortiſ-
ſima.

Primum, quia non datur hęc actio petitio-
nis hæreditatis contra titulo, & bona fide
3 poſſidentem bona, de quibus agitur vti trad.
gloſſ. *in l. hæredit. petitionem 7. in verbo* com-
pellat. *C. de petit. hæredit.* & clarus textus *in*
l. hæreditatem quidem 4. C. In quibus caſibus
ceſſet longi temporis præſcriptio, & eſt commu-
nis DD. traditio præcœteris ea vtentium
ratione, quia qui poſſidet cum titulo allegat
Ius potentiùs, nẽpè titulum, & poſſeſſionem,
quam hæres actor, qui innititur tantummo-
do titulo pro hærede, & eſt originalis Iacob.
4 Butrig. *in d. l. hæreditatem quidem* 4. ſequi-
tur Bart. *in l. hęreditatis C. de petit. hæred.* Iaſ.
in §. *Actionum nu.* 228. Ang. *in* §. *ſed iſta nu.*
13. *inſtit. tit. de action.* & tradunt Caſtrenſ.
conſ. 195. *nu* 4. *par.* 2. Corn. *cons.* 278. *nu.* 2.
vol. 4. Rol. à Valle *conſ.* 75. *nu.* 17. *lib.* 2. Roſ-
fred. Beneuentan. *d. rubric. de petit. hæredit.*
nu. 2. Natta *cons.* 15. *nu.* 3. *&* 6. Crauett. *cons.*
274. *nu.* 6. Menoch. *de adipiſcend. remed. pr.*
nu. 61. & benè proſequitur Achill. Perſonal.
de adipiſcenda poſſeſſione inter tract. tom. 3.
par. 2. *nu.* 724. *fol.* 289.

Et quamuis huic generali regulæ ſeſe op-
poſuerint Actores obiecta limitatione in eo,
qui poſſidet vigore tituli nulli, & à iure im-
5 probati ex authoritatibus Peregrini *de fidei-*
com. art. 45. *nu.* 22. Perſonal. *de petit. hæred.*
nu. 725. *inter tract. tom.* 3. *fol.* 520. Myſſing.
in §. *Actionum nu.* 110. *verſ. Intereſt ratio In-*
ſtit. tit. de act. & ex textu *in l. nec vllam* §. *v-*
num ff. de petit. hæred. Altograd. *conſ.* 69. *nu.*
29. *lib. pr.* quam inſimul veram eſſe aiebant
etiam in eo, qui in effectu poſſidet nulliter, &
mediante actu minus valido, & legittimo,
sed putauerit validum eſſe, & ſic iuſtè poſ-
6 ſidere credidit ex cumulatis apud Roland.
conſ. 49. *nu.* 12. *& ſeq. lib.*. Peregrin. *d. ar-*
tic. 45. *nu.* 30, Achill. Perſonal. *de adipiſcẽd.*
poſſ. nu. 725. *in fine.* Titulo autem nullo, &
inualido perueniſſe in Luciam Autricẽ reo-
rum conuentorum pecunias, & bona, de qui-
bus agitur, deduci dicebant ex eo, quia data
fuerant à Dominico viro adhuc ſuperſtite
Luciæ vxori titulo donationis irreuocabilis
inter viuos, qui donationis titulus inter vi-
rum, & vxorem eſt à Iure improbatus, ideoq.
ex eo modo nequeant Rei conuenti ſe defen-
dere tamquam poſſidentes cũ titulo inhabili
ad excludendum Iudicium petitionis hære-
ditatis, & indiuidualis dabatur authoritas
7 Vlpiani *in l. nec vllam* 13. §. *pr. ff. de pet. hæ-*
red, ibi *Idem titulo pro donato quæritur, an*
quis pro poſſeſſore poſſideat: vt puta vxor,
vel maritus, & placet nobis Iuliani ſententia
pro

Google

pro poſſeſſore poſtidere eum, & ideò petitione
hęreditatis tenebitur .
Primò enim reſponſum fuit, eum diſtin-
8 ctione intelligendos fore Doctores pro di-
cta limitatione adductos, & præſertim Pere-
grin. *d. art.45. num.22.* Aut enim titulus al-
legatus quamuis legittimè probatus habe-
tur tamen pro non titulo, vt quia improba-
retur à iure, aut de ſui natura non ſit habilis
ad transferendum dominium, & tunc cum
remaneat reus ſine titulo, aut ſaltem de iure
valido ad transferendum dominiũ, &ſic pro
ſolo,& ſimplici poſſeſſore habeatur,fortè ad-
uerſus eum petitio hæreditatis admitteretur,
eum ſint hoc caſu Actor, & reus pares. Quia
Actor habet titulum pro hęrede, ſed non ha-
bet poſſeſsionẽ, Reus verò habet poſſeſsio-
nem, ſed caret titulo ; Aut verò titulus à
Poſſeſſore allegatus non improbatur à Iure,
vt eſt titulus pro emptore, pro legato, pro
donato, & ſimiles, qui ſui natura dominium
transferunt, & tunc licet in hoc Iudicio hu-
iuſmodi titulus non probetur, aut etiam for-
tè detegatur eſſe putatiuum, & bona fide ac-
quiſitum, verè tamen probari nequeat, vt in-
ter alia plura exempla illud afferunt ementis
rem hęreditariã ab eo, quẽ putabat eſſe hę-
redẽ,& nulli oneri reſtitutionis ſubiectã hæ-
reditatẽ poſſidere; Iſte enim emptor allega-
to titulo, licet nulliter factam fuiſſe venditio-
nem conſtet, quia tamen bona fide, & ſic ti-
tulus eſt putatiuus, petitione hæreditatis cõ-
ueniri nequit, ſed remittendus eſt actor ad
iudicium rei vendicationis, vbi titulus erit
principaliter diſcutiendus, vt benè inquit,
9 videndus Couarruu. *pract. quaſt. cap. 12. n. 2.*
Quoties non eſt tractandum an Actor ſit hæ-
res, quia reus conuentus fatetur, ſed tantum
negat rem eſſe actoris, nec eius fuiſſe tempore
mortis, cuius hæres actor dicitur. non petitione
hæreditatis erit agendum, ſed actione reali rei
vindicationis. Quo in Iudicio Actor probare
poterit ſe Dominum eſſe rei petitæ, quia eius
rei dominium, quod defunctus habuit, in eum
fuerit translatum, reus verò negabit Actorem
vllo iure rei dominium habere. & clarius ibi
Couarruu. infra, cuius verba, quia ſunt ma-
giſtralia, & quæſtioni noſtræ decidendæ mi-
rùm in modo opportuna, integra hic fideli-
ter referre, non moleſtum fore, nec ingra-
tum duxi, ſic igitur inquit, iterum Couarru.
d. cap. 12. ſub nu. 2. Tunc ſanè hac actione a-
gendum erit, vbi tantum id examinandum eſt,
quoad Iudicij definitionẽ, vter ſit defũcti hæres
Actor, vel reus, vel an Actor hoc ius hęredis
habeat. Etenim vbi præter quaſtionem iſtam
oporteat tractari, an res, de qua controuertitur
ad defunctum pertinuerit, vel ad eius hęredem
pertineat, & ſic de alio titulo, quam hæredita-
tis, tunc actione reali, & iudicio rei vindica-
tionis eſt cauſa peragenda, & iterùm etiã *ſub*
nu. 3. ſic repetit. *Is etenim, qui titulo poſſi-*
det, ſiuè eum habuerit ante obitum defuncti,
ſiuè poſt eius mortem, non negat actorem eſſe
hæredem, ſed contendit eum, etiamſi hæres ſit,
non eſſe Dominum rei petitæ, & in hoc titulum
allegat; Et ideò agendum erit de dominio rei,
an ſit penes Actorem vel reum, non de ea quæ-
ſtione, an Actor hæres ſit per ſententiam pro-
nunciandum, quod quidem Iudicium actione
reali, & ſic rei vindicatione erit definiendum.
& Indiuidualis mihi videtur authoritas gloſ.
in l. fin. in verbo poſt *litera M.*, vbi prout in
caſu noſtro, qui rem poſsidet hæreditariam
ſibi titulo legati relictam, & vt, putabat, in vl-
tima voluntate valida, quæ tamen verè erat
inualida, ait Gloſſa, *propter iuſtum errorem*
habetur, ac ſi titulum haberet; Vndè actione
petitionis hæreditatis non tenetur, & rurſus
9 eadem Gloſſa *in d. l. ſi non traditam 8. ff. eodẽ*
verſ. Sed nonne tenetur petitione hæreditatis .
Alex. *conſ. 184. nu. 1. 2. 3. lib. 5.* & proptereà
dicunt Caſtrenſ. *in l. regulariter ff. de petit.*
hęred. Salycet. *in l. cogi nu. 5. C. eodem*, quod
ſi à reo conuento allegaretur titulus depoſiti,
comodati, locati, aut ſimilium, huiuſmodi ti-
tuli non excluderent hanc actionem. Nec
10 his aduerſatur Peregrinus, vt ex aduerſo di-
cebatur, In dicto .n. *art. 45. n. 22. 23.* manife-
ſtè noſtrã intentionẽ cõfirmat allegata præ-
cipuè pro ſuæ aſſertionis fundamento diſpo-
ſitione textus in contrarium exagerati *in d. l.*
nec ullam 13. §. pr. ff. de petit. hæredit. , vbi
afferuntur exempla titulorum à iure ſuaptè
natura approbatorum, vti ſunt emptio, do-
natio, legatum, dotatio, & ſimiles. Si tamen
ille titulus licet à iure approbatus habitus
fuit à perſona contrahere, & ex titulo rerum
dominia transferre prohibita, tunc verè ſi
ſciens acquiſiuerit, & mala fide, quia tũc ha-
betur pro nõ titulo, cõueniri poterit actione
petitione hæreditatis, ſecùs autem ſi igno-
ranter; vndè titulus non debet eſſe ſimpli-
citer putatiuus, ſed approbatus primum à iu-
re, & putatiuus, & bona fide acquiſitus à per-
ſona, quam credidit illo titulo à iure regula-
riter approbato potuiſſe dominium trans-
ferre.

Et ita non obeſt, nec à iam dictis *d. n. 22.* ſe
retractat Peregrin. eodem art. in ſequenti al-
legato in contrarium *nu. 30.* quia, dum ibi ait
Peregrin., *quod licet verus titulus excludat*
actionem

*actionem petitionis hareditatis, putatiuus
tamen, quamuis iuſto errore ſuffultus illam
non excludat*, intelligi debet iuxta ſupra fir-
mata, & iuxta id, quod confirmant, & de-
clarant Authoritates textuum ibi ab eo de-
ductæ potiſsimum *in l.4. & l.fin. ff. pro leg.
cum ſua Gloſs.* vbi benè diſtinguitur, aut ti-
tulus ſit putatiuus quoad ſui eſſentiam, quod
nempè iſte titulus nunquam, nec aliquo ca-
ſu à iure admittatur, putauerit tamen poſſeſ-
ſor, quod à iure non ſit improbatus, & eo ca-
ſu huiuſmodi putatiuus titulus non tuetur ab
hac actione poſſeſſorem, & ſolùm ſufficit ad
vſucapiendum, ita vt præſcriptione cõpleta
huiuſmodi generis putatiuus titulus impedi-
re valeat agentem cõtra ſe petitione hęredi-
tatis, ſi tamen hæres ante completã præſcri-
ptionẽ petitione hæreditatis agat cõtra poſ-
ſidentem res hæreditarias hoc inualido de
iure, ſed putatiuo titulo, exceptione huiuſ-
modi tituli non excludetur actio, vt declarãt
Ripa, Salyc. & alij à Peregr. vbi ſupra allegati
11 & pręcipuè Alex. *cons 147. nu.3. lib.7.* & la-
tè Personal. *de petit. hered. nu. 726. & 727.
inter tract. vniuerſal. tom 3. par. 2. fol. 290.*
Olaſch. *dec.56. nu.6.* & benè diſtinguit Soc.
Iun. *conſ.37. nu.7.8.9. lib.4.* licet Gabr. *conſ.*
12 *45. nu.27. & seq. lib. pr.* intrepidè ſuſtinere
velit poſsidentem etiã cum titulo inualido,
ſed putatiuo iuſto errore facti excludere
petitionem hæreditatis, quia, vt ait *num. 29.*
non eſt potentior titulus verus, quam puta-
tiuus. Aut verò titulus eſt à iure productus,
& approbatus, ſed ſi ab aliqua perſona, vel
aliquo modo exercitus fuerit, tunc à iure im-
probetur, & eo caſu ſi putet acquirens iuſta
ignorantia deceptus rectè, & validè acquiſi-
uiſſe, tunc huiusmodi titulus iuſtam ſibi pręe-
bet defenſionis cauſam dùm hæreditatis pe-
titione conuenitur. Et benè explicatur, vt
dixi, in legibus allegatis a Peregrin. *d. n.30.*
& pręſertim in alleg. *l. fin. ff. de petit. hered.
vbi diſtinguitur*. An legatum fiat ei, cui re-
ctè legari non poteſt, & qui ex Teſtamento
capere non poteſt, *vt in §. legari autem, cum
ſua Gloſsa inſtitut. tit. de legat.* & in eadem *l.
fin.* declarat Gloſſ. *in litt. I.* in verbo *rectè*;
an verò fiat ei, cui fieri poteſt, ſed non iure
relinquatur, nec iuxta modum à lege pręſcri-
ptum, hoc caſu petitione hęreditatis non te-
netur, vt benè declarat Gloſſ. *in d. l. fin. in li-
tera M.*] in verbo *poſt* vt à Peregrin. allega-
tur, vndè ſi titulus ſit putatiuus, dùm verè
ſimpliciter, & indiſtinctè reprobatur à iure,
& tunc non eſt potens ad excludendam pe-
titionem hæreditatis. Aut verò eſt ſua na-
tura verus, & à iure receptus, ſed ratione
perſonę, ſeù modi à iure improbatus, quod
ſecus putauerit poſſeſſor, vt eſt titulus emp-
tionis, donationis, legati, & dotis, ſed à
pupillo furioſo, nec legitimis modis exerci-
tus, ignorante tñ eo, in quem translatus fue-
rit, & tunc huiuſmodi titulus excludit A-
ctionem præfatam; Et pulchrum, & oppor-
tunum eſt, quod tradit adhoc confirmandũ
in propoſito exemplum. Ang. de Aret. *in §.
ſed iſta quidem inſtitut. tit. de act. ſub nu. 44.*
his præciſis verbis. *Pone, quod habeo iuſtum
errorem, quod fundus ſit legatus, & ſic ha-
beo titulum cauſatum poſt mortem defuncti,
an tenear petitione hareditatis, respondet
Gloſſ. quod habens iuſtum errorem habetur,
ac ſi titulum haberet, vndè dicta actione pe-
titionis hareditatis non tenetur, quod perpe-
tuo tenementi*. & proindè benè Oliban.
de act. par. 2. lib. pr. cap. 43. nu. 11. poſt tra-
ditam diſtinctionem tituli approbati, vel
reprobati à iure, ſic concludendo ait, *igitur
ſi quis rem aliquam hareditatis, quàm ego vin-
dicare intendo, per petitionem hareditatis pro
donato, pro legato pro emptore poſſidet; hunc
petitione hareditatis nõ poſsum conuenire, quia
hi tituli ſunt legittimi, & iuſti ſiuè ſint veri,
ſiuè putatiui*, vbi etiam diſtinguit, & limitat,
ſi cum titulo aliàs habili, ſed ſciens, & mala
fide acquiuit, quia tunc habetur pro non
titulo; Quamobrem hac retenta diſtinctio-
nem ſuperfluum eſt indagare an tituli dona-
tionis, & legati ſubſiſtant, quia ſufficit, quod
ſui natura ſint à iure approbati, & putauerit
reus conuentus, bonaque fide crediderit ſibi
ſuffragari.

Hinc pariter tollitur replicatio, quod nẽ-
pè titulo inualido ſe defendãt rei conuenti,
quia pecuniæ peruenerunt in Luciam titulo
donationis inter viuos, quæ inter virum, &
vxorem eſt prohibita, vt in propoſito adeſſe
13 aiunt rotundum textum *in d. l. nec vllam 13.
§. pr. ff. de petit. haredit.* facillima tamen eſt
reſpõſio quia maritus tradidit priùs, donans
Luciæ pecunias, & facta traditione paulo
poſt deceſsit, quo caſu donatio ſequuta
14 traditione morte confirmatur inter virum, &
vxorẽ, vt eſt Gloſſ. *in l. Papinian. 23. ff. de do-
nat. inter virũ, & vxorẽ*, & ibi DD. omnes,
nemine cõtradicente, cũ traditio præceſsit, vt
præceteris trad. Clar. §. *Donatio q.9.* Barboſ.
in l. qua dotis nu.67. ff. ſolut. matrim. Molin.
de primogen. lib. pr. cap. 12. nu. 12. Mantic. *de
tacit. lib. 21. tit. 7. ex n. 32.* plures alios alle-
gans Auguſt. Barbos. *in cap. 8. de donat. inter
vir. n. 21.* Et propterea cũ hoc caſu validus
ſit

ſit titulus donationis, non erat locus intentatæ actioni, & hoc ſolùm ſufficeret, vt ex malè intentata actione ne ſententia ſapientiſſimi primi Iudicis confirmaretur.

Secundò additum etiam fuit, quod cum in promota Actione petitionis hæreditatis duo ſint perneceſſe probanda, ſcilicet agentē eſſe hæredem, & defunctum poſſediſſe, vel detinuiſſe reſpetitas tempore ſuę mortis, eaſque in ſua hęreditate reliquiſſe per text. *in*
15 *l item videndum* §. *fin. cum l. ſeq. ff. de petit. hæred.* Achill. *perſonal. de adipiſcend. poſſ. tit. de petit. hęred. nu.* 711. Maſcard. *de probat. concluſ.* 237. *nu.* 8. *& concl.* 938. *nu.* 5. Mantic. *de contectur. vlt. volunt. lib.* 2. *tit.* 17. *nu.* 11. Altograd. *conſ.* 69. *nu.* 25. *lib. pr.* fundat enim intentionem ſuam qui agit petitione hęreditatis in poſſeſſione defuncti, vti declarant Bart. & DD. *in l. hæreditas C. de petit. hæred.* & late Oliban. *de act. par.* 2. *lib. pr. In Addit. ad cap.* 43. *nu.* 34 *&* 40. cum pluribus alijs ab eo allegatis; Defecerunt Actores in altero eorum, nempè quod defunctus tēpore mortis poſſideret bona petita. Quod autem Dominicus tempore ſuę mortis non reliquerit in ſua hæreditate pecunias petitas, clarè admodum viſum fuit ſubſiſtere non ex alio deſumpta probatione, quam ex confeſſione ipſiuſmet partis aduerſæ. Cum enim Rei conuenti in ſexto cap. ex productis in primo proceſſu Fiſcaliæ fol. 35. poſuerint. *Che Domenico auanti che moriſſe diede al Luogotenente Andrea Gratiani ſc.* 600. *acciò li deſſe à Lucia ſua moglie, e parte ſeruiſſero anche per ſopradote di Giouanna ſua figlia.* Actores cum iuramento ſic reſponderūt dictę poſitioni, vt in dicto proceſſu fol. 43. terg. *Credunt dediſſe dicto Locumtenenti non ſolùm dictam ſummā ſed etiam valdè maiorem, vt conſignaret dictæ Luciæ*; Quod etiam confirmauit in duodecimo ex ſuis capitulis productis in pręſenti pr. proceſſu fol. 19.. Conſtat igitur ex confeſſione partis à Dominico adhùc viuente traditas fuiſſe Locumtenēti pecunias prædictas, & proindè negari modo non poteſt, quin reperiri non potuerint tempore mortis in Teſtatoris hæreditate, & dominio, quod mediante traditione à nobis de re noſtra in alium
16 transfertur iuxtà clarum textum *in* § *per traditionem quoq. inſtit. tit. de rerum diuiſione*, vt ſubiungit ibi Iuſtin. *in fine*, ſemper ſola traditione dominium transfertur, *ſi ex cauſa donationis, aut dotis, aut qualibet alia ex cauſa tradantur*. Et ſic tempore mortis Dominici iam fuerāt ab eo alienatę dd. pecuniæ mediāte earū traditione ab ipſo viuente facta, nàm vt inquit Iuſtinian. *in d.* §. *per traditionem Res à Domino tradita alienatur*, & vt ibi explicat Gloſſa *in lit. I.* in verbo *alienatur id eſt dominium transfertur*.

Quàm confeſſionē vti nimis claram detrectare non audentes Aduerſarij obiecerunt contrarium per teſtes probari, ex quorum depoſitionibus aiunt percipi dd. pecunias traditas fuiſſe Locumtenenti Andreę loco depoſiti, non autem animo alienandi, aut transferēdi dominium; Sed facilè reſponderi poſſet, quod vbi habetur confeſsio partis hæc depoſitioni plurium teſtium, etiam mille
17 præualere debet. Rom. *conſ.* 391. *n.* 8. Crauett. *conſ.* 61. *nu.* 3. plenè Barz. *dec.* 24. *nu.* 4. & ait Gratian *c.* 543. *n.* 5. quod ſi teſtes contrarientur confeſsioni ipſiuſmet principalis, nihil probant, & ſtandum eſt magis cōfeſsio-
18 ni, quam teſtibus, & clarius *in cap.* 736. *n.* 68. vbi, quod ſtante diuerſitate inter teſtes, & confeſsionem partis præualeat confeſsio excluſa depoſitione Teſtium, qui nihil probabunt; Sed verè ijs perlectis, vbi hoc dixerint, reperire non potui; Et ſi fortè probatum diceretur ex ijſdem teſtibus, quod abſolutē negatur, Dominicum dediſſe pecunias Locūtenenti, vti dicebatur, in *ſerbo*, vt eas traderet Luciæ hoc ex ſui natura intelligitur, vt pro Lucia, non autem pro Dominico ſeruaret, & ſic inaniter expiſcatur ratio, ut euitetur efficaciſsima probatio defectus extremi præfati, nempè quod tempore mortis dictę pecunię in hæreditate Dominici fuerint repertæ. Et quod ſubiungitur Locumtenentem Andream depoſuiſſe, quod Dominicus dixerit, *queſti denari li laſcio*, & ex hoc non probetur traditio. ſed potiùs legatum tradēdum poſt mortem cum tot inanibus, & æquiuocis autoritatibus probatis diſtinctionibus ſuper intelligentia dicti verbi *relinquere*, leuiſsimum quidem eſt, quia ſequuta traditionis probatio non deducitur ex iſtis verbis æquiuocis. ſed ex ipſamet traditione pecuniarū realiter, & actu facta, & ꝓbata. Quod ſi pręceſsiſſet legatum, tunc fortè ſubſequuta traditio rei legatæ cenſeretur facta pręueniēdo diem legati, & non mutaret naturam legati, ſed cum nullum præcedit legatum, tunc cenſetur facta titulo donationis inter viuos,
19 vt benè diſtinguendo tradit Surd. *conſ.* 14. *nu.* 5. *&* 6.

Huiuſmodi verò propriam confeſsionem actorum contra eorum Actionem emiſſam omni ſtudio in ſe reuerſi deſtruere ſatagebant ex tribus.

Primò, quia facta fuit in alio iudicio Rota

20 coram Buratto *deciſ.952. nu.pr. & ſeq.* Mi-
chalor. *de poſit.c.15. nu.11.*

Secunda, quia facta à Matre tanquam Tutrice, non docto de tutela ſolemniter acceptata, non nocet Actoribus in præſenti Iudicio factis iam maioribus.

Tertiò quia nil aliud continet confeſsio, quam quod dictus Dominicus dederit Locumtenenti Andreæ dictas pecunias, vt conſignaret dictæ Luciæ.

Quoad primã exceptionem facilè concidit, quia confeſsio facta in vnu Iudicio non
probat in alio, quando Iudicium factum eſt,
21 inter diuerſas Perſonas, non autem ſi inter
eaſdem Farinacc. *q.181. nu.103.* Surd. *conſ.*
423. nu.26. & in his terminis loquitur Rota
Rom. in alleg. in contrariũ *dec.952. n.1. apud*
Buratt. quamuis etiam cõfeſsionem Iudicia-
lem etiam inter alios, & diuerſo iudicio fa-
22 ctam ſemper contra confitentem probare,
trad. Gratian, *cap.869. nu.7 & 10.*, ſed nos
verſamur inter eaſdem perſonas, quia tàm
primũ, quàm hoc ſecundum Iudicium incœ-
ptum eſt ab ijſdem Ioanne, & Dominico fra-
tribus, & nepotibus ex filio dicti Dominici
contra eoſdem Iugales reos conuentos.

Secunda pariter exceptio, quia Maria tã-
quam Tutrix egerit, & non docuerit de facto
inuentario, aut de ſuſcepta legitimæ tutelæ
adminiſtratione nullius eſt momenti nõ mo-
do quia in Iudicio nunquam ei tale quid fuit
oppoſitũ, ſed etiã quia, licet Tutores ante in-
uentarij cõfectionẽ, & alia ſolemniter peragẽ-
da poſsint vti ſuſpecti remoueri, interim tñ
ab eis pro minoribus geſta tenent, vt eſt do-
23 ctrina Bartoli, communiter approbata *in l. Tu-*
tor, qui repertorium num.7. ff. de adminiſtrat.
Tutor. Alex. *conſ.86. lib.2.* Rim. Iun. *conſ.182.*
nu.8. Gratian. *cap.855. nu.9.* vbi quod pro-
ceſſus factus cum Tutore ante inuentarium
eſt validus, & latiùs in terminis matris agẽ-
tis vti Tutricis filij idem Gratian. *cap.28. per*
totum, Aut ſaltem id indubium eſt, cum ipſa-
met mater vti Tutrix iudicium incœpit, vti
24 diſtinguendo trad. Rota Rom. *dec.96. nu.4.*
par.4. recent. & confeſsio facta à Tutore
ſemper pupillo præiudicat, quando non eſt
facta ad obligandum minorem, ſed in Iudi-
25 cio ad probationem latè Gratian. *cap.716.*
nu.24. & benè quando confeſsio eſt neceſ-
26 ſaria in Iudicio, non voluntaria diſtinguẽdo
trad. Surd. *dec.229. ſub n.14.* Imò confeſsio
ipſiuſmet minoris in reſponſione ad poſitio-
nes abſque ſolemnitatibus quando eſt facta
27 cum iuramento illi officit Rota apud Bu-
ratt. *dec.649. nu.17.* Sed in facto eſt addendum, quod in dicto primo Iudicio non modo agit Maria mater vti Tutrix Ioannis filij minoris, vti dixit, ſed agit etiam Dominicus frater, & maior, qui pariter dictam cõfeſsionem emiſit, vndè ei officere nulla ratione poteſt tergiuerſari. Sed inſuper etiam animaduertendum eſt, quod dictus Ioannes factus poſtea maior vnà cum Dominico fratre nouum hoc incœpit Iudicium, in quo non modo ſub die 22. Auguſti 1671. produxit totũ primum proceſſum, & Acta Anni 1668. vna cum omnibus in eis contentis, vti legitur in proceſſu fol.45. ſed etiam ipſemet iterùm inhærendo confeſsioni iam factæ, & veritati, *in Artic.14. fol.19.* in proceſſu iterùm cum iuramento fatetur Luciam dd. pecunias habuiſſe à Locumtenente Andrea; Vndè nullum remanet ſubterfugium, quo vis dictę cõfeſsionis euitari poſsit.

Quod autem tertio loco opponebatur dictam confeſsionem nil aliud continere, niſi quod Dominicus dederit has pecunias Locumtenenti, vt eas cõſignaret Luciæ. Fateor, ſed in hoc ſtat vis non benè intentatæ actionis petitionis hęreditatis, quia ex ea conſtat non remanſiſſe eaſdem pecunias in hęreditate, & dominio defuncti tempore mortis. Sine quo non dari Actionem præfatam non negatur; Et propterea ex eius ore, & ex ore Partis aduerſę benè fuerunt Rei cõuenti abſoluti ab obſeruatione præſentis Iudicij inepta actione promoti.

Ex quibus, &c.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Hæres non poteſt contrauenire voluntati defuncti.*

2 *Naturalis obligatio non producit actionem, ſed exceptionem.*

3 *Voluntate Teſtatoris probata non ſolemniter, ſed legitimè, naturaliter obligatur hæres ad rem ſoluendam nu 35.*

4 *Legatarius poſsidens rem legatam poteſt eam retinere, licet voluntas Teſtatoris non ſit probata ſolemniter.*

5 *Limita, in hæreditate, & nu.32. & 34.*

6 *Contrarium.*

7 *De iure gentium duo teſtes ſufficiunt.*

8 *Naturalem obligationem inducit ea probatio, quæ ſufficit ad probationem cuiuslibet actus.*

9 *Ius*

9 *Ius ciuile requirit in Teſtamentis maiorem numerum teſtium propter actum maioris momenti.*
10 *Confeſſio partis prçualet mille teſtibus.*
11 *Confeſsio partis notorium inducit.*
12 *Confeſsio hæredis de voluntate Teſtatoris licet non ſolemni ſeruanda eſt.*
13 *Maximè ſi confeſsio ſit iuramento hæredis firmata, & nu. 14.*
15 *Maximè ſi non agatur de probanda voluntate defuncti vti ſolemni, & n. 16.*
17 *Hęres certus de voluntate defuncti eam ſeruare tenetur.*
18 *Ex Voluntate non ſolemni non oritur naturalis obligatio, contrarium nu. 19.*
20 *Gomes in l. Tauri 3. declaratur.*
21 *GutiereZ in l. nemo poteſt ff. de legat. primo declaratur.*
22 *Teſtes in Teſtamento ſunt de forma probatoria tantum. Contrarium nu. 23.*
24 *Vltima voluntas non ſufficit, quod probetur vera, niſi probetur quoque ſolemnis.*
25 *Hęres ſimpliciter confitendo voluntatem defũcti cenſetur etiam fateri ſolemnem, contrarium nu. 26.*
27 *Declara tamen quoad eam perſonam, cum qua facta fuit confeſsio, & num. 28.*
29 *Iura voluntati etiam non ſolemni aliquod tribuunt fomentum.*
30 *Ex vltima voluntate minus ſolemni oritur obligatio naturalis.*
31 *Legatarius poteſt retinere rem ſibi legatam in voluntate minus ſolemni.*
33 *Non cenſetur Teſtatorem elegiſſe viam per quam eius diſpoſitio vitietur.*
36 *In dubio pro poſſeſsore eſt iudicandum.*
37 *Sequenda eſt pars, qua voluntati defuncti fauet.*
38 *Voluntas Teſtatoris pro lege habetur.*
39 *Agens contra Teſtamentũ ex eo ſolum, quod nõ ſit ſolemne ſciẽs eſſe verũ peccat mortaliter.*
40 *Legatarius poteſt per denunciationem Euangelicam petere relictum in Teſtamento non ſolemni.*

ARGVMENTVM.

An voluntas Teſtatoris non ſolemnis, ſed probata vera per confeſſionem partis, vel alio modo legittimè inducat naturalem obligationem, vel det poſſidenti retentionem, vel ſaltem habeat vim pacti contra confitentem.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. C XC.

QVamuis ex plenè deductis in præcedenti Conſultatione pro ineptitudine probanda intẽtatæ Actionis ſupervacaneum modo ſit de meritis eiuſdem cauſæ diſceptare; Nihilominus, vt ex omni parte indebitè vexari reos conuentos appareat, ſuper ijs etiam eorum defenſiones afferre non piguit.

Quod enim d. Lucia aſſertas pecunias non ſubtraxerit è domo Dominici viri ſui, vti narrabatur in libello Actorum, ſed eas receperit è manu Locumtenentis, eidẽ adhunc effectum à Dominico adhuc viuente traditas, nobis teſtatur ſupra commemorata confeſſio partis, & ſic ſi non ex titulo donationis inter viuos morte confirmatæ, ſaltem titulo legati, vel donationis cauſa mortis reos conuentos dd. pecunias conſequutos fuiſſe ex volũtate defuncti negari non poterit, cui defuncti voluntati non debent Actores vt eiuſdem Dominici hęredes aduerſati, nec iure poſsũt
1 *l. cum à Matre C. de rei vindic. l. ex qua perſona ff. de reg. iur. l. ille 25. ff. de leg. 3. §. diſponat Auth. de nupt.* Cagnol. *in l. ex qua perſona ff. de reg. iur.* Honded. *conſ. 58. n. 3. lib. 1.*

Nec obſtat, quod principaliter obijciebatur, huiuſmodi Dominici voluntatẽ non fuiſſe ſolemnem, nec legittimo ſaltem trium teſtium numero munitam à Statuto noſtro in cap. 2. lib. 2. requiſito in Codicillis.

Quia fuit reſpõſum nõ agere reos conuẽtos in præſenti Iudicio cõtra hęredes actores è cõuerſo pro exequutione legati, ſed agunt hæredes defuncti contra legatariæ, uel donatariæ hæredes pro vindicatione dd. pecuniarum actione petitionis hæreditatis, qui ſe ſe exceptionis ope, & retentionis iure defendunt, & ideò quidquid ſit, dùm principaliter agerent ad conſequendam donationem, ſeu legatum præfatum, ſufficit eis in hoc caſu talem probationem afferre, quę licet non ſit ſolemnis, huiuſmodi tamen ſit, quæ regulariter in probatione cuiuſcumque conſenſus, & Actus requiritur, & ex ea inducitur ſaltem obligatio naturalis in hærede ſoluendi ſummam præfatam. Sola enim naturalis obligatio quamuis potens nõ ſit producere Actionem, quæ à ſolo Iure ciuili deſcendit, excep-
2 tionem tamen legittimam reſiſtẽtem Actioni

parere non dubitatur. *l. iuris gent. 7. §. ſed eum nulla ff. de pact.* & *in l. ſi vnus §. pactus, ff. de pact.* & ità in propoſito, licet non aperiatur Actio ad petendum legatum in vltima voluntate minus ſolemni relictum, ex quo
2 ius ciuile non aſsiſtit *l. ex imperfecto 3. C. de Teſtam.* & Bart. *in l pr. ff. de condict. indebiti,* quia ſolemnitas eſt inducta de iure ciuili, vti tradit etiam Bart. *in l. nemo poteſt 58. nu. 18. ff. de leg. pr.* Si tamen voluntas Teſtatoris probetur legittimè ex aliis regularibus probationibus, tunc oneratur hæres obligatione naturali ad ſoluendum, & adimplendũ cũ legatario, quod defunctus mãdauit, vt eſt do-
3 ctrina puntualis Bart. *in l. nemo poteſt 58. nu. 18. ff. de leg. pr. ſequentis. Gloſſam in l. cum quis 10. C. de iure, & facti ignor.* vbi iterùm Bart. *num. 7.* relatis contrarijs poſtea *num. 9.* Gloſſam patrocinatur pluribus rationibus, & ea potiſsimum, quia, vt ait, remota à Teſtamentis omni ſolemnitate iuris Ciuilis, remanet relictum debitum iure gentium, ſi poteſt probari voluntas, & *nu. 10.* ſubiungit, quod æquitas naturalis eſt ea, quæ producit iſtam obligationem naturalem, cum de iure naturali ſecundario ſit æquum, & valdè conueniens, quod ſucceſſor impleat voluntatem defuncti, quãuis non ſit ſolemnis, & ante Bart. dixerat Butrigar. *in d. l. cum quis,* prçſertim in fine, poſt datam contrarijs reſponſionem *verſ. Præterea ſi probo, &c.* vbi quod in minus ſolemni voluntate adeſt vinculum naturale, *quia,* vt inquit, *defunctus voluit legatũ ſolui, modo hæres, quicumque ſit, qui ſuccedit, fingitur idem, quod defunctus voluiſſe ſolui, licet non velit,* & vt alijs adductis poſtea cõcludit, *non ergo ſolemnitas remouet naturale vinculum;* ſequitur Salycet. *eadem l. cum quis* poſt diſcuſſum Articulum, *ſub nu. pr. in fin verſ. Dico igitur,* & Paulus de Caſtr. ibidẽ *ſub nu. 2.* ait, quod habito reſpectu ad defectum ſolemnitatis, quæ eſt de iure ciuili, non debetur ciuiliter, ſed naturaliter debetur habito reſpectu ad voluntatem defuncti, quæ ita adeſt in voluntate non ſolemni. Alex. *d. l. nemo poteſt ff. de leg. pr. ſub nu. 23* de comuni Graſſ. *recept. ſent. §. pr. nu. 12.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 2. tit. 13. nu. 3. & tit. 14. in princip. de comuni,* & *num. 16.* Fachin. *contr. iur. lib. 4. cap. 5. in princ.* Capyc. *dec. 89. num. pr.* Gutierez *in l. nemo poteſt num. 457. & ſeqq.*

Hinc eſt in propoſito, prout dicunt comniter DD., quod legatarius habens, & poſsidens rem ſibi relictam in Teſtamento minùs ſolemni eſt exceptione tutus, & hæredem agentem poteſt iuſtè repellere, quamuis aduerſus eum pro conſequutione eiuſdem legati agere non poſſet, & hoc, vt aiunt, ea ra-
4 tione, quia poſsidet rem ſibi naturali iure debitam, vt in his terminis tradunt Bart. *d. l. nemo poteſt 58. ſub nu. 18. verſ. Vnde fateor, ff. de leg. pr.* Alex. *in eadem l. nemo poteſt, ſub*
5 *nu. 23.* licet ſecus dicat eſſe in hæreditate, in qua fuiſſet aliquis inſtitutus ex Teſtamento minùs ſolemni, & ſequi videntur Clar. *in §. Teſtamentum q. 90. nu. 2.* Sanchez *conſ moral. lib. 4. cap. 1. dub. 14. nu. 3.* quæ tamen di-
6 ſtinctio comuniter etiã reprobatur, *& nu. 24. in fine.* Iaſ. *d. l. ſi quis, ſub nu. 13. verſ. Adde, &c. C. de iur. & facti ignorantia,* vbi contra Bald. inuehit, & de errore arguit, & inquit, *quod ſi caſus ſibi cõtingeret, audacter conſuleret, quod ſi legatum relictum eſt in Teſtamento nõ ſolemni, licet efficaciter peti nõ poſſit, ſi tamẽ perueniat ad legatarium, propter talem naturalem obligationem illud poſſet retinere, & agentem hæredem repellere.* quod idem confirmat *in d. l. nemo poteſt, nu. 70.* vbi contrarijs reſpondet, *nu. 71.* optimè Io: Dilect. Durant. *de Arte teſtandi inter tract. vniuerſal. to 8 par. pr. tit. 2. cautela 3.,* vbi intendens docere eos, qui ſolemnitates in diſponendo de reb' ſuis ſeruare nolint, aut nequeant, modum, quo adhibito, nihilominùs legata ex voluntate non ſolemni debeantur, Prçcæteris *n. 3.* hũc anteponit., quod permittant legatarijs earumdem rerum legatarum poſſeſsionem ingredi, quia, vt addit, tunc ex huiuſmodi habita poſſeſsione retentionis commodum conſequuntur, vbi quod ſecundum hanc opinionem eſt iudicandum, benè Graſſ. *d. §. pr. recept. ſentent. ſub nu. 13. vers. Ideòq. legatarius, &c.* Gutierez *repetit. l. nemo poteſt, ff. de leg. pr. nu. 462.* Capyc. *d. dec. 89. nu. 2.* Mantic. *de coniectur. lib. 2. tit. 14. nu. 9.* & allegato Sim. de Præt. *de interpret. vlt. volunt. lib. 5. interpret. 2. dub. 3. nu. 155.* & aliis Molignat. *de retent. q. 142. per tot.* Paul. Rub. *de Teſtam. ad pias cauſas cap. 58. nu. 256. & ſeq.* & fuit deciſum à Rota Lucenſi in cauſa Sp. Emilij Mei, quæ deciſio infra imprimetur.

Ad effectum igitur excipiendi, & tuendi ſe retentione aduerſus hçredem petẽtem reſtitutionem rei legatç in minùs ſolemni voluntate, neceſſe ſolùm habet Legatarius, vt probet voluntatem defuncti non vt ſolemnẽ de iure Ciuili, quia talis probatio requireretur agendo, & conueniendo hæredem ad ſolutionem legati, ſed vti ſufficit probatam eſſe adhoc, vt conſenſus Teſtatoris, & volũtas teſtantis vera, licet non ſolemnis probetur

tur

tur de iure gentium. De iure autem gentiũ
7 in ore duorum ſtat omne verbũ, *c. relatum c.*
cum eſſet de Teſtam. c. in omni negocio extr. de
teſtib. in 6. l. vbi numerus ff. eodem, & ſufficit
ea probatio ad inducendum hanc naturalem
obligationẽ, quæ regulariter ſufficit ad pro-
bationem cuiuslibet Actus, vel alterius cõ-
8 ſenſus, vt benè trad. in propoſito Fachin.
controu. iur. lib. 4. cap. 5. in princ. verſ. Con-
firmatur, &c. Mantic. *de coniect. d. lib. 2. tit.*
14 *ſub n. 16. verſ. Sed conſidera primum, &c.*
ibi, *Nàm ius gentium vltra duos Teſtes non*
requirit aliam ſolemnitatem, & *ſub nu. 21.*
& nu. 22. in fine, ibi, *quod ſufficit voluntatem*
eſſe iuſtam ſecundùm terminos iuris natura-
lis, & ex Corn. *in Auth. quod ſine C. de te-*
ſtam. & *in conſ 118. nu. 4.* & alibi ait Caball.
conſ. 106. nu. 11. quod de iure gentium Te-
ſtes non ſunt neceſſarij ad Actũ, licet ſi aliter
de eo nõ apparet, ſint neceſſarij ad illum pro-
bandũ, & iterũ *nu. 15.* ꝙ vbi nõ agitur de pro-
batione Teſtamenti ſolemni, & iuxta termi-
nos iuris ciuilis, ſed iuxta terminos iuris
gentium, ſufficiunt duo teſtes habiles de iure
gentium, & quod etiamſi nullus teſtis inter-
ueniret, valeret, quia quod teſtes requirãtur
ad Actus validitatẽ, non eſt de iure gentiũ,
ſed de iure poſitiuo, vndè ſi deficiunt Teſtes,
deficit quidẽ probatio, non autẽ ius, & opti-
mè in propoſito ait quoq. Fuſar. *conſ. 41. n. 19.*
ꝙ iure naturali inſpecto vnaquęq. res mino-
ri numero teſtium, quam iure ciuili in Teſta-
mento requirãtur, probatur, ſed ad maiorẽ
actus ſolemnitatem, non ad probationem.
Teſtamenti requirit ius ciuile maiorem nu-
merum teſtium, quia illud eſt actus maio-
ris momenti, quam ſint cœteri Contractus
9 inter viuos. Mantic. *de coniect. d. lib. 2. tit. 14.*
ſub nu. 16. verſ. Sed conſidera, & benè Moli-
gnat. *d q* 142. quod hoc caſu probatur per
duos Teſtes, benè Rota Rom. *dec.* 734. *par.*
pr. diuers. n. 10. 11. ait, Quod teſtes de iure
gentium non ſunt neceſſarij ad Actum, licet
ſi Actus aliter non appareat, ſint neceſſarij ad
eum probandum, *& nu.* 13. quod non eſt de
iure gentium, ſed de iure ciuili, & poſitiuo
requirere teſtes ad ſubſtantiam actus, & ꝙ
ideò in Teſtamento ad pias cauſas duo tan-
tum teſtes non ad ſubſtantiam, ſed ad pro-
bationem requiruntur, quia attenditur ius
gentium, ſecundum quod in ore duorũ ſtat
omne verbum.

Quod autem ad effectum, de quo agitur,
nempè, vt oſtẽdatur obligatio naturalis hæ-
redis adimplendi voluntatem Dominici, quæ
fuit, vt dictæ pecuniæ propriæ fierent Luciæ
vxoris, & Ioannæ filiæ, ſufficit, vt dixi, regu-
laris probatio huiuſmodi voluntatis ex duo-
bus teſtibus, vel alijs adminiculis reſultans,
quã ex ſummario proceſſus exhibiti clariùs
conſtat in proceſſu fuiſſe plenè, & conclu-
denter probatam.

Sed indubitatam reddidit huiuſmodi vo-
luntatis probationem ipſamet partis aduer-
10 ſæ confeſſio, quę mille teſtium depoſitioni-
bus præualet. Rom. *conſ. 391. nu. 8.* Crauett.
conſ. 161. nu. 3. Barz. *dec. 24. nu. 4.* & notoriũ
11 inducit Craſſ. *de except. ad Statut. except. 14.*
nu. 2. & omnem aliam ſuperat probationem.
Menoch. *conſ. 191. nu. 61.* Surd *conſ 54. n. 5.*
Aſſiſ. *decis. Lucenſ. 5. nu. 44.* Barz. *dec. 24. nu.*
12 3. 4. & in proprijs terminis, quod confeſſio
hæredum voluntatis Teſtatoris licet aliàs nõ
ſolemniter, vt ex Teſtamẽto, probata, ſit om-
ninò ſeruanda trad. Ripa *in l. admonendi nu.*
186: *in fin. ff de iureiurand.* Gutierez *d. l. ne-*
mo poteſt nu. 132. ff. de leg. pr. Paul. Rub. *de*
Teſtam. cap. 22. nu. 25.

Aduertendo ſemper, quod nõ induco cõ-
feſſionẽ partis ad effectũ ſupplẽdæ ſolẽnita-
tis, pvt nec modo inueſtigare intendo, an cũ
dixerit hęres voluntatẽ verã, poſſit modò di-
cere non ſolemnem, quod pendet ab explica-
13 tione Textus *in l. veritas, C. de fideicomm.* &
in l. non dubium 16. §. illud C. de Teſtam licet
cum de hoc fuerit interrogatus Actor. & cum
iuramento reſponderit, & ipſe iurauit verã,
hoc caſu remanere probatam ex vi iuramẽ-
ti voluntatem etiam ad effectum ciuilis obli-
14 gationis trad, ex text. *in l. hoc amplius 32. C.*
de fideicom. Iaſ. *d. l. cum quis, ſub nu. 12. lit.*
A. C. de iur. & facti ignorantia, & Aret. *in d.*
l. nemo poteſt, ff. de leg. pr. & vtrobiq. DD. &
Mantic. *lib. 2. de coniect. tit. 13. nu. 5.* Fuſar.
conſ 41. n. 20. Verùm huiuſmodi confeſſione
tãtũ vti volumus ad probandã voluntatem
Dominici, prout de iure gentium, & prout
regulariter probatur omnis actus, ex quo
ſic probato ſemper inſurgit naturalis obliga-
tio, quo caſu non eſt, qui dubitet, & in his
terminis, quando nempè non agitur de ſup-
plenda ex cõfeſſione ſolemnitate probatoria
ex iure ciuili neceſſaria, ſed de probãda vo-
lũtate defuncti extrà præcepta iuris ciuilis,
15 per confeſſionẽ plenè probari intẽtionẽ de-
functi trad. Caball. *conſ. d. 106. ſub nu. 16.* ibi,
Et propterea ſi Teſtamentũ aliter probaretur
puta per confeſſionem, valeret Teſtamentum,
licet nullus Teſtis interueniſſet. & benè quo-
que Peregrin. *conſ. 64. lib. pr. ſub nu. 18.* ibi,
nàm ſola eorum confeſſio probat, ſicut ſola par-
tium confeſſio probat contractum, quia in con-
tracta

tractu pro ſolemnitate formali non requiruntur Teſtes,&c Fuſar. *cons.41. num.21.22. vbi nu.23.* ampliat vbi etiã ſine confeſsione ex alijs Indicijs probari poteſt voluntas Teſtatoris, & relatis vltra prædictos Ioan. de Lop., Decian., Magdalen.de numero teſtium Magon, Neuizan., Marta, Marant. firmat Altograd.*conſ.71. n.5. lib.pr.* quod voluntas huiuſmodi licet non ſolẽniter probata,naturalẽ nihilominùs obligationẽ parit,vbi *n.6.* inquit, quod dùm de voluntate conſtat per probationes ſufficiẽtes ad effectũ, vt inſpecta ſolũ ęquitate iuris naturalis,quis ex naturali obligatione ad eam obſeruandam teneatur, tunc valet confirmatio expreſſa talis voluntatis, & Teſtamenti licet nulli ex defectu numeri teſtium. Rub. *de teſtament. quaſt.* 58. *nu.* 257.

Et verè quidem negari ſaltem non poteſt ex dicta confeſsione reſultare dd. Actores certo ſciuiſſe, & ſcire, quod Dominicus eorum auus ita voluit, quo casu in conſcientia
27 tenentur legatario rem legatam dimittere, vt benè trad. Fachin. *controu. lib.4. d.cap* 5, Mãtic. *de coniect. lib.2. tit.14. ſub nu. 16. verſ. Secundo conſidera,&c.* ibi, *qui certus eſt voluntatis defuncti, non eget alio Teſtimonio, vt obligetur.* & trad. Alex. *in d.l.nemo poteſt ſub nu.23.* latiſsimè doctiſsimus P.Leſsius *in ſuo tract. de iuſt.& iur. lib.2. cap.19. per tot.* vbi poſt firmatas per nos ſuperiùs adductas cõcluſiones oẽs,*& nu.19.* ait, aliàs valdè durũ fuiſſe, vt non poſsim teſtari, vel aliquid legare in fauorem amici, eo quod deſit vnus Teſtis,vel Notarius,& ob hanc cauſam amicus teneatur reſtituere cognatis, quibus hoc nolui relinquere,*& nu.21.* concludit hęredẽ, ſi ſciat voluntatem defuncti, teneri ſoluere legata eis, quibus Teſtamento minus ſolemni debentur, & ſic aliàs fuit deciſum à Rota noſtra in Cauſa Spectab. Emilij Mei, quæ dabitur.

Hic autem apertè conuicta Pars Aduerſa ſe totam conuertit ad oſtendendum, quod nullo modo conſtabat de voluntate Dominici per teſtes examinatos, In quorum depoſitionibus infirmãdis plures implet paginas, ſed in id adducit doctrinas,quę agũt de probanda ſolemni voluntate, non autem de non ſolemni, & ideò nil faciunt ad rem, ſed, ne prolixius agam,omitto eorumdem Teſtiũ probationẽ examinare,cũ ex ſummario proceſſus, qui datus eſt, clariùs veritas apparuit; & potiſsimum quia, vti ſupra dixi,probationem deſumimus intentionis noſtræ, & voluntatis Dominici ex confeſsione eiuſdẽ partis, quæ ab alterius probationis onere nos exemit, & qua melior deſiderari nõ potio, vt latè probatum fuit.

Cui confeſsioni ea tantùm leuiſsima opponuntur; quę ſupra relata inſimul, & reiecta fuerunt.

Quibus objiciebatur, quod & ſi de volũtate conſtaret defuncti, non tamen ſatis eſſe tutã opinionẽ relatã, quod ex minùs ſolemni volũtate naſcatur naturalis obligatio,cũ
18 eam impugnẽt,vti dicatur D.Thom. 2.2. *qq.* 96. *Art.*4. Couarruu. *in d.c.cum eſſes de Teſtam. nu.6.& ſeq.* Gomez. *ad leges Tauri* 3. *nu.*123. vbi dicitur de comuni teſtari. Menoch. *de præſumpt. lib.pr. præſumpt.*80. *nu.9.& per tot.* Oſuald. ad Donell. *lib.6. cap.9. lit. A.* Marta *de ſucceſſ. legal. p.4. q.pr. art.pr. n.* 18. *& art.8. nu.12.* Ciarlin. *contr.* 133. *nu.* 134. Gutierez ſibi contrarius Canonic. *quaſt. lib. 2. q.25. nu.11. verſ. Secunda opinio.* Eminentiſſ. de Lugo *de Iuſt.& iur. tit.2. diſput.* 22. *ſect.9 nu.*250.254. Andreol. *contr.296. n.20.* Bonaccin. *de contract. diſput.3. q.pr. puncto 3. n.5.* Rota *dec.81. nu.12. par.7.* Sed verè omnes prædd., quamuis ſingulos à me perlectos firmatæ per nos concluſioni adeò firmiter ſe ſe opponere non vidi, vt in contrariũ di-
19 cebatur. Couarruu. enim licet hic, vbi allegatur, à concluſione ſe expediat adhibita diſtinctione, quæ videtur in idem conuerti. Ait enim quod licet credat non oriri naturalem obligationem *fatetur tamen oriri ex Teſtamento minùs ſolemni quamdam obligationem naturalem, quæ inſurgit ex honeſtate, & debito morali, quæ repetitionem impedit.* vti ſunt eius propria verba; Vbi tamen in principio verſ. *Tertiam,* in citato *cap. Cum eſſes de Teſtam.* ait falſum eſſe, & nullibi probari, ex minùs ſolemni Teſtamento naturalem oriri obligationem, hanc ſuam aſſertionem totam fundauit in authoritate Iaſ. *in l.pr. nu.* 16. *ff. de condict. indebiti,& in l.ſi Creditoris,* & *l.ſi veritas C. de fideicomm.* ex qua tamen Iaſonis doctrina attentè perlecta contrarium potiùs deſumitur. Iaſ. enim *in d.l. pr. ff. de condict. indebit. n* 16. in primis ait, quod Gloſſa hic, & vbique,& communiter Citramontan. tenuerunt, quod legata in minus ſolemni voluntate relicta debeãtur naturaliter, & poſtea recenſet argumẽta Bart. & Petri de Bellapert. pro contraria adducta, & reſpondet poſtea in verſ. *Capio opinionem Vltramontanorum,* & refert opinionem contrarium tenentium, & eorum rationes, quibus pariter reſpondet *nu.17.* verſ. *Quid tenendum in iſto ſubtili Articulo?* inquit, *Credo quod diſputando poſſit*

defendi

defendi vtraq. pars. Et ſubiungit, quod iſte paſſus pendet à veritate, numquid numerus ſeptem teſtium ſit de forma ſubſtantiali, an ſit de forma probatoria, quod ſi de forma probatoria ſit, non impediri naturalem obligationem, quem articulum progreditur, pro vtraq. parte diſputare vſq. ad *nu.* 18., vbi licet concludat *quod in puncto iuris* videtur poſſe defendi opinio *Vltramontanorum*; de veritate tamen Articuli principalis ſe remittit ad ea, quæ tradidit *in l. cum quis C. de iur. & fact. ignorantia*, vbi *nu.* 9. propoſito Artic. & eo ad partes diſputato iiſdem Argumẽtis *in d. l. ſi creditoris allatis vſq. ad num.* 13. & ſubdit, quod licet in ſtricta diſputatione poſſet defendi, quod non oriatur naturalis obligatio, monet tamen his verbis, *non recedas tamen ab opinione, quæ eſt magis communis*; Imò in additione legis facta poſt *nu.* 13. & ante *num.* 4. Baldo (quem etiam Iaſonem ſequutum fuiſſe Couarru. contra veritatem aſſerit) expreſsè reprobato, ſic concludendo, inquit, *Et ſi caſus mihi contingeret, audacter conſulerem contra Baldum, quod legatũ relictum in Teſtamento non ſolemni licet efficaciter peti non poſſit, ſi tamen perueniat ad legatarium, propter naturalem obligationem illud poſſet retinere, & hæredem agentem repellere*. Vndè percipitur quanti ſit facienda authoritas Couarruu., qui totus innititur doctrinæ Iaſonis, qui contrariũ expreſsè profeſſus eſt, Imò & ipſe Couarru. concedat oriri ſaltem quandam obligationẽ naturalẽ.

20 *Gomez. *in allegata l. Tauri* 3. præterquamquod loquitur in hæreditate non in legato, inter quæ in propoſito variam eſſe DD. ſentẽtiam, ſupra *nu.* 5. relatum eſt, *nu. tamen* 120. firmo pede concludit, ꝙ hæres inſtitutus in minùs ſolemni voluntate poſsit cum bona conſciẽtia retinere hæreditatẽ, in qua eſt inſtitutus, dum tamen probetur voluntas ſolemnitate iuris naturalis, vel gentium, licet ſit nulla de iure poſitiuo, & licet *nu.* 123. contrariam D. Thomæ referat ſententiã, eam tamẽ, vti dixi, in hæreditate tantùm ſequitur, quod eſt à caſu præſenti alienũ, & hanc tamen non impugnat;

21 Miror tamẽ allegari cum cœteris Gutierez *in repet. l. nemo poteſt ff. de leg. pr.* qui *ex nu.* 457. noſtram ſententiam defendit, & pluribus rationibus comprobat, & licet *nu.* 459. aſſerat Vltramontanos tenuiſſe nõ oriri obligationem naturalem ex Teſtamento minus ſolemni, in fine tamen ſubdit hæc præciſa verba; *Et licet hæc ſecunda opinio poſſet teneri in puncto, & ſubtilitate iuris, tamen in rei veritate prior opinio eſt verior, & tenenda eſt receptiſſima per fundamenta ſupra adducta, quibus non rectè reſponderi poteſt*; Et quamuis dicatur gratis, quod idem Gutierez fuerit ſibi contrarius *in lib. 2. q. canonic. q. 25. nu. 11. verſ. Opinio, &c.* Aduertendum eſt, ꝙ *in d. verſ.* Alteram opinionem, prima antea relata recenſet, quam tamen ex duabus ipſe approbet, aperuit ſub *verſ. Deniq. prædicta noſtra ſententia*, vbi ſic concludendo inquit, *Sed ego indiſtinctè hanc ſententiam affirmatiuam ſequi malo cum Soto, & cæteris ſupracitatis in fauorem hæredum, & legatariorum minùs ſolemni Teſtamento Scriptorum, dummodò fraus, & dolus abſit, conſtetq. de voluntate defuncti, tametſi contrariam vt comunem cum* Couarruu., & aliis probet Menoch. vbi ſupra *num.* 31. *&* 32. nempè *præſumpt.* 80. *lib. pr.* prout etiam Surdus allegatus *in tract. de aliment. tit.* 8. *priuil.* 22. *num.* 11. in meo Codice, ſic inquit, *& cum relictum in Teſtamento minùs ſolemni ſit naturaliter debitum, ſolutum etiam per iuris errorem non repetitur, & ideò dicitur, quod pro legato relicto in voluntate non ſolemni datur retentio, ſed non actio, &c.* vndè de hac doctrina non timeo, ſed gaudeo, Vaſq. pariter alleg. *de ſucceſſ. creat. lib. pr. §. pr. nu.* 23. poſt aliqua dicta iuxta intentionem Partis, *nu. tamen* 24. ſe ipſum, & antea dicta ſic declarat his verbis, ſub *d. nu.* 24. *Noſtram ergo opinionẽ tene, cum dubius eſt, vel eſſe poteſt hæres; Cæterum ſi certus ſit de voluntate teſtantis contrarium hæredi, ob animæ ſalutem conſulere, &c.* ſed Pater de Lugo, quẽ dicitur ex aduerſo *egregiè* confirmare ſententiam contrariã, mirabilius iniuſtitiam latæ ſententiæ oſtendere nõ poterat, vndè eius integra verba pro cõplemento huius prolixæ fortè nimis reſponſionis hic referre ſtatui. Allegatus enim fuit à Parte *tom. 2. diſput. 22. ſect. 9. nu.* 252. *& ſeq. & num. præſertim* 258. Sed eum legere oportebat in his, quæ ſequuntur *ſub dicto num.* 258. *in verſ. Ex his autem legibus, &c.* ibi ſecundo, *quia iſtæ leges, &c.* & ſunt huiuſmodi. *Secundo quia leges iſtæ non loquuntur vniuerſaliter, ſed in caſu particulari, quando hæres agnouit, & faſſus eſt legatum, vel quid vis aliud à defuncto relictum fuiſſe, quo caſu volunt obligationem eſſe ſoluendi in vtroq. foro, etiam deficiente ſolemnitate, Ratio autem optima eſſe potuit, quia cum hæres repræſentet perſonã defuncti, quando hæres fatetur illam fuiſſe defuncti voluntatem manifeſtatam, perindè habetur ac ſi ipſe defunctus id nunc declararet; quare ne ſibi ipſi contrarius videatur, debet hæres eam, quæ defun-*

defuncti voluntatem eſſe fatetur omninò adimplere, quia repræſentat perſonam defuncti, eiuſq. voluntatem vt propriam tueri debet, &c. atque eo ipſo, quod agnoſcit, & confitetur voluntatem defuncti, ceſſat neceſsitas aliorum teſtium ad probandum ſolemniter illam fuiſſe defuncti voluntatem, cum enim tota illa ſolemnitas inducta fuerit tùm in fauorem defuncti propter periculum ſingendi diſpoſitionem, quæ non fuit, tum etiam in fauorem heredis, ceſſat neceſſitas alterius, ſolemnitatis, & per illam agnitionem, & confeſſionem ſpontaneam ſolemnizari cenſetur voluntas Teſtatoris, & incipit obligari. & ſic apparent doctrinas Doctorum Virorum in contrarium obiectas vel pro noſtra ſtare ſententia, vel in hæreditate, & diuerſis terminis quæſtionem agere, vel communiter reprobari.

Sed in caſu præſenti, quo agimus de probatione voluntatis defuncti ex ipſamet confeſſione hæredis, omnis tollitur controuerſiæ præfatę diſceptationis occaſio, Nam aut Aduerſarius fatetur quidem emiſſam, vti aſſeritur, à Teſtatore diſpoſitionem. & voluntatem ſuam, ſed addit nõ eſſe validam, quia nõ fuit ſolemnis, & debito teſtiũ numero careat, & tunc ſi teſtes requiruntur ſolũ ad probandũ, nõ autẽ ad ſolemnizzãdum actum, vt verè Teſtes eſſe de forma tantum probatoria, non autem ſubſtantiali Teſtamenti latè
22 probat Ioſeph Altograd. *contro*. 5. *n*. 25. & *ſeqq.* vbi quod ideò ſi Teſtamentum aliter, quam per teſtes probari poſſit, vt per cõfeſſionem, ſuum conſequi debeat effectum, ſuccumbit confitens, quia ſufficit eius probationem aliundè haberi, & ſic eius confeſſio defectum teſtium ſupplet; Si verò requiruntur teſtes pro ſolemnitate Actus iuxtà opi-
23 nionem eorũ, quos retulit Altograd. *conſ*. 50. *n*. 19. *lib*. 1. tunc ex ſua confeſsione condemnari nequit, quia non ſufficit veritas ad efficaciam vltimæ voluntatis, niſi eam quoque
24 ſolemnitas concomitetur. *l. ſi veritas C. de fideicommiſſ.*, & hac diſtinctione opus eſt ſolummodo, cum Aduerſarius cum hac qualitate fatetur.

Cum autem Aduerſarius ſimpliciter fatetur diſpoſitionem factam, & voluntatem diſponentis, & factum eo modo, quo narratur ab Actore, ſequutum eſſe, vt euenit in caſu præſenti, non inficiatur tunc ex eius confeſſione deducitur etiã probatio ſolemnitatis, & validitatis Actus, vt benè diſtinguendo trad.
25 Gratian. *cap*. 312. *nu*. 47. & 48. & meliùs clariùſq. Gaſpar. Manzi *in tract. de Teſtam. tit*. 5. *nu*. 34. & *ſeqq.* & dicere voluit etiam Fular. *conſ*. 41. *nu*. 19. & 20. ibi. *Nihilominus ſi negent ipſam voluntatem eſſe ſolemnem, &c.* Quæ qualitas inualiditatis actus facti à Dominico non ſubijcitur in confeſſione Actorum, vti legi poteſt.

Secundò quamuis iuxta traditionem Fa-
26 bri *decad*. 67. *error*. 6. quęlibet modo facta confeſſio nõ poſſit tribuere Actui Teſtamẽti vim, quæ à legibus denegatur; Tamen hoc etiam ſuppoſito, & conceſſo, hoc verùm eſſet adhoc, vt tanquam vltima voluntas, & Teſtamentum pro omnibus, & in omnibus ſeruandum eſſet; Verùm quoad ipſum, cum quo in Iudicio facta fuit dicta confeſsio veritatis negocij geſti, & diſpoſitiuæ voluntatis defuncti, valet vigore pacti, tanquam mediante tali confeſsione confitens Aduerſario ſe obligaſſet ad ſoluendam ſummam in tali vltima voluntate contentam. Mihi videtur eſſe indiuiduus textus, ni fallor, *in l.*
27 *non dubium*. 16. *C. de Teſtam.* §. *illud*, cuius hæc ſunt verba. *Illud etiam adijciendum eſt, vt qui ex Teſtamento, vel ab inteſtato heres extiterit, & ſi voluntas defuncti circa legata, ſeu fideicommiſſa, ſeu libertates legibus non ſit ſubnixa; Tamen ſi ſua ſpontè agnouerit, implendi eam neceſſitatẽ habeat.* vbi Gloſſ. diſcrimen poſuit, an iſta agnitio fuerit iudicalis, vt eſt noſtra, vel extraiudicialis, & Caluinus in lex.; *Agnoſcere* explicat *confiteri* & Theſaurus linguæ Latinę pariter *Agnoſcere* pro *admittere*, & *confiteri* exponit; Vndè textus videtur cõcludere, ꝙ confitẽs volũtatem legandi, licet iuriũ ſolemnitate minimè munita, teneatur eã adimplere. Bald. *conſ*. 356. *n*. 3. *vol*. 5. & ita videt declaraſſe. Socc.
28 Iun. *in conſ*. 3. *lib*. 4. *vbi nu*. 7. priùs firmato, quod nõ poteſt aliquis ita approbare Teſtamentum nullum, vt valeat in omnibus eius partibus, *nu. tamen* 8. limitat pro ſuo intereſſe in vim pacti, & firmat Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib*. 3. *tit*. 20. *nu*. 10. *in fin*, & benè Florez de Mena *lib. pr. quæſt*. 1. *nu*. 72.

Pars Deciſionis in cauſa inter Sp. Æmilium Mei, & Sp. Horatium de anno 1606. ſecundor. in Actis Egr. D. Vincentij Acconci N. P. L.

DECISIO.

VErùm, & ſi adhuc nullos eſſe dici poſſet Codicillos ſupradd., quod verè non eſt, & ob id etiam poſſet inferri ad voluntatem Teſtatoris, quod minùs ſolemnis diceretur

tetur, tamen talis voluntas non deberet eſſe, omninò ſine effectu aliquid operādi, quia lex adeò fauet defunctorum voluntatibus ſubſtinendis, vt non patiatur eorum diſpoſitiones etiam nullas, & inualidas omni prorſus effectu carere, sed illis etiā præſtat aliquid iu-
29 ris fomentum, vt per Clar. *in §. Teſtamentū q.90. in princ. & ibi verſ. ſequenti* infert, quod ex vltima voluntate minus ſolemni oritur
30 obligatio naturalis allegat gloſſ. *in l. pr. gl. 1. ff. de condict. indebiti*, & dicit communem eſſe opinionem ſecundum Alberic. *in l. cum quis circa princ. C. de iur. & fact. ignorantia.* Bald. *in l. ſi poſt diuiſionem in fin. C. eodem*, & ibi etiam Clar. allegat Comenſ. Paul. de Caſtr., Socc., Alciat. & Ioan. de Anania, qui dicūt itā communiter teneri, ex quo etiā ibi infert Clar. *in verſ. Hinc infertur, &c.* quod ſi legatarius poſſideat ipſam rem ſibi legatam in huiuſmo-
31 di, Teſtamento, vel voluntate non ſolemni poterit illam retinere ope exceptionis. Bart. *in l. nemo poteſt nu. 18. de leg. pr.* quem omnes Doct. ſequuntur, vt dicit Capyc. *deciſ. 89. n. 2.* & ita etiā communiter teneri *in d. l. nemo poteſt in 2. lect. nu. 84.* & hanc opinionem communem eſſe inquit Bertrand. *conſ. 212. num. 19. lib. pr. in 2. parte*, quem refert Clar. *in d. verſ. Hinc infertur*, contra quę non obſtant, quæ in medio afferuntur.

Et primò, quod opinio illa ſit erronea, quoniam reſpondetur, quod cum ea ſit communis, quicquid tenuerunt Bald. & Didac. in locis alleg. in contrarium, ſeruanda eſt.

Secundò non obſtat, quod non habet locum in hæreditate, & relicto vniuerſali, quoniam reſpondetur, quod reſpectu hæredita-
32 tis poſſet fortè procedere, quamuis Iaſ. *in d. l. nemo poteſt in pr. lectura nu.* latè diſputat articulū, an illa opinio ortus naturalis obligationis ex non ſolemni voluntate habeat etiā locum in hæreditate, ſicuti in legatis, & fideicommiſſis, & concludit, quod procedat etiā in hæreditate, ſed reſpectu legatorum, & fideicommiſſorum non procedit reſponſio ex aduerſo data, vt patet ex dictis Doct. pro huiuſmodi communi concluſione, quorum plures loquuntur in fideicommiſſo inducto per clauſulam codicillarem ad ſubſtinendum teſtamentum nullum etiā ex defectu ſolemnitatis numeri teſtium, & ſic in fideicommiſſo vniuerſali vt in ſpecie ſic fuiſſe deciſum refert, & ſequitur Capyc. *in dec. 89 per tot.* ex Alex. & aliis, præterquamquod, vt ſupra dictum eſt, poſſet attentari, quod hic adſit etiā fideicommiſſum particulare.

Non obſtat, quod tertio loco dicitur opinionē illā procedere eò caſu tātum, quo Teſtatorē ita voluiſſe cōſtet, adeovt non poſſit dubitari de eius voluntate, quoniam reſpondetur illud eſſe quo ad forum conſcientiæ, nō autem procedere reſpectu fori iudicialis, & quo ad inducendam obligationem naturalē, ob quam fieri poſſit retentio, & ad alia, quæ cauſantur à dicta obligatione, quia ſatis eſt adeſſe ſcripturam minùs ſolemnem voluntatis Teſtatoris duorum teſtium numero fulcitam, vt dicatur ita voluiſſe, & ita eſt text. *in l. fin. ff. de reb. eorum, & in l. de fideicommiſſ. libert.* & vtrobique per Bart. & loquuntur Doctores ſupra allegati.

Nàm & ſi aliter conſtaret magis certitudinarie de voluntate Teſtatoris, vt dicitur ex aduerſo, tunc non ſolum oriretur obligatio naturalis, & daretur retentio, ſed oriretur obligatio ciuilis, & cōpeteret actio Magon. *dec. Flor. 58. n. 12. & ſeq.* Bero. *in conſ. 4. n. 9. vol. 2.* & eſt text. *in l. fideicom. C. de fideicom.* & ibi Bart. & per Bero. *in conſ. 4. nu. 9. vol. 2.*

Nec negotium facere videtur argumentū quod ſumitur de voluntate Teſtatoris non relinquendi, eo quod non adhibuerit ſolembitates, quia ſi illud eſſet, corrueret dicta communis opinio, quod ex diſpoſitione non ſolemni oriatur obligatio naturalis, quod ſemper poſſet dici, quod Teſtator habuiſſet contrariam voluntatem ob defectū ſolemnitatū illud tamen forte procederet, ſi aliundè ex coniecturis adeſſent ſuſpiciones, quę hic non ſolùm ceſſant, ſed in contrarium adeſſe videntur vt inferius dicetur.

Præterea non eſt præſumēdum, quod Teſtator elegerit viam per quam eius diſpoſitio
33 vitietur, & quod aliquem decipere voluerit ad hæc quod ſcribit Crauett. *conſ. 186. n. 13.* & eo magis, quia in dd. codicillis agnouit filium naturalem, quem habebat, & ei fecit amplum legatum pro alimentis, quod in Teſtamento non fecerat, & alia etiā legata reliquit pro exoneratione eius conſcientiæ, & ex eo etiā, quod poſt paucos dies obijt, ſed magis credendū eſt id obueniſſe errore aut ignorantia ipſius Teſtatoris, vel Notarij, quod ſuadetur ex eo, quod illud vulgare eſt in codicillis ex diſpoſitione Statuti duos teſtes ſufficere, & illud quod non procedat in fideicōmiſſis particularibus nō fuit, quia ſcirent Statutum non obeſſe in terminis iſtis, vt ſupra non obeſſe in terminis iſtis oſtenſum fuit.

Nec iùuat dicere, quod Sp. Emilius ſit Informatus de voluntate Teſtatoris, & ita habeat ſuam conſcientiam.

*defuncti voluntatem eſſe fatetur omninò ad-
implere, quia repræſentat perſonam defuncti,
eiuſq. voluntatem vt propriam tueri debet,
&c. atque eo ipſo, quod agnoſcit, & confitetur
voluntatem defuncti, ceſſat neceſſitas aliorum
teſtium ad probandum ſolemniter illam fuiſſe
defuncti voluntatem, cum enim tota illa ſolem-
nitas inducta fuerit tùm in fauorem defuncti
propter periculum fingendi diſpoſitionem, quæ
non fuit, tum etiam in fauorem hæredis, ceſſat
neceſſitas alterius, ſolemnitatis, & per illam
agnitionem, & confeſſionem ſpontaneam ſo-
lemnizari cenſetur voluntas Teſtatoris, & in-
cipit obligari.* & ſic apparent doctrinas Do-
ctorum Virorum in contrarium obiectas
vel pro noſtra ſtare ſententia, vel in hæredi-
tate, & diuerſis terminis quæſtionem agere,
vel communiter reprobari.

Sed in caſu præſenti, quo agimus de pro-
batione voluntatis defuncti ex ipſamet con-
feſſione hæredis, omnis tollitur controuerſiæ
præfatę diſceptationis occaſio, Nam aut
Aduerſarius fatetur quidem emiſſam, vti aſ-
ſeritur, à Teſtatore diſpoſitionem. & volun-
tatem ſuam, ſed addit nõ eſſe validam, quia
nõ fuit ſolemnis, & debito teſtiũ numero ca-
reat, & tunc ſi teſtes requiruntur ſolũ ad pro-
bandũ, nõ autẽ ad ſolemnizzãdum actum, vt
verè Teſtes eſſe de forma tantum probato-
ria, non autem ſubſtantiali Teſtamenti latè
22 probat Ioſeph Altograd. *contron. 5. n. 25. &
ſeqq.* vbi quod ideò ſi Teſtamentum aliter,
quam per teſtes probari poſſit, vt per cõfeſ-
ſionem, ſuum conſequi debeat effectum, ſuc-
cumbit confitens, quia ſufficit eius probatio-
nem aliundè haberi, & ſic eius confeſſio de-
fectum teſtium ſupplet; Si verò requirun-
tur teſtes pro ſolemnitate Actus iuxtà opi-
23 nionem eorũ, quos retulit Altograd. *conſ. 50.
n. 19. lib. 1.* tunc ex ſua confeſsione condem-
nari nequit, quia non ſufficit veritas ad effi-
caciam vltimæ voluntatis, niſi eam quoque
24 ſolemnitas concomitetur. *l. ſi veritas C. de
fideicommiſſ.*, & hac diſtinctione opus eſt
ſolummodo, cum Aduerſarius cum hac qua-
litate fatetur.

Cum autem Aduerſarius ſimpliciter fate-
tur diſpoſitionem factam, & voluntatem diſ-
ponentis, & factum eo modo, quo narratur
ab Actore, ſequutum eſſe, vt euenit in caſu
præſenti, non inficiatur tunc ex eius confeſ-
ſione deducitur etiã probatio ſolemnitatis, &
validitatis Actus, vt benè diſtinguendo trad.
25 Gratian. *cap. 312. nu. 47. &* 48. & meliùs cla-
riùsq. Gaſpar. Manzi *in tract. de Teſtam. tit.
5. nu. 34. & ſeqq.* & dicere voluit etiam Fu-
ſar. *conſ. 41. nu. 19. &* 20. ibi. *Nihilominus
ſi negent ipſam voluntatem eſſe ſolemnem, &c.*
Quæ qualitas inualiditatis actus facti à Do-
minico non ſubijcitur in confeſſione Acto-
rum, vti legi poteſt.

Secundò quamuis iuxta traditionem Fa-
26 bri *decad. 67. error. 6.* quęlibet modo facta
confeſſio nõ poſſit tribuere Actui Teſtamẽti
vim, quæ à legibus denegatur; Tamen hoc
etiam ſuppoſito, & conceſſo, hoc verùm eſ-
ſet adhoc, vt tanquam vltima voluntas, &
Teſtamentum pro omnibus, & in omnibus
ſeruandum eſſet; Verùm quoad ipſum, cum
quo in Iudicio facta fuit dicta confeſsio ve-
ritatis negocij geſti, & diſpoſitiuæ volunta-
tis defuncti, valet vigore pacti, tanquam
mediante tali confeſsione confitens Aduer-
ſario ſe obligaſſet ad ſoluendam ſummam
in tali vltima voluntate contentam. Mihi vi-
detur eſſe indiuiduus textus, ni fallor, *in l.
27 non dubium. 16. C. de Teſtam. §. illud*, cuius
hæc ſunt verba. *Illud etiam adijciendum
eſt, vt qui ex Teſtamento, vel ab inteſtato he-
res extiterit, & ſi voluntas defuncti circa le-
gata, ſeu fideicommiſſa, ſeu libertates legibus
non ſit ſubnixa; Tamen ſi ſua ſponte agnoue-
rit, implendi eam neceſſitatẽ habeat.* vbi Gloſſ.
diſcrimen poſuit, an iſta agnitio fuerit iudi-
calis, vt eſt noſtra, vel extraiudicialis, &
Caluinus in lex.; *Agnoſcere* explicat *confiteri*
& Theſaurus linguæ Latinę pariter *Agnoſce-
re* pro *admictere*, & *confiteri* exponit; Vndè
textus videtur cõcludere, ꝙ confitẽs volũta-
tem legandi, licet iuriũ ſolemnitate minimè
munita, teneatur eã adimplere. Bald. *conſ.
356. n. 3. vol. 5.* & ita videtẽ declaraſſe. Socc.
28 Iun. *in conſ. 3. lib. 4. vbi nu. 7.* priùs firmato,
quod nõ poteſt aliquis ita approbare Teſta-
mentum nullum, vt valeat in omnibus eius
partibus, *nu. tamen* 8. limitat pro ſuo intereſ-
ſe in vim pacti, & firmat Mantic. *de coniect.
vlt. volunt. lib. 3. tit. 20. nu. 10. in fin.* & benè
Florez de Mena *lib. pr. quæſt. 1. nu. 72.*

*Pars Deciſionis in cauſa inter Sp. Æmilium
Mei, & Sp. Horatium de anno 1606. ſecundor.
in Actis Egr. D. Vincentij Acconci N. P. L.*

DECISIO.

VErùm, & ſi adhuc nullos eſ-
ſe dici poſſet Codicillos ſu-
pradd., quod verè non eſt,
& ob id etiam poſſet inferri
ad voluntatem Teſtatoris,
quod minùs ſolemnis dice-
retur

retur, tamen talis voluntas non deberet eſſe, omninò ſine effectu aliquid operãdi, quia lex adeò fauet defunctorum voluntatibus ſubſtiuendis, vt non patiatur eorum diſpoſitiones etiam nullas, & inualidas omni prorſus effectu carere, ſed illis etiã præſtat aliquid in-
29 ris fomentum, vt per Clar. *in* §. *Teſtamentũ q.90. in princ.* & *ibi verſ. ſequenti* infert, quod ex vltima voluntate minus ſolemni oritur
30 obligatio naturalis allegat gloſſ. *in l. pr. gl. 1. ff. de condict. indebiti*, & dicit communem eſſe opinionem ſecundum Alberic. *in l. cum quis circa princ. C. de iur. & fact. ignorantia.* Bald. *in l. ſi poſt diuiſionem in fin. C. eodem.*, & ibi etiam Clar. allegat Comenſ. Paul. de Caſtr., Socc., Alciat. & Ioan. de Anania, qui dicũt ità comuniter teneri, ex quo etiã ibi infert Clar. *in verſ. Hinc infertur, &c.* quod ſi legatarius poſſideat ipſam rem ſibi legatam in huiuſmo-
31 di Teſtamento, vel voluntate non ſolemni poterit illam retinere ope exceptionis. Bart. *in l. nemo poteſt nu. 18. de leg. pr.* quem omnes Doct. ſequuntur, vt dicit Capyc. *deciſ. 89. n. 2.* & ita etiã comuniter teneri *in d. l. nemo poteſt in 2. lect. nu. 84.* & hanc opinionem communem eſſe inquit Bertrand. *conſ. 212. num. 19. lib. pr. in 2. parte*, quem refert Clar. *in d. verſ. Hinc infertur*, contra quę non obſtant, quæ in medio afferuntur.

Et primò, quod opinio illa ſit erronea, quoniam reſpondetur, quod cum ea ſit communis, quicquid tenuerunt Bald. & Didac. in locis alleg. in contrarium, ſeruanda eſt.

Secundò non obſtat, quod non habet locum in hæreditate, & relicto vniuerſali, quoniam reſpondetur, quod reſpectu hæredita-
32 tis poſſet fortè procedere, quamuis Iaſ. *in d. l. nemo poteſt in pr. lectura nu.* latè diſputat articulũ, an illa opinio ortus naturalis obligationis ex non ſolemni voluntate habeat etiã locum in hæreditate, ſicuti in legatis, & fideicommiſſis, & concludit, quod procedat etiã in hæreditate, ſed reſpectu legatorum, & fideicommiſſorum non procedit reſponſio ex aduerſo data, vt patet ex dictis Doct. pro huiuſmodi communi concluſione, quorum plures loquuntur in fideicommiſſo inducto per clauſulam codicillarem ad ſubſtinendum teſtamentum nullum etiã ex defectu ſolemnitatis numeri teſtium, & ſic in fideicommiſſo vniuerſali vt in ſpecie ſic fuiſſe deciſum refert, & ſequitur Capyc. *in dec. 89. per tot.* ex Alex. & aliis, præter quamquod, vt ſupra dictum eſt, poſſet attentari, quod hic adſit etiã fideicommiſſum particulare.

Non obſtat, quod tertio loco dicitur opinionẽ illã procedere eò caſu tãtum, quo Teſtatorẽ ita voluiſſe cõſtet, adeovt non poſſit dubitari de eius voluntate, quoniam reſpondetur illud eſſe quo ad forum conſcientiæ, nõ autem procedere reſpectu fori iudicialis, & quo ad inducendam obligationem naturalẽ, ob quam fieri poſſit retentio, & ad alia, quæ cauſantur à dicta obligatione, quia ſatis eſt adeſſe ſcripturam minùs ſolemnem voluntatis Teſtatoris duorum teſtium numero fulcitam, vt dicatur ita voluiſſe, & ita eſt text. *in l. fin. ff. de reb. eorum, & in l. de fideicommiſſ. libert.* & vtrobique per Bart. & loquuntur Doctores ſupra allegati.

Nàm & ſi aliter conſtaret magis certitudinarie de voluntate Teſtatoris, vt dicitur ex aduerſo, tunc non ſolum oriretur obligatio naturalis, & daretur retentio, ſed oriretur obligatio ciuilis, & cõpeteret actio Magon. *dec. Flor. 58. n. 12. & seq.* Bero. *in conſ. 4. n. 9. vol. 2.* & eſt text. *in l. fideicom. C. de fideicom.* & ibi Bart. & per Bero. *in conſ. 4. nu. 9. vol. 2.*

Nec negotium facere videtur argumentũ quod ſumitur de voluntate Teſtatoris non relinquendi, eo quod non adhibuerit ſolemnitates, quia ſi illud eſſet, corrueret dicta communis opinio, quod ex diſpoſitione non ſolemni oriatur obligatio naturalis, quod ſemper poſſet dici, quod Teſtator habuiſſet contrariam voluntatem ob defectũ ſolemnitatũ illud tamen forte procederet, ſi aliundè ex coniecturis adeſſent ſuſpiciones, quę hic non ſolùm ceſſant, ſed in contrarium adeſſe videntur vt inferius dicetur.

Præterea non eſt præſumẽdum, quod Teſtator elegerit viam per quam eius diſpoſitio
33 vitietur, & quod aliquem decipere, voluerit ad hæc quod ſcribit Crauett. *conſ. 186. n. 13.* & eo magis, quia in dd. codicillis agnouit filium naturalem, quem habebat, & ei fecit amplum legatum pro alimentis, quod in Teſtamento non fecerat, & alia etiã legata reliquit pro exoneratione eius conſcientiæ, & ex eo etiã, quod poſt paucos dies obijt, ſed magis credendũ eſt id obueniſſe errore aut ignorantia ipſius Teſtatoris, vel Notarij, quod ſuadetur ex eo, quod illud vulgare eſt in codicillis ex diſpoſitione Statuti duos teſtes ſufficere, & illud quod non procedat in fideicõmiſſis particularibus nõ fuit, quia ſcirent Statutum non obeſſe in terminis iſtis, vt ſupra non obeſſe in terminis iſtis oſtenſum fuit.

Nec iuuat dicere, quod Sp. Emilius ſit Informatus de voluntate Teſtatoris, & ita habeat ſuam conſcientiam.

Nàm illud fortè procederet in foro poli, & ne petendo, & veniendo contra codicillos, & voluntatem apparentem defuncti, ſed non impedir obligationem naturalem, & ita loquũtur Doctores, cum & aliàs nunquam ſupradictis comunibus opinionibus locus eſſet, quia ſemper diceret hæres, ſe pro certo ſcire voluntarem defuncti, & habere ſuam conſcientiam Informatam.

Sed nec illud obſtare viſum, quod hìc nõ agatur de fideicommiſſo, ſed de directa inſtitutione D. Horatij, ſeu vulgari ſubſtitutione vniuerſali, quæ directa dicitur, & qua vocarur ad hæreditatẽ Teſtatoris in locũ filiorũ, illius, qui nunquam fuerunt in rerum natura.

Quoniam respondetur contrarium apparere ex his, quę ſupra dicta ſunt, & latè diſcuſſa, ex quibus firmata eſt concluſio, quod D. Emilius ſubſtitutus, non inſtitutus ſit, quãuis ſi etiã aliter eſſet adhùc ageretur de fideicommiſſo reſpectu D. Horatij tàm attenta diſpoſitione Teſtamẽti, quam codicillorum, in quibus facta fuit declaratio vt ſupra imò etiã eo caſu, quo diceretur fideicommiſſum datum in ipſis Codicillis, nàm & ea tantùm ratione dici poſſent non ſolemnes.

Et ad illud, quod dicitur, quod etiam in legatis, & fideicommiſsis non oriatur obligatio naturalis, prout nec in hęreditate, reſpondetur, quod iſtud eſt contra comunem opinionem, de qua ſupra, & attenta ratione allegata, quod non ſit dare differentiam inter hęreditatem, & legata, quo ad effectum pariendi obligationem naturalem, poſſet fieri argumentum in contrarium, quod ſicuti in legatis, & fideicommiſsis oritur obligatio naturalis, ità etiã procedat in hæreditate, &
34 ita arguit Iaſ. *in d. l. nemo poteſt,* & vt ſupra dicitur, & pro hoc extat optima ratio ad ſubſtinendum. ſcilicet voluntatem defuncti eo modo, quo poteſt.

Tandem non obſtat Statutum prædictum procedere annullando actum, & ampliùs etiã ꝙ ſolemnitas probatoria per Statutũ requiſita ſit ſubſtantialis, & ideò non oriatur obligatio naturalis.

35 Etenim reſpondetur vna cum Bart. *in d. l. pr. ff. de condict. indebiti,* vbi reſpondendo ad hoc idem argumentum de forma nõ ſeruata, quod ibi facit Petr. de Bel. Pertic. in proprijs terminis ortus obligationis naturalis ex non ſolẽni voluntate, inquit enim Bart. quod quãdo defectus eſt in ſolemnitate, quę reſpicit voluntatem Teſtatoris, procedit cõtrarium, & argumentum Petri, quod nõ naſcatur obligatio naturalis, ſed quando reſpicit ſolemnitatem probatoriam ſiuè numerũ teſtium de iure ciuili requiſitum, tunc benè impeditur ortus ciuilis obligationis, ſed non ortus obligationis naturalis, quæ de iure gentium eſt, & quidem ſi procederet id, quod in contrarium dicitur, deſtrueretur illa comunis opinio, quod ex nõ ſolemni voluntate etiam ex defectu ſolemnitatis probatoriæ oriatur obligatio naturalis, & ſi in cõtrarium vrgere videatur, quod comuniter Doctores volunt ſolemnitatem probatoriam, & numerũ teſtium in Teſtamentis eſſe de ſubſtantia, & quod ideò obligatio naturalis non naſcatur, ſed poſſet dici ſpeciale eſſe ad ſubſtinendum volũtates defunctorum, cuius reſpectu plura alia contra iuris regulas admittuntur, & quicquid ſit cum in terminis iſta ſit comunis opinio non videtur, quod ab ea recedi poſsit.

Illud tandem etiã non obſtat, quod dicitur D. Horatium non poſſidere, quia poſſidet vſufructuaria, quæ ſecundum ipſum D. Horatium eſt hæres.

Quoniam reſpondetur, quod imò D. Horatius poſſidet, quia poſſeſſionẽ adeprus fuit vna cum ipſa vſufructuaria, & de eius conſenſu, & ſecundum ipſum D. Horatium in poſſeſſorio adipiſcendæ cum D. Emilio iudicatum fuit, & ſententia tranſiuit in iudicatum & ob id D. Emilius inſtituit præſens iudiciũ petitorij, & poſſeſſorij recuperandæ contra D. Horatium, narrando ipſum poſſidere, & qui ſi non poſſideret, cum ſit vnum ex extremis requiſitis, tàm in petitorio, quam in poſſeſſorio prædicto non poſſet D. Emilius obtinere vulg. iuribus.

Et in omnem caſum ſtante concluſione ſupra firmata, quod D. Emilius ſit ſubſtitutus, vel inſtitutus ſub conditione poſt mortem vxoris, nõ videtur, quod potuerit ex hoc etiam agere non dum purificata conditione, & ſi id agendo facere poſſet ipſe D. Emilius ſub conditione vocatus poſt mortem Eliſabettæ, & poſſeſſionem petere, multò magis poſſet D. Horatius detinendo retinere cum facilius detur detentio, quam Actio ſubſtituto ſub conditione.

Et præd. procederent vbi ademptio codicillis facta nõ exiſteret, qua ſubſiſtẽte, vt ſubſiſtere exiſtimamus, nullũ ius ei cõpetit.

Et ex prædictis res nobis ſatis clara viſa fuit ad fauorem D. Horatij, ſed & vbi aliqua dubitatio extaret, quę in effectu non extat adhuc pro re Iudicandum eſſet *l. fauorabi-*
36 *liores,* & ibi *glo. de reg. iur.* & quia pro poſſeſſore in dubio eſt iudicandum. vt in *cap. In*

pari de reg. iur. in 6. l.militis codicillis §. *ex-*
traneus in fin. ff. de milit. Teſtam. Eo quia
pro ſubſtinenda voluntate defuncti illa pars
37 ſequenda eſt, quæ ei fauet *l.ſi pars ff.de inoff.*
Teſtam. Vaſq. *de ſucceſſ. creat. lib.1.* §. *2. tit.*
de Teſtam: potent. nu.2. in fin. quoniam diſ-
poſitio Teſtatoris pro lege habetur. *Auth. de*
38 *nupt.* §. *diſponēs.* Vaſq. *d. tit. n. pr. verſ In*
ſumma, & in tantùm iſtud eſt verùm, quod
ille, qui agit contra Teſtamentum ea solùm
ratione, quod non ſit ſolēne, mortaliter pec-
39 cat ſecundum Panormitan. *in cap. Cum eſſes*
de Teſtam. in 4. notabili, & conſequenter ibi
dicit taliter agentem teneri ad reſtitutionem
eius, quod per talem actionem fuerit conſe-
quutus, quamuis in hoc contrarium teneant
alij plures, vt refert Vaſq. *d.* §. *2 nu.6. verſ.*
Ex ſuperioribus infertur, vbi diſputat articu-
lum, & quod mortaliter peccet, qui ſub præ-
textu defectus numeri teſtium, vel alterius
ſolemnitatis Teſtamentum impugnare cona-
tur ſcribit Magonius *decis. Florent.* 58. *nu.* 4.
vbi allegat Abbat., Barbat., & Anan., & Vaſq.
& dicit eſſe comuniter reprobatū Couar. *in*
d. cap. cum eſſes de Teſtam. & ibidem ſequi-
tur Additio. Quinimò ſunt opiniones inter
Doctores, nunquid ſcriptus hæres in minùs
ſolemni voluntate poſſit in foro conſcientiæ
hæreditatem retinere, aliquibus tenentibus,
quod poſſit, & ampliùs etiam ſunt opiniones
ꝙ ille, cui in nō ſolemni voluntate relictū eſt
poſſit furari in foro conſcientiæ, & quamuis
Doctores in prædictis non conueniant, tamen
40 pro legatario ſtat comunis opinio, quod poſ-
ſit per denunciationem Euangelicam petere
relictum in non ſolemni voluntate ſecundū
Vaſq., licet ipſe contrarium teneat *in loco ſu-*
pra cit. n.17. n.7. uerſ. ex ſuperioribus infer-
tur, & pro affirmatiua ſcribit Magon. *in d. de-*
ciſ.58. nu.40. verſ. Et hanc opinionem, & *verſ.*
ſeq. vsq. in finem, vbi dicit eſſe comunem, &
pro hoc etiam facit, quia quando agitur de
ſubſtinenda voluntate defuncti, dicitur agi de
fauore publico, vt per Iaſ. *d. l. nemo poteſt in*
rapet. nu.25. & ſupra diximus Socc. & aliis
ibi allegatis. Id quod etiam fortiùs procedit
in caſu noſtro, cum agatur de ſubſtinendo
relicto coniūcto Teſtatoris Cephal. vt omit-
tam alios *in conſ.264. n.15.* & loquitur Ce-
phal. in caſu, in quo vtraq pars erat coniun-
cta, Abſoluimus autem ab expenſis cum, &c.

Aſcanius Venturinus Sindicus, & Deleg.
Io: Michael Chinellus Conſ. & Deleg.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Actio petitionis hereditatis contra res mobiles, an praeſcribatur, & quanto tempore, & num.2.*

3 *Quiſque preſumitur ætatis legitimæ, niſi contrarium probetur.*

4 *Actio petitionis hæreditatis, & rei vendicationis non poſſunt in eodem libello cumulari.*

5 *In Actione rei vendicationis, res vindicanda debet certa demonſtratione; pondere, aut menſura deſignari.*

6 *Duo ſunt probāda in actione rei vindicationis.*

7 *Quomodo concludi debeat in Actione rei vindicationis.*

8 *Sententia abſolutoria ab obſeruatione Iudicis habet vim diffinitiuę.*

9 *Per compartitionem tempore feriato cenſetur ferijs renunciatum.*

10 *Stante renunciatione ferijs facta per partem non poteſt Iudex eas allegare.*

11 *Sententia, ſeu pronuncia ſine citatione partis, & ei non notificata non afficit.*

12 *Cum plures hæredes agunt ad quantitatem, ſeu rem diuiduam eſt ab vnoquoque ſoluenda datia.*

13 *Datur tertia ſpecies donationis diſtincta à donatione inter viuos, & cauſa mortis, & legati.*

14 *Traditiones in ſcriptis non redactæ non ſunt propriè donationes, & non indigēt inſinuatione.*

15 *Huiuſmodi traditiones ſufficiunt probata per nuncium, per Epiſtolā, vel quid ſimile.*

16 *Legatum dicitur quando de eo conſtat per Teſtamentum, Codicillum, vel alium actu vltimę voluntatis.*

17 *Legatum factum fauore filij, vel vxoris ſubſtinetur etiam in actum minus ſolemni.*

18 *Teſtis affinis probat, ſi deponat poſt diſſolutam affinitatem.*

19 *Tutor licet non adimpleuerit ſolemnia validè adminiſtrat, licet poſſit vt ſuſpectus remoueri.*

20 *Confeſſio Tutoris facta in Iudicio ad probationem obligat minorem.*

21 *Confeſſio Tutoris obligat minorem ſi adminicula concurrant.*

22 *Tutor legittimus habet à l. mandatum ſpeciale cum libera.*

23 *Confeſſio circa veriſimiliter ignorata non præiudicat.*

24 *Verbum* conſignare *importat translationem dominij.*
25 *Dicta Teſtium ſunt potiùs concilianda.*
26 *In donatione aliquando eius effectus differtur poſt mortem donantis, & tamen dicitur in vita translatum Dominium in donatarium.*
27 *Titulus putatiuus de iure validus excludit petitionem hæreditatis.*
28 *Diſpoſitio ſine Legati ſolemnitatibus neceſſarijs in Teſtamento producit obligationem naturalē, & exceptionem, & retentionem.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCI.

IN eadē cauſa de qua ſuprà in præcedentibus duabus proximis Conſultationibus ad confirmandā eo magis incongruitatem propoſitæ Actionis petitionis hæreditatis; Dictū quoq. fuit Actionem præfatam petitionis hæreditatis contra pecuniam intentatam eſſe præſcriptam. Nàm
cum res mobiles triennio præſcribantur à
1 die captæ poſſeſsionis bona fide iuxta text. in
l. pr. C. de vſucap. ſequitur, quod cū Anno 1661.,
quo deceſsit Dominicus, traditæ fuerint
aſſertæ pecuniæ reis cōuentis, ſeu Luciæ eorum
Authori, & ei donatæ à Dominico, huiuſmodi
bona fides, & titulus, quamuis eſſet
tantū putatiuus, fuit ſufficiens ad complendā
vſucapionem, qua cōpleta excluditur hæres
ab Actione petitionis hæreditatis, quæ licet
ſpatio ſolū 30. annorum præſcribi regulariter
videatur, hoc tamen procedit, quando
ſuos naturales terminos non egreditur,
& dirigitur ſolummodo contra poſsidentes
pro hærede, vel pro ſimplici poſſeſſore,
aduerſus autem poſſidentes titulo ſingulari,
quamuis putatiuo tantùm, & licet inualido,
iuſto tamen errore habito pro valido
præſcribitur triennio pro mobilibus, & decē
vel 20. annorū ſpatio pro immobilibus vt be-
2 nè in puncto vidēdus tradit Soc. Iun. *conſ. 37.
ex n. 6. vſq. ad n. 10. lib. 4* & textus eſt expreſſus
*in l. hæreditatem 4. C. in quib. caſib. ceſſet
longi temporis præſcriptio*, & per bellè Oliban.
de Act. par. 2. cap. 43. nu. 16. Dominus autē
Aduocatus Actorum non ſe opponit huiuſmodi
concluſioni, vt potè eam veriſsimam,
& communiter receptam agnouit.

Sed ab ea breuiter ſe expedit, aut à Cliente
deceptus, vel facti veritate diſsimulata,
dicendo, quod res agitur contra minores, &
propterea, vti ſubdit, obiectum tollitur ex diſpoſitione
cap. 62. lib. pr. ex quo nulla præſcriptio
currit contra minorem annorum decem & octo.

Sed hoc in facto æquiuocum eſt manifeſtum,
& certè ſub fide partis, non viſis Actis,
D. meus aſſeruit ex actis patere Actores eſſe
minores, quia ex eis potiùs clarè contrariū
conſtat, vtroſque nempè fratres Actores vti
maiores præſens inchoaſſe Iudicium. Si verò
inſpicienda ſint Acta primi Iudicij moti
anno 1668., clarè quoque in eis legitur Dominicū
tanquam maiorem proprio nomine
Iudiciū inſtituiſſe. Ex facto ergo clarè liquet
contra cognitā veritatē ſupponi, quod à facto
aberrat, & ex actis contrarium deſumitur,
ambos Actores fuiſſe minores tempore moti
Iudicij; Et ſi fortè dicatur tempore moti primi
Iudicij anni 1668. Ioannem fuiſſe minorē;
nō debebat tamen dici omnes Actores fuiſſe
minores; Sed neq. in toto proceſſu vllum
verbum fuit habitum de tali minoritate Ioānis
alterius ex Actoribus, prout concludēter
probandum fuerat vti fundamentum propoſitæ
exceptionis iuxta vulgata, & eſt communis
regula, quod quiſq. præſumatur ætatis
3 legitimæ, niſi contrarium probetur. Felyn.
in c. in præſentia nu. 28. de probat., & quod
fundans ſe in minori ætate tàm in agendo,
quàm in excipiendo ſiuè principaliter, ſiuè
incidenter eam teneatur probare trad. Odd.
de reſtit. in integr. q. 37. an. 9. vbi comunem
teſtatur Menoch. *conſ. pr. n. 86.* Burſatt. *conſ. 2.*

Neque ſanari potuit nullitas huiuſmodi
applicito modo remedio, cumulationis inſimul
cū petitione hæreditatis Actionis quoque
rei vindicationis. Nàm ſi huiusmodi remedium
capiti prodeſſe fuit exiſtimatum,
ſtomachum certè non mouere non potuit.
Non modo quia in libello hæc vnica tantùm
actio fuit expreſsè intentata, vt ex eo deducitur;
Sed eò magis, quia rei vindicationē,
4 & petitionem hæreditatis non poſſe in eodē
libello cumulari ex Baldo *in l. 2. ff. de petit.
hæred.* tradit Viuius *inter comun. opin. lib. 3.
tit. 18. de petit. hæred. nu. 10.* benè Guglielm.
de Cun. *in l. 2. C. de petit. hæred. ſub nu. 5.* in
vltimis verbis, & monet Alex. *conſ. 89. lib. 2.
nu. 2.*, quod caueat agens, ne cumulet petitionem
hæreditatis cum rei vindicatione pro
eadem re, quia non procederet libellus, &
conſ. 18. nu. 1. 2. & 3. lib. 5. Couaruu. *pract.
quæſt. cap. 12. per totum.* Peregrin. *de fideicom.
art. 45. nu. 48.*

Verùm quando huiuſmodi cumulationi
locus foret, & natura libelli hoc pateretur:
nulli-

Digitized by Google

nulliter hic quoque de more fuiſſet actũ,&
perperam petitum, & concluſum in libello;
In quo narratur in primis, quod dictus Do-
minicus, *Dùm vixit, & tempore ſuæ mortis
tenuit, & poſſedit nonnulla mobilia, cenſus, ac
maximam pecunia numerata quantitatem,&c.
Et quia tam dicta bona mobilia, quam pecunia
numerata fuerunt occupata, &c. quare petunt,
&c. pronunciari præfatos,&c. occupatores dd.
bonorum,& effectuum hæreditatis eiuſdem Do-
minici teneri, &c. & condemnari ad dimittẽ-
dum, relaxandum, & reſtituendum quicquid
de hæreditate prædicta ad eorum manus perue-
nerit, vel eorum valorem,&c. vna cum fructi-
bus,&c.* Non enim ſufficit in hac actione rei
vindicationis generalitas petitionis, verùm
deſignari, & demonſtrari debet res vindicã-
da certis, & indubitatis nominibus, aut in-
certa quantitate, numero, aut menſura, iux-
ta rei petitæ conditionem, & qualitatẽ, itavt
ſi res incerta in libello ponatur, nihil agitur,
nulluſq; remanet libellus, proceſſuſq. totus
ſuper eo conſtitutus.

5 Quod originaliter, & clariſsimè docuit
Paulus Iuriſconſult. *in l. ſi in rem 6. ff. de rei
vindicat.* cuius verba ſunt. *Si in rem aliquis
agat, debet deſignare rem; & vtrum totam,
an partem, & quotam petat; appellatio enim
rei, non genus, ſed ſpeciem ſignificat, infectę
quidem materia pondus, ſignata verò numerũ,
facta autem ſpeciem dici oportet, ſed & men-
ſura dicenda erit, cum res menſura continebi-
tur; & ſi veſtimenta noſtra eſſe, vel dari no-
bis petamus, vtrum numerum eorum dicere de-
bebimus, an & colorem, & magis eſt vt vtrũq;.*
Vndè cum mobilia vindicare voluerint Ac-
tores, debebant ex numero, qualitate, & cer-
tà demonſtratione ea pariter deſignare; Ità
quoque pecuniarum numerum exprimere,
vt ibi dicitur in textu *ſignatę verò numerũ*, &
in d. l. ſi in rem. Gloſſ. explicat, ꝙ idem alia
Gloſſa dixit *in Authentic. tit. de litigioſ. §. ad
excludendas littera L.* in verbo *quantitas.* &
ita Cuiacc. *in lib. 6. Pauli ad Edict. in Cõment.
ſuper d. l. ſi rem, ſub littera D.*, ait, quod ſi pe-
tatur maſſa auri, & argenti, exprimi debet põ-
dus, ſi petatur ſignata materia, ideſt nummi,
exprimi debet numerus, *aliàs ſanè*, vt inquit,
*nihil agitur, inaniſq. eſt formula, & actio, quæ
intenditur, inepta, & obſcura* Pract. Papienſ. *in
Praxi in forma libelli in Act. reali ſub n.* 18.
verſ. *Si verò ſit res mobilis, &c.* Gugliel. de
Cun. *in l. ſi poſt motam nu. 2. C. de petit. hæred.*
Bart. *in l. demonſtratio nu. 14. ff. de condit. &
demonſtr.* Alex. *conſ. 39. nu. 4. lib. 5.*

Prætereà duo ſunt probanda extrema in
rei vindicatione, Dominium nempè ex parte
6 Agentis, & poſſeſsionem ex parte rei con-
uenti iuxta tradita comuniter per DD. *in l.
naturaliter, §. nihil comune ff. de acquir. poſſ.*
Caſtrenſ. *conſ. 444. nu. pr. par. pr*, Alex. *conſ.*
83. *nu. 2. 3. 4. lib. 3.* Cephal. *conſ. 260. nu. 27.
lib. 2.* Surd. *conſ. 73. nu. 23. lib. pr.* Marant. *in
Praxi Iudic. diſtinct. 3. nu.* 48. Rota Genuæ
deciſ. 42. per tot. apud Cartar. Addentes ad
Magon. *deciſ. Luc.* 46. Quæ non modo non
probauerunt Actores, verùm nec minus in
libello, nec articulis probare velle indica-
uerunt, aut tentarunt. In libello enim ſolũ-
modo petunt ſe declarari hæredes, quæ eſt
concluſio facienda in petitionis hæreditatis
Actione, vt in præcedenti Conſultatione
probatum eſt. Nuſquam autem dixerunt di-
ctum Dominicum defunctum fuiſſe Dominũ,
ſeu ad eum ſpectaſſe, & pertinuiſſe pecunias,
& mobilia petita, & modo à reis cõuentis
poſſeſſa, quomodo concluditùr in Actione
rei vindicationis iuxtà notata per Roffred.
7 Beneuentanum *par. pr. rubric. de rei vindic.
nu. 5.* & Petrus Ferrar. *in forma libelli in A-
ctione reali in princ.* Articulorum verò ſub-
ſtantiæ eo tendunt, vt probent deuolutionem
ad Actores hæreditatis Dominici Aui, & ꝙ
in eius hæreditate plures pecuniarum ſum-
mæ remanſerunt, & plura mobilia, & quod
Lucia vxor quamdam partem habuit ex dd.
pecunijs, & mobilibus, vndè prædictæ pro-
bationes nil habent comune cum Actione in-
tentata, ſeu prętenſa rei vindicationis; Sed
benè fortè concluderẽt in actione perſonali,
ſi eam intentaſſent Actores, petendo, vt rei
conuenti, tamquam hæredes Lucię declara-
rentur obligati ad ſoluendum, & reſtituendũ
certam pecuniarum, & mobilium quantita-
tem; Quàm tamen intentare noluerũt, vt eui-
tarent debitam ſolutionem Datiæ, & ſic ſub
pallio nouę Actionis, & diuerſæ ab ea in pri-
mo Iudicio intentatæ nullitatem quoq. pro-
ceſſus euaderent, quod tamen non fœliciter
eis eueniſſe arbitror.

Sed, & pluribus alijs ſcatebat erroribus
proceſſus totus, & præcæteribus oſten-
debatur etiam hoc appellationis Iudicium
iam diù deſertum, & ſic ex noua cauſa pri-
ma ſententia iàm in iudicatum tranſiuerat,
quia cum ſententia, à qua fuit appellatum
ſit ab obſeruatione Iudicij prolata cum clau-
ſula *Saluo iure iterùm agendi*, & ita non ſit
8 merè diffinitiua, sed habeat vim diffinitiuæ,
Pract. Papiẽſ. *in forma libelli Actionis realis
in verbo* per veſtram diffinitiuam *nu.* 3. vbi
latè add. Felyn. *in c. examinata extr. de Iudic.
Gabr. obſeruat. 103. in fin. lib. 2.* Crauett. *conſ.*
182. *nu. pr.* Magon. *deciſ. Lucenſ. 32. n. 15. 52.*

Hon-

Hōded. *conſ.41. n. 9. lib.1.* Amat. *dec. March. 66. nu.5.* ſequitur, quod eius inſtantia iuxta diſpoſitionem cap.52. Rotæ fuerit dierum vtilium quindecim; Laplos autem fuiſſe à die interpoſitæ appellationis ante diem publicationis proceſſus dies vtiles decem & ſeptem in facto patet, & Pars aduersa fatetur.

Et propterea pluries Rota noſtra reſoluit, & declarauit in huiuſmodi generis pronuncia lapſo termino ex dicto cap.52. præſcripto peremptam quoque fore inſtantiam, & præcipuè anno 1574. in Actis Ser Iulij Sardini in ſecundo ſemeſtri, & in anno 1612. in primo ſemeſtri, & in Cauſa Ludouici Minucciani in Actis Egr. Ser Bartholomęi Nicolini in ſecundo ſemeſtri anni 1659. & iterùm anno 1671. 2. Maij in Cauſa Hæredum Spect. Paulini Boccella cum Congregatione S. Mariæ Curtis Orlandigorum.

Quam nullitatem ex eo defendere conabantur Actores; Quia licet verum ſit, quòd die 21. Octobri Anni præteriti fuerit appellatio interpoſita; quia tamen ſub die 14. Nouembris inſteterunt Actores pronunciari ferias vindemiarum obſtitiſſe, prout fuit pronunciatū, ideò crediderunt inſtantiā non incæpiſſe curſum ſuū, niſi elapſo menſe Octob.

Sed facilis eſt in facto quoque reſponſio; quia non modo ſub die 21. Octobris interpoſita fuit appellatio, ſed insuper die 24. eiuſdem Menſis Octobris comparuerūt Actores, porrexerunt libellum appellationis, & inſteterunt commicti, prout fuit commiſsus, & relaxatus ſub die 26. eiuſdem menſis Octobris, & ſub die 12. Nouembris, quæ erat tertia dies in libello conſtituta ad comparēdum, ipſimet Actores comparuerunt, accuſarunt contumaciam partis Aduerſæ, & nihil de ferijs iam præteritis dixerunt; Imò cum præter appellationem in eodem tempore feriarum egerint, & commicti inſteterint libellum, & citationem Appellationis, & in executionem citationis, & commiſsionis factę à DD. Iudicibus fuerit tranſmiſſus libellus, & in die cadentis comparitionis comparuerit Actor, certum eſt non fuiſſe ampliùs
9 locum oppoſitioni feriarum, quibus per dd. actus cenſetur renunciatum, Zuccard. *in repet. Rubric. ff. ſi cert. petat. num.* 26. Crauett. *conſ.272. nu.9.* Menoch. *conſ.67. nu.* 23. 24. Scacc. *de Iudic. lib.2. cap.5. nu.158.*]& latiùs *nu.164. & ſeq.*; qua tacita renunciatione
10 ſtante neque etiam Iudicem poſſe ferias allegare, trad. Bald. *conſ.467. per tot. lib. pr. & cons.5. per tot. lib. pr. & cons.122. ſub nu. pr lib.3.* benè tradit Magon. *deciſ.25. num.* 40. & licet Carpan. *ad Stat. Mediolan. c.19.107.*
nu.17. lib.1. videatur tenuiſſe contrarium, totus tamen ſe fundat in doctrina Baldi, qui contrarium firmat; Vndè nil facit, quod poſtea ſub die 14. Nouembris Actor inſteterit pronunciari ferias vindemiarum obſtitiſſe, quia huiuſmodi pronuncia, facta fuit non citata, & abſente parte, & poſtquam iam ijſdem ferijs renunciauerat, & ſic reos conuētos non poteſt afficere, neque tranſitum fecit in iudicatum, vti nulliter ſine citatione prolata, nec pariter vnquam, poſtea noti-
11 ficata, *cap. pr. de reb. Eccleſ. non alienand. l. de vnoquoq. ff. de re iudicata.* Dec. *in cap. Eccleſia S. Mariæ n.73. de conſtit.* Rota corā Ludouiſ. *dec.209. n.* 3. 7.; Alia pariter nullitate laborare proceſſum patebat, quia cū ſint duo hæredes Actores, & duo in libello petita, nempè petitionem declarationis ſe ſe eſſe hęredes, item petitionem aliam, vt ipſimet explicant in ipso libello appellationis Fol. 8., quilibet eorum debebat ſoluete pro duobus factis, cum enim agitur à pluribus ſuper re diuidua, vt eſt petitio hęreditatis, tunc quilibet hæres ſoluere debet datiam pro ſua perſona nimirùm, quia eorum quilibet obtinere debet, & conſequi ſuam partem diſtinctam, & quantitatem ſeparatam rei petitæ, tunc .n. plura Iudicia cenſentur quot ſunt perſonę, quæ petunt, plura enim Iudicia exiſtimantur, & plures libelli, licet unico tantùm Iudicio. & libello à pluribus agatur, & ad eandē rem tendant, & omnium petitio ab eodem fonte dimanet Dec. in puncto *conſ. 344. nu.* 3. Bald. *in l. pr. in princ. C. ſi Aduerſus rem iudic.* Ruin. *conſ.26. nu.2. in fin. lib.* 4. Purpurat. *conſ.28. nu.3.* & ita fuit a Rota noſtra deciſum 11. Martij 1665. in Cauſa Io: Ioannelli contra Io: Benedicti de Burgo, & fuit aliàs plenè deciſum de anno 1652. in hæredibus
12 agentibus pro re inter ipſos diuidenda, in cauſa Pauelli de Pōtetetto cum DD. de Baldinottis. Animaduertendo, quod non dico, cum ab vno intentatur Actio vnica contra plures perſonas, ſed cum plures intentant actionem vnicam pro re diuidua, & tūc quot ſunt perſonæ tot ſunt ſoluendæ datiæ.

Cauſa de qua in præcedentibus tribus Conſultatibus fuit iterum deciſa cum Sententia Abſolutoria ab obſeruatione Iudicij prolata à Doctiſſimo Viro D.I.V.D. Ottauio Arnolfini vti Tertio electo Appellationis Iudice, ſic vti patet in lib. Appellationum in Cancellaria Excellētiſſ. Dominorum exiſtenti de Anno 1673. fol. Et quia ei placuit ſua Sententia rationes proferre ad modū eruditas, hic eas ſubnectere gratiſſimum fore duxi, & in futurum vtiliſſimum.

&1)

ADSIT VIRGO DEIPARA.

De anno 1668. D. Maria Vidua relicta olim Sebaſtiani quondam Dominici Giannini vti Tutrix Ioannis eius filij minoris, necnon Dominicus alter filius maior dicti Sebaſtiani vti hæredes dicti Dominici Giannini eorum Aui Paterni inſtituerunt in Curia Piſcaliç Iudiciũ per viam libelli contra D. Ioannam, & Ioleph iugales de Grandis exponendo, quod dictus Dominicus eorum Auus tempore ſuæ vltimæ infirmitatis habebat, & retinebat in propria eius domo ingentem pecuniarũ ſummam aſcendentem vltra ſcuta bis mille, quarum pecuniarum maiorem ſummam habuit, & ſubtraxit Lucia vxor dicti Dominici, de quibus pecunijs emit quendam annuum cenſum pro ſc. 200. & alia ſcuta 300. erogauit in dotibus D. Ioannæ eius filiæ, & vxoris dicti Ioſeph Grandi.

Item quod è dicta Domo dicta Lucia ſubtraxit multa mobilia eaque tradidit dictę Ioannæ; Inſtando declarari dictum cenſum, & dotes pariter vt ſupra ſolutas ſpectare, & pertinere ad dictos Actores vti hæredes dicti Dominici, & venditorẽ dicti cenſus teneri ad reſpondendum de fructibus ipſis actoribus, & dictum Ioſeph Grandi teneri ad reſtituendum pecunias ſibi ſolutas nomine dotis, nec non etiam ad reſtituendum mobilia ſibi tradita à dicta Lucia, ſuper qua petitione inſtructo proceſſu, & factis hinc indè probationibus dd. Iugales de Grandis fuerunt abſoluti ab obſeruatione Iudicij.

De anno 1671. dictus Dominicus Giannini, & Ioannes eius frater factus maior aliud inſtituerunt Iudicium in dicta Curia Piſcaliç contra dictos Iugales de Grandis exponendo in petitione, quod dictus Dominicus eorum Auus dum vixit, & tempore ſuæ mortis tenuit, & poſſedit nonnulla mobilia, cenſus, ac maximam pecuniæ numeratæ quantitatẽ, quæ bona, & pecuniæ in hæreditate eiuſdem Dominici remanſerunt, Item quod tàm dd. mobilia, quam pecunia numerata fuerunt occupata poſt eiuſdem Dominici mortem per Luciam ſecundam vxorem dicti Dominici ſine aliquo iuſto, vel valido titulo, & poſt mortem d. Luciæ peruenerunt ad Ioannam eius filiam, & hęredem, & ad Ioſeph Grandi eius virum inſtando propterea declarari, Primo dictos Dominicum, & Ioannẽ Actores fuiſſe, & eſſe hæredes dicti Dominici eorum Aui paterni; & ſucceſsiuè dictos Iugales tàm vti hæredes dictæ Lucię, quam eorum nomine proprio reſpectiuè, & tàm coniunctim, quam diuiſim, & omni alio meliori modo vti occupatores dictorum bonorum, & effectuum dictę hæreditatis condemnari ad dimittendum, relaxandum, & reſtituendum ipſis Actoribus quicquid de hæreditate prædicta ad eorum ſiuè ad cuiuslibet eorum manus reſpectiuè pervenerit, vel valorem iuxta liquidationem, &c. vna cũ fructibus, ſeu intervſurijs perceptis, & quæ percipi potuerunt à die mortis Dominici vsque ad effectualẽ relaxationẽ dictorum bonorũ, & pecuniarum ad eorum manus peruentarũ.

Super qua noua petitione pariter inſtructo proceſſu D. Commiſſarius Piſcaliæ de conſilio D. Io: Baptiſtę Saminiati de Legali Scientia optimè meriti pronunciauit, reos conuentos abſoluendos fuiſſe, & eſſe, prout abſoluit ab obſeruatione præſentis Iudicij reſeruato iure ſuprad. Actoribus tali, quali, &c. & quatenus competat, &c. iterùm, & de nouo meliùs agendi.

Cauſa in gradu appellationis deuoluta ad DD. Rotæ Auditores fuerunt hi in ſententiando diſcordes.

Siquidem D. Franciſcus Sauius Sindicus, & D. Dominicus ab Eccleſia Iudex Viduarũ condemnauerunt dictos iugales de Grandis ad reſtituendum, & relaxandum Actoribus de Gianninis omnem quantitatem cenſuum & pecuniarium ſpectantium ad hæreditatem olim Dominici Giannini, & mediante perſona Locumtenentis Andreæ Gratiani peruẽtorum, & peruentarum ad dictos iugales, ſeu ad Luciam eorum matrem, & ſocrum reſpectiuè iuxtà liquidationem, & declarationem faciendam in exequutione ſententiæ, tàm ex probationibus factis, quam faciendis. D. autem Auditor Io: Baptiſta Bruni confirmauit ſententiam primi Iudicis; Vndè iterùm deuoluta cauſa per viam appellationis ad Excellentiſſ. Dominos ad formam cap. Rotę 29. & mihi delegata cum obligatione tamen reſtricta ad confirmandum, vel reformandum dictas ſententias reſpectiuè ad præſcriptum dicti capituli Rotę 29. fui in voto confirmandi ſententiam D. Commiſſarij Primi Iudicis, & D. Auditoris Bruni motus ex infraſcriptis.

Et primò, & principaliter animaduerti actionem intẽtatam à Gianninis petitionis hęreditatis fuiſſe prorſus incongruam. Siquidẽ nec

nec ab eorum peritiſsimo Aduocato, nec in deciſione DD. de Rota fuit in dubium reuocatum actionem petitionis hæreditatis non dari contra titulo poſſidentem; Iugales autẽ de Grandis retinent pecunias, & cenſus Luciæ traditos ab Andrea Gratiani de ordine Dominici, provt ellicitur ex depoſitione ipſius Andreæ in proceſſu anni 1668. iuxta demũquintum Interrogatorium fol. 9. ibi. *Che eſſo Teſtimonio mentre fù malato eſſo Domenico andò più volte à vederlo, & viſitarlo, & con tal occaſione il medeſimo Domenico diede alcuni denari ad eſſo Teſtimonio in cuſtodia, con ordinarli che coſa ne doueua fare dopò la morte di eſſo Domenico, dicendoli, eccoui qui queſta Borsa, vi hà da eſſere mille ſcudi, ſe non li hà portati via il Diauolo, queſti li laſſo alla mia Moglie, perche ſeruino per lei ne ſuoi biſogni, & anche per Dote di Giouanna, &c.* Ex qua traditione, & declaratione intentionis, & voluntatis Dominici non dubitaui inſurgere ad fauorem reorum conuentorum titulum iuſtum, & quidem de iure validum (licet forſan vt infra dicam ſufficeret putatiuus) ad effectum retinendi dictas pecunias, & excludendi Actores ab actione intentata.

Licet enim pro parte eorumdem actorum opponeretur, quod ex traditione prædicta, ſiuè ſupponatur titulus præcedens donationis, ſiuè legati vterq. ſit à Iure reprobatus; Cum donatio inter virum, & vxorem conſtante matrimonio nõ ſubſiſtat, & morte viri non potuerit coofirmari ſtante defectu inſinuationis; legatum autem cum non probetur relictum in vltima voluntate ſolemni, ad præſcriptum tàm iuris comunis quam ſtatutarij, propterea tales tituli in caſu noſtro nõ mereantur allegari ad excluſionem actionis intentatę.

Attamen credidi titulum, qui dedit causã traditioni pecuniarum in caſu noſtro nõ fuiſſe donationem, vel inter viuos, vel causa mortis, nec legatum, ſed benè tertiam quandam ſpeciem translationis dominij à ſupradictis titulis prorſus diuerſam, prout de donatione facta à viro vxori conſtante matrimonio; & morte viri confirmata, vel alijs ſimilibus, quę indigeant confirmatione mortis donantis, quod ſit tertia ſpecies diſtincta à donatione inter viuos, & cauſa mortis, &
13 à legato tradidit Gloſſ. *in l. filię* 18. in verbo *res comparauit, &c. litera G. verſ. Reſponde C. famil. hereiscud.* ibi. *Sed an eſt legatum hoc, vel donatio causa mortis. Reſponde non eſt donatio inter viuos, &c. nec cauſa mortis, &c. ſed nec legatum, &c.* Gloſſ. *finalis in l. res Vxoris* 24. *verſ. Ex prædictis patet, C. de donat. inter vir, & vxor.* ibi. *Ex prædictis patet, quod donatio inter coniuges non adſimilatur omninò donationi cauſa mortis, nec inter viuos, &c.* Angel. *in l. filium, in fine verſ. Vndè quia non eſt donatio, ff. pro hærede,* ibi. *Vndè quia non eſt donatio vera inter viuos non eget inſinuatione, &c. quia non eſt donatio verè cauſa mortis, nec legatum verè, &c.* Caſtr. *in l. ſi tibi dederit* 25. *ſub nu.* 3. *verſ. Quia licet non ſit donatio tamen eſt irreuocabilis datio, &c. ff. de donat.* Bart. *in l. ſequens quæſtio* 70. *ſub nu. pr. verſ. Et ideò eſt ſpecies tertia differens à donatione inter viuos, & à legato, &c. ff. de legat.* 2. Ruio. *conſ.* 44. *ſub nu.* 25. *verſ. Quia licet talis donatio, vol.* 2. Alex. *cons.* 26. *ſub nu.* 4. *vers. Tamen non dicitur eſſe relictum, &c. vol.* 2. Rimin. Iun. *conſ.* 42. *ſub num.* 104. *verſ. Licet enim, &c. vol. pr.* benè Molin. *de primogen. lib. pr. cap.* 12. *num.* 11. Clarlin. *controu.* 240. *nu.* 54. Rota *recent. dec.* 145. *nu.* 8. *par.* 3. *& dec.* 69. *nu.* 84. *par.* 7. Vndè infert Rota in dictis deciſionibus hanc, & ſimiles
14 traditiones in ſcriptis non redactas, cum non ſint propriæ donationes, ſed quædam irreuocabiles donationes, non indigere inſinuatione, quod & dixit Angel. *in l. pr. circa principium, verſ. Et ſic inſinuatione non eget, &c. ff. de donat.* & ibi Caſtr. *nu.* 4. *in princ. & in fine d. nu.* idem Angel. *in l. filium circa fin. vers. Vndè quia non eſt donatio vera non indiget inſinuatione, &c. ff. pro hærede.*

Provt nec ſolemnitas Teſtium eſt neceſſaria in tali traditione, ſeu donatione facta ſine ſcriptis, ſi aliundè conſtet de voluntate dantis, ſeu donantis, nec eſt neceſſaria ſcriptura publica cum ſtipulatione, & teſtium interuentu, cum ſufficiat declaratio voluntatis per nuncium per epiſtolam, vel quid ſimile
15 *l. ſi donatio per epiſtolam,* & ibi Gloſſ. *l. nec ambigi* vbi Gloſſ. *l. ſi aliquid, ſi quis argentum §. fin. C. de donat. §. alia autem donationes inſtit. eod. tit.* vbi ſcribẽt. & ſignanter Myſinger. *nu.* 3. Oynotom. *nu.* 4. Pichard. *nu.* 3. Gratian. *diſcept.* 531. *nu.* 27. 28. vbi quod in donatione, quę fit per epiſtolam tranſmiſſam à donante ad donatarium, non requiratur inſinuatio, cum tũc ceſſet omnis ſuſpicio fraudis, *& nu.* 57. vbi quod donatio facta per litteras miſſiuas, ſeu per nuncium valet. bene Io: Franc. à Ponte *conſ.* 83. *per tot.* quod etiã ſupponit Rota *d. dec.* 69. *nu.* 84. *par.* 7. ibi. *Donatio autem, quæ in ſcriptis non eſt redacta, & ſola ipſa traditione conſiſtit, inſinuari non poteſt, nec debet, &c.* quam cum aliis refert, & ſequitur Io: Baptiſta de Luca *lib.* 7. *par. pr. de donat.*

donat. diſcurſ.32. nu 4. & diſcurſu 34. n.13. & diſcurſu 60. nu.27.28. & quod hoc procedat in donatione facta per interpoſitam perſonam, vt in caſu noſtro mediante perſona Andreæ Gratiani eſt textus expreſſus *in l. etiam 4.* ibi. *Etiam per interpoſitam perſonã donatio conſumari poteſt, &c. & l. qui mihi 23. ff. de donat.*

Nec viſum fuit obſtare replicationem, quod traditio pecuniarum non fuerit facta per actum inter viuos, ſed mediante diſpoſitione per vltimam voluntatem cum Dominicus declarauerit velle, vt pecunia traderetur Luciæ poſt ipſius Dominici mortem, vt colligitur ex diſpoſitione dicti Locumtenentis Andreę, ibi. *Con ordinarli, che coſa doueua farne dopoi ſeguita la morte di eſſo Domenico, &c.* & ibi. *queſti li laſcio alla mia moglie*, cum verbo *relinquo* propriè denotet legatum per vltimam voluntatem, & per conſequens cum de tali actu vltimę voluntatis non conſtet ſolemnitet, nullum potuit præbere reis conuentis titulum validum.

Eò quia cum, vt ſupra vidimus, traditio pecuniarum, de qua agitur in caſu noſtro, minimè dici poſſet relictum, ſeu legatum, cum illud dicatur, quando adeſt Teſtamẽtum Codicilli, vel alius actus vltimæ voluntatis, vt tradunt ſupra allegati in principio, & ſignan-
16 ter Gloſſ. *in l. filia 18.* in verbo *Res comparuit &c. lit. G. in fin.* ibi. *Sed nec legatum cum
non in Teſtamento relinquatur, &c. C. familiæ
herciſcun.* Bart. *in l. ſequens quæſtio 70. sub
nu. pr.* ibi. *Ratio quia non capiuntur ex Teſtamento, nec confirmantur ex aditione hęreditatis &c. ff. de legat. 2.* Alex. *conſ. 26. ſub nu. 4.* ibi. *Et relictum dicitur eſſe illud, quod fit in vltima voluntate, &c. vol. 2.* cum aliis ſupra allegatis ideò corruit oppoſitio.

Vltrà quod quando talis traditio ſortiri potuerit naturam legati, attamen cum appareat factum ad fauorem Lucię vxoris, & Ioannę filiæ, quę fuerunt à Dominico valdè prædilectę, vt probant teſtes ab vtraq. Parte inducti, etiam ſi tale legatum pẽdetet ab actu
17 minùs ſolemni, ſubſtineretur, vt per Text. *in
l. in Teſtamento 38.* vbi Gloſſ. in verbo *debuiſſe*, verſ. *Solue ſpeciale in perſona ſic dilecta, &c. ff. de fideicommiſſ. libert.* Gloſſ. *in l. eam quam 14. in verbo traditio, verſ. Decimo propter pietatem, & affectionem, &c. C. de fideicom.* Iaſ. *in l. non dubium 16. num. 6. C. de Teſtam.* ibi. *Ideò tu reſpondeas aliter, & dicas, quod ex Teſtamento inutili, vel non ſolemni regulariter non debentur legata, nec fideicommiſſa, nec peti poſſunt efficaciter; Fallit in caſu ſingulari illius legis in Teſtamento, quando legatum vnum, vel plura relinquuntur perſonæ valdè dilectæ Teſtatori, quia illa affectio facit, vt ex Teſtamento non ſolemni quæcumque legata debeantur, &c.* quod tamen dictum ſit ex abundanti cum iuxta ſupra tradita nõ ſumus in terminis legati, nec in terminis actionis ad conſequendum legatum, ſed retentionis.

Sed rursùs opponebatur pro parte Actorum non conſtare de aſſerta traditione pecuniarum facta, ut ſupponitur, à Dominico Locumtenenti Andreæ Gratiani, & eo minùs de voluntate ipſius Dominici, quod pecunia inſeruire deberet pro indigentijs Luciæ, & pro dotibus Ioannę, cum depoſitio Locumtenentis non ſit attendenda ſtantibus exceptionibus, tàm contra perſonam dicti Teſtis, quã circa dicta. Contra perſonam, quia eſt coniunctus in ſtricto gradu affinitatis cum Lucia, & Ioanna; Circa dicta, cum ſit vnicus, & ſingularis, imò cum in parte ſubſtantiali ſuę depoſitionis vocet in conteſtem Antonium Bartholomœi Maſſei, qui examinatus negauit ſe quidquam ſcire, circa illam partẽ valdè ſuſpectus redditur.

Sed placuit reſponſio exceptiones oppoſitas minimè fuiſſe aptas diminuere fidem dicti Locumtenentis; Tum quia communiter reputatur perſona prorsùs probatę fidei, & omni exceptione maior, quo caſu nõ obſtat, quod ſit affinis maximè ſi deponat poſt diſſolutam affinitatem; vt in terminis noſtris ſtã-
18 te morte Luciæ ante examen ad plenè tradita per Farin. *de Teſt q. 54. nu. 32. & 48.* & de teſte vnico, ſi deponat circa factum proprium, & concurrant adminicula, quod probet cõcludenter tradit Rota coram Gregor. *dec. 537. nu. 2.* & coram Buratt *dec. 775. nu. 3. 4. 5. 6. & in recent. dec. 594. nu. 17, 18. par. 5. to. 2. deciſ. 64. nu. 25. & 26. par. 11. & alibi paſſim.*

Adminicula autem ad coadiunandam depoſitionem dicti Locumtenentis plura concurrunt.

Primò depoſitio Reuer. Laurentij Marchi Sacerdotis omni exceptione maioris, qui anno 1668. examinatus ſuper ſexto cap. fol. 48. terg., dicit, quod admonito Dominico, vt diſponeret circa eius bona temporalia, & ſignanter habito reſpectu ad Luciam vxorẽ, & Ioannam filiam reſpondit. *Che già haueua fatto il ſuo Teſtamento, & che dopoi il ſuo Cugnato Andrea* (& ſic relatiuè ad intereſſe vxoris, & filię) *ſapeua la ſua mente, &c.* idem Teſtis ſuper 7. fol. 49. terg. *Il Luogotenente Andrea venne ad eſſo Teſtimonio, & li raccõtò*

che il detto Domenico li haueua detto, che li voleua dare vna Borſa di denari di ſcudi mille in cuſtodia, perche dopoi li deſſe à Lucia sua moglie,&c.& di nuouo tornò eſſo Luogotenente,& li diſſe,che li haueua dato d. denaro,& che nõ li haueua voluto far polize neſsune , perche diceua, che non haueua voluto che neſsuno lo ſapeſse, & che ne li haueua dati, che non v'era neſsuno, &c.

Secundò. Adſunt plures Teſtes vtriuſque Partis deponẽtes de auditu circa dictam traditionem factam à Dominico dicto Andreæ ad effectum prædictum.

Tertiò. Valdè vrget ſumma beneuolentia Dominici erga Luciam vxorem,& Ioannam filiam, de qua deponunt Teſtes hinc indè examinati.

Quartò. Declaratio Dominici, quod intenderet amplam dotem conſtituere Ioannæ eius filiæ etiam in ſumma ſcut. mille, *& che non haueria guardato à denaro alcuno,&c.* vt dicit tertius Teſtis Actorum in hoc Iudicio fol.61. qui pariter fol.64. deponit circa traditionem pecuniarum, vt inſeruiret pro dotibus Ioannæ, & quod Dominicus ante eius mortem hoc manifeſtauerit aliis perſonis, vt fol.66.Quartus dictorum actorum fol.85.pariter probat dictam traditionem.

Quintò. Summa confidentia, quæ intercedebat inter Dominicum,& Locumtenentem , vt deponunt in primo Iudicio Teſtes Actorum. Tertius fol. 37. Quartus fol.49. Quintus fol.6.

Sextò.Qualitas dicti Locumtenentis cum, vt ſupra dixi, ſit perſona omni exceptione maior,& talis reputatus à Teſtibùs hinc indè examinatis.

Septimò. Dominicus paulò ante mortem tradidit diuerſis perſonis eius beneuolis diuerſas ſummas pecuniarum, tàm pro ſuffragio Animæ, quam ex mera liberalitate.

Octauo.Si tàm Andreas, quam Lucia voluiſſent occultare dictas pecunias, & penes ſe reſpectiuè retinere hoc facilè potuiſſent , prout Lucia retinere poterat aliàs pecunias in hæreditate remanſas,quas conſignauit hæredibus, vt conſtat ex Teſtium depoſitione.

Nono. Confeſsio Actorum in duodecima poſitione pro eorum parte producta in hoc proceſſu fol.19. ibi. *Che parte di detti denari, cioè fino alla ſomma di ſcudi mille e peruenuta in detta Lucia moglie di Domenico, mediante la perſona del Luogotenente Andrea Gratiani cognato di detta Lucia,&c.*

Decimò. Demum (relictis pluribus alijs facti circũſtantijs ex Proceſſu reſultantibus) ſpeciali nota dignam reputari confeſsionem Actorum in reſpõſione ad lextum capit. reorum, vbi fuit articulatum. *Che il detto Domenico auanti che moriſse diede al Luogotenente Andrea Gratiani ſcudi 600.acciò li deſse à Lucia ſua Moglie, & parte ſeruiſsero anche per ſopradote di Giouanna ſua figlia, &c.* cui capitulo tàm Maria, quam Dominicus Actores tale reſponſum dederunt.*Credunt dediſse d. Locumtenenti non ſolùm dictam ſummam ſcutorum 600. ſed ſummam valdè maiorem, vt conſignaret dicta Lucia, cætera non credũt,&c.* Nil refragantibus oppoſitionibus contra dictam confeſsionem.

Et primò, quod ſi voluntas aliundè non remanet perfectè probata,nequaquam validari poſſit per confeſſionem hæredum; Eò quia iuxta ſupra' proximè tradita circũſcripta etiam confeſsione partis dubitari minimè põteſt de voluntate Dominici.

Secundò, quia confeſſio fuit emiſſa à Matre vti Tutrice minorum, quæ cum in ſuſceptione tutelæ non adimpleuerit ſolemnia legis non potuit præiudicare minoribus.

Sed fuit reſponſum confeſſionem fuiſſe emiſſam non ſolùm à Lucia matre, ſed etiam à Dominico maiore, & vno ex Actoribus, tàm in primo, quam in hoc ſecundo Iudicio. Imò in hoc Iudicio cum principaliter interuenerit etiam Ioannes factus maior, & pro eius parte fuerit productus Proceſſus anni 1668. vna cum omnibus,& ſingulis in dicto Proceſſu actis,factis, & deductis à principio vſque ad finem, vt legitur in actu ſub diei 22. Auguſti fol.45. non poteſt ad præſens impugnari dicta confeſsio ; Vltra quod Tutor, qui non adimpleuerit ſolemnia,poteſt quidẽ
19 vti ſuſpectus remoueri, ſed interim per eum geſta tenent Bart. *in l.qui repertorium 7. n. 7. ff. de adminiſtr. tutor.* Gratian. *diſceptat.*855 *nu.*9. & in terminis Matris tutricis,quod per eam geſta ſint valida ante confectionem Inuentarij trad. Plot. *conſ.*88. *nu.*4.Rota coram Seraph. *dec.*1004. *nu.* 5. Et quod confeſsio facta à Tutore præiudicet pupillo, quando
20 non fuit emiſſa ad obligandum,ſed in Iudicio ad probationem tradit Gratian. *diſcept.* 716. *nu.*24. Imò in fortioribus terminis confeſſionis extraiudicialis Tutoris,quod afficiat minores,ſi concurrant adminicula tradit in pũ-
21 cto matris Tutricis Rota *recent. dec.* 334. *nu.* 1.2. *par.pr. dec.*507. *nu.*2. *par.*5. *tot.*2. *dec.*39. *nu.*1 .*par.*7. In quibus deciſionibus ponderatur pro adminiculo confeſsio facta à cohærede maiore intereſſe habente cum minore inſimul cum matre Tutrice,vt in caſu noſtro.

Ergo

Ergò ſi hoc procedit in confeſſione extraiudiciali eo magis in confeſſione Iudiciali, & iuràta; & ratio prædictorum eſt, quia Tutor
22 legitimus habet à lege mandatum ſpeciale cum libera. Bart. *in l. inter bonorum* 49. *ff. de adminiſtr. tutor.* Surd. *dec.* 299. *num.* 2. Rota coram Caualer. *dec* 18. *nu.* 1.

Tertiò. Opponebatur dictam confeſſionē minimè præiudicaſſe dd. Actoribus, eo quia verſatur circa materiam, quæ potuit ab eis
23 veriſimiliter ignorari, cum tempore obitus Dominici eſſent infantes, ad tradita per Rot. *dec.* 238. *nu.* 14. *par. pr. diuerſ.* Sed circumſcripto in facto non ſubſiſtere, quod tunc tēporis actores eſſent infantes, licet forſan eſſent minores, Rota in deciſ. allegata fundat ſe principaliter in probatione erroris, qui in caſu noſtro tantùm abeſt, quod ſit probatus, vt potiùs de veritate conſter; & incongrua prorsùs fuit allegatio ignorantiæ, eum Actores benè inſtructi venerint ad cauſam, vt deducitur ex articulatis.

Quod autem quarto loco dicebatur confeſſionem prædictam non concludere perneceſſe proprietatem dd. pecuniarū fuiſſe trāſlatam in Luciā, cum poſſet referri ad legatum vſusfructus, de quo in Teſtamento Dominici; Vndè facienda ſit interpretatio minùs præiudicialis confitenti; Credidi ſublatum, cùm attento illo verbo *vt conſignaret*, quod pro-
24 priè denotat translationem dominij, vt per Pariſ. *conſ.* 33. *nu.* 17. *lib.* 3. plenè Rota *deciſ.* 55. *nu.* 3. *par.* 9. *rec.* Tum quia nimis veriſimile eſt Actores tunc temporis voluiſſe ingenuè fateri veritatem traditionis, & voluntatē Dominici circa translationem dominij in Luciam, & tota vis fieri prætendebatur in defectu ſolemnitatis actus non obſtante voluntate.

Circa id autem, quod dicebatur Locumtenentem Andream in parte ſubſtantiali ſuæ depoſitionis vocaſſe in conteſtem Antonium Bartholomæi Maſſei, qui examinatus negauit, ſe quidquam ſcire circa illam partem, vndè ſuſpecta reddatur dicti Andreæ depoſitio.

Animaduerti in facto in hoc æquiuocari; Si quidē Andreas iuxta 18. Interrog. interrogatus, *Se sà che detto Domenico habbia publicato ad altri lo sborſo di detto denaro, à chi, & con che occaſione, &c.* Reſpondit fol. 10. 11.

Che eſſo Teſtimonio non sà, che detto Domenico habbia fatto ſapere, ne paleſato ad altri quelli mille ſcudi, che conſegnò in vna borſa ad eſſo Teſtimonio come ſopra, anzi tiene di certo, che non diceſſe ad altri, che ad eſſo Teſtimonio d'hauerli dato detto denaro. Mà è però vero, che prima che eſſo Teſtimonio riceueſſe detta borſa di denari come ſopra, il medeſimo Domenico di due giorni auanti diſſe ad eſſo Teſtimonio in preſenza di Antonio di Bartolomeo Maffei parimente ſuo Cognato, in occaſione di diſcorſo. Io voglio dare alcuni denari in depoſito quì al Luogotenente Andrea, con che li deua dare alla mia Moglie dopò la mia morte, & che lei ne ſia patrona, & che ſe ne ſerui in tutti li ſuoi biſogni, & che ſeruino per dote della mia figlia, &c. ſubiungens in fine dictæ depoſitionis fol. 12. *Et quando li diede detta Borſa non non vi fu preſente neſſun'altri, che eſſo Teſtimonio, &c.* & ſuper 7. Capit. in quo fuit articulatum.

Qualmente detto Domenico quando diede detto denaro à detto Luogotenente Andrea volſe vi foſſe preſente Antonio fratello di detta Lucia, &c. Locumtenens fol. 19. reſpondet: *tanto ſapere, quanto ſopra hà depoſto nell' Interrogat.* 15. *&* 18. vbi iuxtà 15. non nominauit Antonium, & iuxta 18 non adduxit eundem in conteſtem reſpectu cōſignationis pecuniæ, imò dixit in tali actu nullum interueniſſe, ſed tantum circa voluntatem Dominici pecunias conſignandi.

Antonius autem iuxtà 15. Interrogator. interrogat. *Se eſſo Teſtimonio nel tempo, che Domenico ſtiede malato habbia riceuuto da detto Domenico alcuna ſorte di denaro, &c.* Reſpōdit fol. 68. *Negatiuè*, & iuxta 18. fol. 69. reſpondet *vt ſupra*.

Supra autem nunquā negauit fuiſſe præſētem, quando Dominicus declarauit ſuam voluntatem conſignandi pecunias Locumtenēti, ſuper quo facto fuit nominatus in conteſtem. Vlterius in 8. Capit. pro parte reorū conuentorum fuit articulatum. *Qualmente detto Domenico mentre viueua haueua più volte detto tanto à detto Luogotenente quanto ad altri, che metteua da parte qualche ſomma di denaro per ſeruitio, & per dare à detta Lucia ſua moglie, & detta Giouanna ſua figlia, &c.* Antonius ſuper hoc Artic. reſpondit. *Non ſaper altro, ſe non quanto ſopra hà depoſto, &c.* in qua reſponſione minimè dici poteſt cōtrarius Andreæ, qui dixit. *Voler dare alcuni denari in depoſito quì à Andrea, con che li deua dare, &c.* Igitur cum in dubio Teſtium dicta
25 ſint potiùs inter ſe concordanda, & conciliada, quàm de contrarietate redarguenda Rota *recent. dec.* 331. *nu* 13. *par.* 6. *dec.* 28. *nu.* 6. *par.* 7. *dec.* 90. *nu.* 21. *par.* 8. *dec.* 258. *nu.* 7. *par.* 11. Eò magis hoc dicendum quando nullum cadit dubium, quod nulla adſit contrarietas.

Secundò principaliter ad excludendam actio-

actionem petitionis hæreditatis fuit pro parte reorum conuentorum adductum aliud fũdamentum in eo conſiſtens, quod Dominicus tempore mortis non retineret penes ſe pecunias, de quibus agitur ſtante conſignatione ab eo in vita facta Aodreæ, ſeù potiùs donatione facta Luciæ per interpoſitam perſonam ipſius Andreæ; vndè defectus talis requiſiti excludit actionem intentatam *l. item videndum* §. *fin*, *& l. ſeq. ff. de petit. hæredit.* cum plenè allegatis in deciſ. DD. de Rot. in hac cauſa *verſ. Moti quo ad cenſus, &c.*

Cui fundamento licet in deciſione opponatur gratis aſſeri pecunias fuiſſe per Dominicum inter viuos alienatas, & traditas animo transferendi dominium, cum ex depoſitionibus Teſtium vtrinq. examinatorum manifeſtè cõſtet pecunias fuiſſe traditas Andreę loco depoſiti, & vt aiunt Teſtes *in ſerbo*; vndè dominiũ remanſit penes deponentẽ, ponderãdo vlterius verba ipſius Andreę in ſua depoſitione, ibi. *Queſti dopò la mia morte li laſcio, &c.* quod verbum *Relinquo* non denotat donationem, vel traditionem inter viuos; ſed legatum, & diſpoſitionem per vltimam voluntatem.

Attamen pro parte reorum fuit replicatũ, pecuniam non fuiſſe traditam ob ſimplex depoſitum, adeovt remaneret dominium penès Dominicum, ſi traditio non reuocaretur, ſed ab eo fuit abdicatũ, & translatum in Luciam per interpoſitam perſonam ipſius Andreæ, & quidẽ ſub titulo, vt ſupra fuit ponderatũ, ſi non veræ, & propriæ donationis inter viuos, vel cauſa mortis, non tamen legati ab hærede præſtandi, ſed alterius tertię ſpeciei, de qua ſupra in principio, aptæ ad transferẽdum dominium in dictam Luciam. Cum non ſit nouum etiam in terminis donationis illius effectum differri poſt mortem donantis, & ta-
26 men in vita dicatur translatum dominiũ rei donatæ in donatarium, vt benè ad propoſitũ tradit Io: Franc. de Ponte *conſ. 83. per tot.* & dixit Rota *dec. 9. nu. 24. 25. par. 7. rec.* quam cum alijs refert, & ſequitur Io: Bapt. de Luca *d. tract. de donat. diſcurſu 8. nu 17. & diſcurſ. 14. nu. 7.* Adeòvt res donata non dicatur ampliùs remanere in hæreditate defuncti, cum mentio mortis ſit deſignatio temporis, à quo rei donatæ fruitio incipiat effectum ſortiri, nõ quod ſubſtantia donationis interim ſit ſuſpenſa, vt ſtante traditione, inquit Hodiern. *controu. 35. nu. 49.* per hæc verba. *Quia vbi traditio interuenit, donans ille fuit, qui tradidit quãdoq. per traditionem illam dominium transtulit, ſiuè ſtatim translatum illud voluerit, ſiuè in id tantùm tempus, quo mors ipſius donatoris inſequuta eſset, &c.* & in terminis donationis factæ à viro vxori decidit Text. *in l. ſequens q 68. ff. de legat. 2.* ibi. *Reſpondi extra cauſam bonorum defuncti computari debere, &c.* & ibi Gloſſ. in fine reddit rationẽ. *Quia trahitur retro renocatione non ſequuta, vt C. de donat. inter vir, & vxor, l. donationes, &c.* quem Text. *in l. ſequens queſtio* iũcta dicta Gloſſa ponderat Hodiern. *d. controu. 35. ſub nu. 61. verſ Et demum, &c.* & ex mẽte Bart. Cuman. & aliorum firmat ſimiles donationes capi extra cauſam bonorum, & extra ea, quæ capiuntur ex vltima voluntate, quia donator ſtatim voluit à ſe ſeparari, & propterea eſſe extra cauſam hæreditatis, & differre à prælegatis, quoad mentem, & deſtinationem Teſtatoris, & quoad retentionem ſubdens ex mente Fabri *de error. pragm. decad. 46. nu. 10.* Donationem hanc non eſſe deliberationem hæreditatis, ſed Patrimonij donatoris viuentis, cum viuo adhùc donatore ideſt eo inſtanti, quo moritur, perficiatur, & non relinquitur ab hęrede, cum fiat ea mẽte, vt donatoris hæres neque honoretur, neque oneretur, vt sunt verba Hodiernæ ibi.

Igitur cum rei conuenti retineãt pecunias, de quibus agitur, cum titulo & quidem de iure valido ex ſupra traditis, & quo ad actionem intentatam deficiat requiſitum, quod pecunia remanſerit in hæreditate Domioici, Sententia primi Iudicis, & D. Auditoris Bruni iure fuit confirmata circumſcriptis aliis articulis admodum controuerſis.

Primò, videlicet an titulus putatiuus præbeat iuxtam cauſam retinendi, & excludendi actorem à petitiooe hæreditatis.

Secundò. An ex actu imperfecto oriatur obligatio naturalis ſi non ad effectum agendi ſaltem ad effectum retinendi.

Licet quoad primùm, non deſint autho-
27 ritates, & quidem grauis ponderis pro affirmatiua videlicet Gloſſ. *in l. fin.* in verbo *poſt, ff. pro legato*, ibi. *Reſponde propter iuſtum errorem habetur, ac ſi titulum haberet, vndè dicta actione non tenetur, &c.* eadem Gloſs. *in l. ſi non traditam 8. ff. eod.* ibi. *Sed nonne tenetur petitione hæreditatis? dic quod non propter iuſtum errorem, &c.* Angel. *in* §. *ſed iſta quidem inſtit: de Action. ſub nu. mihi 13. verſ. Pone, &c.* ibi. *Pone quod habet iuſtum errorẽ, quod fundus ſit mihi legatus, & ſic habet titulũ cauſatum poſt mortem defuncti aliàs non, poſſet eſſe legatũ, an teneat petitione hæreditatis.* Reſpõdet Gloſſ. *quod habens iuſtũ errorẽ habeatur, ac ſi titulũ haberet, vndè dicta actione petitionis*

tionis

tionis hæreditatis non tenetur, quod perpetuò tene menti,&c. Oliban. *de Action. par. 2. lib. pr. cap. 43. nu. 112.* poſt diſtinctionem tituli approbati, vel reprobati à Iure ſic concludit, & quidem in fortioribus terminis à noſtris. *Igitur ſi quis rem aliquam hæreditatis, quam ego vindicare intendo per petitionem hæreditatis, quia ſum hæres ex Teſtamento, vel ab inteſtato illius, cui res eſt, pro donato, legato, pro emptore poſſidet, huic petitione hæreditatis non poſſum conuenire, quia hi tituli ſunt legitimi, & iuſti, ſiuè ſint veri, ſiuè putatiui, &c.* Peregrin. *de fideicommiſs. art. 45. nu. 23. & licet nu. 30. ſubiungat*, quod titulus putatiuus quamuis iuſto errore ſuffultus non excludat actionem petitionis hæreditatis; Attamen hoc eſt intelligendum, quando titulus putatiuus, qui à poſſeſſore allegatur, eſt prorſus à Iure reprobatus, quando verò titulus eſt in iure admiſſus, & approbatus, vt titulus emptionis, donationis, legati, vel tertiæ ſpeciei, vt in caſu noſtro, ſed à perſona aliàs inhabili, prout pupillo, furioſo, & ſimilibus trãſlatus, tunc poſſeſſor ob iuſtum errorem, & ignorãtiam inhabilitatis transferentis iuſtam habet defenſionis cauſam, & excludit actorem ab actione petitionis hæreditatis, vt tradunt ſupraſcriptæ Gloſſæ allegatæ à Peregrino *d. nu. 30.* & propterea ad eorum tenorem intelligendus eſt Peregrin. *ibi.* Optimè etiam facit ad confirmationem deciſ. Rotæ ſupra alleg. 145. *nu. 8. par. 3. recent.* vbi quando non ſumus in terminis veræ, & propriẹ donationis in ſolutione indebiti ſcienter factẹ nõ eſt donatio propriè, ſed quædam irreuocabilis datio, & ex ea transfertur dominiũ, vti ex cauſa putatiua, vt ibi in fine *d. num. 8. Quia ex cauſa putatiua transfertur dominium, &c.* quod & dixit Bart. *in l. Donationes nu. 2. ff. de donat.*

Et quo ad ſecundum Articulum dato, non tamen conceſſo, quod actus traditionis pecuniarum, de quo agitur, eſſet imperfectus, & ſine ſolemnitatibus à Iure Ciuili requiſitis; licet ſit admodum inter DD. controuerſum, an ſit aptus producere obligationem naturalem ad effectum retinendi, & ope exceptionis excludẽdum actorem à repetione, quicquid ſit,
28 quoad producendam actionem, pro affirmatiua facit Text. *in l. iuris gentium 7. §. ſed cũ nulla ff. de pact.* Gloſſ. *in l. cum quis 10. C. de iur. & fact. ignor.* & ibi Butrigar. *circa fin. verſ. Præterea ſi probo, &c.* Bart. *nu. 7. & ſeq.* Salycet. *ſub nu. pr. circa fin. verſ. Dico igitur, &c. vſq. ad nu. 2.* Caſtr. *ſub nu. 2. verſ. Item ponit exemplum, &c.* Iaſ. *nu. 13. in fine.* Bart. *in l. Nemo poteſt. 58. nu. 18. ff. de legat. pr.* Alex. *nu. 23.* Rip. *nu. 96.* Gutier. *nu. 457. & ſeq.* Decian. *conſ. 46. nu 92. & plur. ſeq. lib. 2.* Simon. de Præt. *de interpr. vlt. volunt. lib. 5. interpr. 2. dubit. 3. n. 155.* Craſſ. *de ſucceſſ. §. pr. n. 12. 13.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 2. tit. 13. n. 3. & tit. 14. in princ. & n. 9. & 16.* Surd. *de alim. tit 8. priuil. 22. sub n. 11. verſ. Et cũ relictũ, &c.* Capyc. *dec. 89. n. 1. 2.* Molignat. *de retent. q. 142. per tot.* & plenè fuit deciſũ de anno 1606. in cauſa Sp. Emilij Mei cum Spect. Horatio Mei in Actis Ser Vincentij Acconcij ſupra impreſſa. Nil refragante authoritate Io: Baptiſta de Luca *lib. 9. par. 1. de Teſtam. diſcurs. 10: nu. 10.* quia ibi, quo ad legata videtur ſtare pro deciſione, ſecùs autem vbi agitur de hæreditate, vel ſucceſſione vniuerſali; Et licet non deſint plures authoritates contrariẹ cumulatæ tàm in deciſione Dominorum de Rota, quam in docta & ſatis elaborata allegatione D. Torre patrocinantis causam Actorum, attamen credidi authoritates hinc indè allegatas non applicari terminis noſtris, cũ verſemur in actu traditionis vndequàq. valido, perfecto, & apto de rigore etiam Iuris ciuilis ad translationem dominij tàm in Luciam, quam in Iugales de Grãdis reos conuentos, & eo magis ad retentionem; Pro quibus reis conuentis, quando etiam eſſet applicabilis articulus, an ex actu minùs ſolemni oriatur nec ne obligatio naturalis ad effectũ tuendi propriam poſſeſſionem, erat iudicandum ex communiter recepta concluſione; quod in articulo Iuris valdè dubio ob plurium Doctórum inter ſe ſe diſſidentium contrarias opiniones, & teſtantium hinc indè de magis comuni poſſeſſoris Ius debet præualere Altograd. *conſ. 43. nu. 70. & 71. lib. 2.* Caſanat. *conſ. 45. ſub nu. 163. vers. Quia in dubio, &c.* Poſt: *de manutent. obſeru. pr. nu. 20.* Bonden. *collect. 39. nu. 129. 130. 131.* Conciol. *alleg. 60. nu. 64.* & firmatur in hoc articulo *in d. deciſ.* Rotæ noſtræ de anno 1606. vltra regulam generalẽ, quod fauorabiliores ſunt rei, quam actores *l. fauorabiliores 167. ff. de reg. iur.*

Vltrà nullitates circa actionem intẽtatam petitionis hæreditatis aliæ etiam fuerunt adductæ pro parte reorum conuentorum circa proceſſum, tàm in prima, quàm in ſecunda inſtantia. Sed cum reputauerim eas reddi valdè dubias ex deductis pro parte Actorũ, meum votum ex ſupra firmatis circa nullitatem actionis credidi alijs omiſſis ſuperabũdè iuſtificatum, & in hanc ſententiam eo libentiùs deueni, quia per abſolutoriam ob obſer-

Digitized by Google

obſeruatione Iudicij fuerunt Actoribus reſeruata iura, iterùm, & de nouo meliùs agēdi; vndè poſſunt ijdem Actores propria iura in alio Iudicio experiri non obſtantibus per me ſupra cumulatis circa nullitatem actionis intentatæ.

Hæc permictēte ocio temporis feriati placuit exarare; ne videar, aut perfunctoriè, aut oſcitanter doctiſsimam Deciſionem DD. Sauij, & ab Eccleſia, necnon copioſas, & valdè elaboratas DD. Aduocatorum allegationes pro vtraq. Parte ſummo Studio, & diligenti diſcuſſione dignas percurriſſe.

LAVS DEO, & B. MARIÆ VIRG.

Octauius Arnolfini Tertius Iudex

SVMMARIVM.

1 *Procurator poſtquam mandatum acceptauit, illud tenetur implere, aliàs tenetur de damnis*

2 *Procurator ad vendēdum merces cenſetur quoque habere mandatum ad recipiendum pretium. Declara nu.4.*

3 *Mandatum datum ad præparatorium cenſetur etiam datum ad id, quod neceſsariò ſequitur.*

5 *Mandatum non præſumitur, niſi in ſpecie probetur.*

6 *Dato mandato ad exigendum pretium, vel merces, nec dato ordine, qua via debeat eas remittere, non tenetur Procurator de periculo, ſi idonea perſona conſignet, vel ſoluat, & nu.7. & nu.8.*

9 *Ex ſcientia, & non contradictione geſtorum à Procuratore extra mandatum eorum approbatio reſultat.*

10 *Ratificatio geſtorum à Procuratore deducitur ex proſequutione, & exequutione eorū, quæ à Procuratore fuerunt incæpta. & nu.11.*

12 *Sola ſcientia, & patientia inducunt ratificationem Domini.*

13 *Et fortiùs ſi vlteriùs aliquis actus poſitiuus concurrat. & n. 14.*

15 *Per ſecundum mandatum cenſetur primum reuocatum.*

16 *Ratihabitio mandato æquiparatur.*

17 *Amplia etiamſi ſit de eo, quod in mandato non continetur.*

18 *Quod ſemel eſt ratificatum ampliùs improbari non poteſt.*

19 *Stylus, & conſuetudo in mercantilibus negocijs ſeruandus eſt.*

19 *Stylus. & conſuetudo probatur per fides extraiudiciales, ſi cum iure comuni concordet.*

ARGVMENTVM.

Procurator ad vendendum merces, & exigendum pretio nullo recepto pro ordine, qua via, & modo pretium exactum remittere debeat, an teneatur de periculo eiuſdem pretij conſignati Mercatori, vt Domino afferret, vel traderet qui Mercator decoxerit. Ratificatio geſti vltra mandatum ex quibus probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCII.

NVllatenus actione directa mandati, vel qualibet alia cōueniri poſſe crediderim Mag. Rodericum de Paſſano, vt pretium frumenti à Mag. Dominico Imperiali ſibi Malegam tranſmiſsi, & ab eo recepti, & iuxtà ſibi datum ordinem venditi ſoluat. Nàm quamuis ex aduerſo obiectæ iuris concluſiones in ſuo caſu alicuius ſint ponderis, & momenti. Plura tamen contigerunt in re præſenti, quę earumdem concluſionum vim declinandi occaſionem præbent. Immò eas à Themate noſtro prorſus alienas efficiunt. Non enim in facto controuertimus tranſmiſſionem frumenti Malegam directam Magn. Roderico, qui de ordine Mag. Dominici illud vendiderit.

Sed dicimus animaduertendum eſſe inprimis qualitatem ordinis, & mandati à Magn. Dominico dati; quod in eo ſolùm conſiſtit, vt tranſmiſſa frumenta venderet, de pretio vero quid agere debuerit, nil fuit ei mādatum, & iniunctum, vndè obijci ei modo non poteſt, ꝙ mandati fines exceſſerit, quià venditi frumenti pretiū nō exegerit, ſed illud dimiſerit apud ipſummet emptorem, vt Mag. Dominico frumenti domino tranſmitteret. Quia licet veriſſimum ſit Procuratorē, poſtquam mandatum ſuſcepit, & acceptauit illud implere cogatur, aliàs Domino tenetur de damnis ob non impletum mandatū contingentibus iuxta tradita per Bart. & alios in
1 *l. ſi filius ff. ad Macedon.* cum ſimilibus allegatis per Alex. *cons.77. vol.pr.* & Pariſ. *conſ. 47. nu.15. vol.pr.* Tamen de tali non adimplemēto redargui tūc ſolùm potuiſſet M. Rodericus, ſi poſt ſibi datam, & per eum acceptatam commiſſionem venditionis frumentorum, illam perficere non curaſſet, vndè frumenta perijſſent, vel fortè decreuiſſet eorum pretium, quia verè mandatum habuerat, & acceptauerat ad vendendum frumēta;

Sed

Sed è contra quia mandatum non habuit ad
recipiendum pretium, aut ad illud Genuam
vnn, vel alio modo tranſmittendum, per cõ-
ſequens ſi illud non exegit, nec tranſmiſit
mandati actione teneri nequaquã poteſt.

Nec fortè dicatur, quod habens manda-
tum ad vendendum merces cenſeatur quoq.
habere mandatum ad recipiendum, & exigẽ-
2 dum pretium venditæ mercis ex textu *l. quod
ſeruus* 35. *ff. de ſolut.* Stracca *de Mercatura
tit. Mandati nu.* 23. *& ſeq.* Rota apud Sera-
phin. *dec.* 548. *in fine.* quia mandatum datum
ad pręparatorium, ſinè antecedens intelligi-
tur quoque datum ad omne id, quod neceſ-
3 ſario conſequitur. vt ex *l. ſi defunctus* §. *fin.
ff. de Procurat.* trad. in propoſito Mart. Med.
deciſ. Senenſ. 58. *nu.* 16. 17. *&* 18.

Quia reſpondendo, verbis vtar eiuſdem
Martij Medices allegata *dec.* 58. *nu.* 27. dum
4 inquit, & diſpoſitionem dicti text. *in l. quod
ſeruus*, & intentionem DD. firmantium
mandatum pro re vendenda extendi ad pre-
tium recipiendum, non eam eſſe, vt intelli-
gant mandatarium ad vendendum teneri. &
obligatũ eſſe illud ab emptore exigere, ita vt
aliàs eo apud emptorem relicto poſsit actio-
ne mandati conueniri, ſed huiuſmodi quæ-
ſtionem reſoluunt fauore emptoris illud ſol-
uentis Procuratori, qui mandatum habuit ad
vendendũ, vt propterea benè ſoluat, & libe-
retur, etiamſi in mandato nõ adſit expreſsè
facultas pretium recipiẽdi. Eſt igitur huiuſ-
modi determinatio, vt ait. Medic, ibi *nu.* 28.
fauore Procuratoris, vt ei liceat vigore talis
mandati recipere pretium ab emptore, ſi ve-
lit, & ſoluentem liberare; Non autem in
eius odium, nempè quod neceſſe habeat il-
lud recipere; Et hinc reſpondetur ad id, ꝙ
ex aduerſo dicitur, quod nempè Mag. Rode-
ricus tanquam mandatarius teneatur ratio-
nem reddere de geſtis, & adminiſtratis per
eum circa venditionem dicti frumẽti. Nam
quoad venditionem iam conſtat ab eo fuiſſe
perfectam, & D. Hyacinthus emptor non ne-
gauit in ſuis litteris M. Dominico ſcriptis,
quo verò ad pretium, cum ab eo non fuerit
exactum, ſat eſt pro ratione reddenda, quod
debitorem tradat verùm, quem Mag. Domi-
nicus poſſit conuenire, vti iam fecit, & ad
aliud compelli non poteſt, vt in puncto reſ-
pondet Mart. Medic. *d. deciſ.* 58. *nu.* 29. *vi-
denda.*

Et hęc ſufficiunt pro eius defenſione ſup-
poſito, quod non adſit, nec probatum ſit ab
Actore mandatum huiuſmodi, generis nem-
pè, ꝙ vltrà venditionẽ contineat etiam man-
datum expreſſum ad exigendum, & tranſmit-
tendum pretium, cum mandatum ſit quid fa-
cti, & non præſumatur, niſi in ſpecie, & præ-
5 cisè probetur latè Maſcard. *de probat. concl.*
1005. *nu.* 8. Pariſ. *conſ.* 47. *nu.* 37. 38. *lib.* 1.

Verùm quando etiam probatum fuiſſet
datum mandatum non modo ad vendendum
& exigendum pretium, ſed inſuper etiam ad
tranſmittendam Genuam exactam pecuniã,
cum tamen non fuiſſet explicitè traditus, &
mandatus modus tranſmiſſionis, nempè an
mediantibus licteris cambij, an verò ipſa-
met pecunia numerata alicui conſignãda fo-
ret, vt eam Genuam tranſmittendi curã ha-
beret. Idcircò omne periculum, quod acci-
derit, damno mandantis cedere debet, qui
cautiùs agẽdo mandare quoq. debebat, quod
periculo ipſius M. Roderici litteris cambij
pretium frumenti præfatum ſibi Genuã trãſ-
micti, vel ſub aliqua certa naui ſibi traſue-
hendum curaret, quo caſu acceptato huiuſ-
modi mandato, & pro tali periculo prouiſio-
ne ſolita recepta, actione mandati conueniri
potuiſſet, ſi periculum aliquod accidiſſet de-
coctionis in eo, cui pecunię fuerant ab ipſo
traditę. Hoc autem non explicito, ſed arbi-
trio relicto Mag. Roderici potuit ille ſine ſui
periculo, cui tũc æſtimatę fidei credidit mer-
catori dictam pecuniarum tranſmiſſionem
commictere; Prout dicunt, & firmant in his
propè terminis DD. in ſcribẽte, & mandan-
te Franciſco Venetijs commoranti ſimplici-
ter, vt ſibi Genuam remittat ſcuta mille, quę
habet in manibus, non explicando modum
remiſsionis, nec minùs indicando Bancum,
ſeu perſonã, cuius licteris remiſſionẽ cõplere
debeat. Tũc .n. ſi Frãciſcus remittat iuxta ſibi
mandatum ordinem dando eadem ſcuta mil-
le ad cambium Antonio, & ab eo receptis
cambij litteris Genuam Mercatori directis,
qui Antonius tempore receptæ pecuniæ, &
datarum litterarum publicè, & palam habe-
batur pro idoneo, ſed paulo poſt datas lit-
teras decoquit, periculum eſt mandantis, &
hæc eſt ratio, quia ordinem ſimplicem de-
dit, & ipſe fecit, quod quilibet alius veriſi-
6 militer in re propria tunc feciſſet, vt latè ha-
betur apud Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2.
Gloſſ. 5. *ex nu.* 400. *vſq. nu.* 407. vbi *n.* 400.
Diſtinguendo duos caſus, *& nu.* 401. ponit
ſecundum caſum, quando nempè mandata
eſt ſimpliciter remiſſa, quem caſum poſtea
n. 405. verbis infraſcriptis propoſito noſtro
valdè accomodatis, ita determinãdo, inquit,
*Aut illa futura decoctio erat ita latens, vt fa-
cilè quiſque potuiſſet remanere deceptus, &*

ſic

ſic in effectu caret culpa , & tunc concludo, quod damnum erit ipſius, qui ordinem ſimplicem dedit, cum Seius fecerit id, quod ipſemet *Frāciſcus probabiliter facere debuiſſet*. Quæ concluſio mirificè deciſioni caſus noſtri conuenit, cum Mag. Dominicus dediſſet ordinem ſimplicem tranſmittendi pretium (ſi aliquem tamen dedit,) & Hyacintus Peſcius tunc temporis idoneus, & ſoluendo publicè in Malegæ Ciuitate creditus inter Mercatores,exiſtimatuſq.fuerat (vt mihi certo ſupponitur & ita pariter dum committitur emptio Mercium alicui mercatori , & ijs emptis per mandatarium tradūtur idoneę, & tunc approbatæ perſonæ , vt eas ad mandantem deferat, huiuſmodi con-
7 ſignatione facta certum eſt omne periculum mandanti ſpectare . vti trad. Gratian.*diſcept. forenſ. cap.*500. *nu.*17. Et in propoſito merciū tranſmiſſarū alicui mercatori , vt eas vēdat ad diē,et mercium emptores interim decoxerint, aduerſus mandatarium actionem non competere , ſi tempore factę venditionis pro idoneis haberentur. trad.Stracc.*de mercatura tit. mandati nu.*36. per textum optimum *in l. qui ſub conditione* 110.*ff. de cond. & demonſtr. in fine*. ibi . *Cæterum debitores, cum quibus ipſe contraxit, non vtique in diem mortis domini ſui fuiſſe idoneos praſtare cogendus eſt , ſed eo tempore , quo his creditū eſt , eius conditionis fuiſſe , vt diligens paterfamilias his crediturus fuerit*.

Sed ampliùs dato, quod tamen concedi ſine iuris læſione nequit , dato, inquam, verè M. Rodericum habuiſſe mandatum, & ordinem diuerſum ab eo, quem verè habuit , & limitatum modum, quem ſeruare debuiſſet in tranſmiſsione præfatarum pecuniarum ; Cum tamen poſt quam illas conſignauit D. Hyacinto Peſcio, vt ſuper Nauibus Sereniſſ. Reipublicæ deponi, & tranſmitti curaret, ꝙ exequtus fuit,Id M.Dominico ſignificauerit; Imò quoq.ipſe Hyacinthus eūdē de pecunijs à M. Roderico receptis , & ordine ab eo pariter habito certiorem fecit per ſuas litteras, quibus acquieuit M.Dominicus, nec de exceſſu mandati conqueſtus eſt cum M.Roderico, neq.minùs cum D. Hyacintho , quibus potiùs reſcripſit rogando M. Rodericum,vt inſtaret apud D.Hyacintum pro celeri trāſmiſsione, & inſtando pariter repetitis litteris apud eundem M.Hyacintum , vt in proximo tranſitu nauium ſibi datum à M. Rodeco ordinem exequeretur; certè ex huiuſmodi ſcientia, & patientia, imò fortiùs ex non contradictione oritur approbatio etiam eorum, quæ extra fines mādati geſta forēt; Imò nouum mandatum etiam in exceſsu dediſse cenſetur, cum non ſe opponat, neq. proti-
9 nus contradicat, vt potuit, vt eſt text. *in c. eū olim Abbas* 32. & ibi Gloſſ. *in verbo protinus de officio deleg.* vbi quod ſi Procurator exceſſit fines mandati ſciente domino , qui ſtatim non cōtradicit,ei præiudicat.& benè Oldrad. *conſ.*199. *nu.*7. inquit. *Debuit enim, ſi ſibi factum diſplicebat , cum ſciuit, interponere proteſtationem contraria voluntatis,alioquin videtur habere ratum*, & benè Alex. *conſ.* 84. *nu.*1. *lib.*5. & latè pluribus allegatis , & de veriori, tutioriq.opinione teſtimonium reddens Arias Pinell. *in 2.parte legis 2.cap.1. de reſcind. vendit. num.*18. *& ſeq.* vbi quod ſi Principalis ſciuit Procuratorem mandati fines exceſsiſſe, & non contradicit, neq.proteſtatur, quod ampliùs propter exceſſum mandati non habeat aduerſus eundem Procuratorem recurſum ; & pluribus pariter relatis tùm authoritatibus, tùm exemplis probat in longum Menoch. *conſ.*120. *num.* 27. Imò ex his litteris ꝑcipitur,quod D. Dominicus principalis ipſemet inſtetit apud Hyacintum, cuius fidei per M. Rodericum Procuratorem fuerat commiſſa tranſmiſſio pecuniæ,vt cōmiſſionem ſibi datam à ſuo Procuratore citiùs, quod fieri poſſet,compleret, Ratificatio autem inducitur ex proſequutione geſtorum à Procuratore , ſeu mercatore correſpondente, ſiuè aliquid contribuendo ex eis , quæ ad geſtorum à procuratore exe-
10 quutionem tendunt . Bellon. Rotæ Gen. *dec:* 76. *nu.*2. & *dec.*154. *nu.*4. & *dec.* 119. *nu.* 2. Rota Rom. *dec.*331. *num.*9.10. & *deciſ.* 176. *nu.*1. apud Ludouiſ. & ibi Add. *nu.* 13. & *in dec.*88. *nu.*24. *par.*6. & *dec.*261. *n.*17. *par.*10. *recent.* Et in indiuiduo caſus noſtri, nempè in mandato dato alicui recuperandi aliquas merces , non addito quid de eis recuperatis agere deberet, ſi eas recuperatas Procurator in certum locum, & apud certā perſonam communiter tunc idoneam , & tutam exiſtimatam dimiſerit, certiorato poſtea per litteras Principali de geſtis ab eo,nec ille cōtradixerit , quod licet merces poſtea perierint Procurator ad damnum erga mandantem nulla teneatur actione, definiuit cū ple-
11 niſsima deciſione aliàs Rota Genuenſ.apud Bellon. *dec.*176. *per tot.*

Quæ ſcientia exceſſus, & non contradictio duobus præſertim caſibus vim habent inevitabilem approbationis, & ratihabitionis geſtorum à Procuratore. Primò,quando nō agitur de inducendo nouum mandatum, tūc

enim

enim ſola ſcientia, & patientia non ita communi DD. aſſenſu ratificationem geſtorum neceſſariò importat, ſed cum agitur, prout in caſu præſenti, de extendendo, & ampliãdo mandatum iam ad alia Procuratori datũ, & tunc ſufficiunt ſola ſcientia, & patien-
12 tia, vt ratificatio geſtorum in domino probetur benè Alex. *d.conſ.84. lib.5. ſub nu. pr. in fine verſ. Et poſito quod aliqua poſſet eſſe hæſitatio.* & declarat Pincll. *citato cap. pr. num.18.*

Secũdò fortiùs, & indubitato ratificatio, & approbatio inducitur Domini eorum, quæ à Procuratore vltra mandati præſcriptos limites in re domini geſta sũt, ſi vltra ſcientiã, & non contradictionem concurrit etiam aliquis Actus poſitiuus ipſius domini, vt plura
13 exempla commemorantes pro indubitato tradunt Iaſ. *in l. qua dotis nu.90. ff. ſolut. matrim.* Pinell. *d.cap.1. nu.19.* Maſcard. *de probat. concl.1218. nu.51.* latè Menoch. *d.conſ. 120. num.27. & 28.* quę concurrunt in caſu præſenti, quia dato exceſſu mandati, quod non conceditur, in facto non controuertitur M. Dominicum mandantem per literas tam M. Roderici mandatarij, quam D. Hyacinthi Peſcij ſcientiam explicitam habuiſſe de geſtis à M. Roderico, & de conſignato, ſeu relaxato pretio apud Hyacinthum emptorẽ, cũ ordine vt illud Genuã tranſvehendum curaret; Patet inſuper eundem M. Dominicum non ſe oppoſuiſſe huiuſmodi facto, nec per litteras ſaltem contradixiſſe, aut proteſtatum fuiſſe cũ eodẽ M. Roderico, vt facilè potuiſſet, de nõ approbãdo geſtum ab ipſo; Sed inſuper etiã conſtat ipſius Actus poſitiuus, dùm ſcripſit eidem M. Roderico, eumdemque enixè rogauit, vt nomine eiuſdem Dominici, vt inquit in ſua Epiſtola, pro celeri tranſmiſſione pecuniæ apud ipſum Hyacinthum ſuis quoq. litteris inſtaret; Imò eidem Hyacinto ipſemet M. Dominicus repetitis litteris mandauit, vt ordinem ſibi datũ à M. Roderico prima Genuenſium Triremiũ traiectione exequeretur; Vndè non ſimplex & vnus Actus poſitiuus vltra ſcientiam, & non contradictionem, ſed plures, & non æquiuoci, & efficaces concurrunt ad cõprobandam eiuſdem M. Dominici ratificationem traditæ, & conſignatæ D. Hyacinto pecuniæ; Et ſic in indiuidualibus terminis reperi apud Decium inductam ratificationem mandati pro defenſione mercatoris, qui mandatum habuerat ab aliis Neapolitanis mercatoribus tranſmittendi ſibi quaſdam merces Neapolim, ipſe verò in exequẽda tranſmiſſione datum mandatum non præcisè ſeruauerat; & ratificationem exceſſus mandati ex duobus elicit. Primò quia cum Procurator Mercatores Neapolitanos mandantes per litteras certioraſſet de modo, & forma ab eo ſeruata in tranſmiſsione mercium, ipſiq; Neapolitani mãdantes receptis litteris non contradixerũt; & ſecundo quia, *commiſerunt illi* (vti ſunt propria verba Decij) *cui facta fuit aſſignatio eorum nomine, quod Neapolim tranſmitterent dictas merces,*
14 *videntur aſſignationem illi factam approbare.* quã doctrina melior, & magis indiuidua reperiri non poterit. & eſt *in conſ. 430. ſub nu.9. verſ. Tertio principaliter, &c.* vbi Dec. *n.10. verſ. Secũda concluſio, &c.* Ex huiuſmodi verò ſerie facti fortiùs etiã deducitur argumentũ, quod actionẽ M. Dominici pariter euertit. Ait enim ibi Decius, quod ex quo eidẽ, cui facta fuerat conſignatio a Procuratore, factum fuit nouum mandatum ab ipſo Principali, quod merces ſibi conſignatas in certum locum ſibi tranſmitteret, per iſtud ſecundùm mandatum cenſetur reuo-
15 catum primum, quod factum fuerat M. Roderico per text. *in l. ſi quis cum Procuratorio § fin. ff. de Procurator.*, vndè non poſſit amplius cõtra primùm Procuratorẽ agi, & ideò concludit, caſum iſtum nullam habere dubitationem, & propterea conſilium iſtud approbauit Ruin. *conſ.65. lib.5.* qui in eadẽ cauſa ſcripſit, & præſertim in hoc puncto ratificationis. vt legitur *ſub n.10. verſ. Tertiò dicitur, &c.*

Voluntas autem, & conſenſus M. Dominici, quod nempè M. Rodericus per conſignationem factam pecuniæ cum ordine eam tranſmittendi Genuam Hyacinto ab omni obligatione, & periculò euaſiſſet immunis, deprehendi facilè poteſt tàm ex litteris pręfatis poſt habitam notitiam dictæ conſignationis M. Roderico, quam ipſi Hyacinto ſcriptis. In prima enim M. Roderico ſcriptis vbi præcœteris ei ſignificatur recepiſſe Malega à dicto Hyacinto litteras, in quibus *Diceua come nõ haueua potuto prouedermi li denari dice da V. S. laſciatili per conto del netto retratto de miei grani, &c. perche, &c.* & non approbando excuſationes retardatæ pecuniarum tranſmiſſionis ſibi à Hyacinto adductas, ſubdit, *che reſtando pregiudicato per ſua colpa* (nempè dicti Hyacinthi, *di nõ potermi valere del mio effetto, prego V. S. che voglia ſollecitare, che mi faccia buono il dãno, che ne riceuo, &c.* Vndè non modo non proteſtatur habere velle M. Rodericũ debitorem

torem de paſſo intereſſe, aut damno, ſed illud potiùs repetere velle declarat ab ipſo Hyacinto, quod damnum ſibi accidere eius non autem M. Roderici culpa pariter declarat; & potiùs vt amicum eundem M. Rodericum obſecrat, vt ſua officia cũ dicto Hyacinto interponat, & certè ſi obligatum habere voluiſſet M. Rodericum, non precibus, ſed proteſtationibus ſecũ egiſſet, vt ipse ſibi paſſa damna reſarciret. Et hoc fortiùs vrget, quia in eadem epiſtola, quod circa alia tranſacta negotia exiſtimauit ſibi deberi à Mag. Roderico clarè admodum proteſtatur, & trãſmiſſis computis non acquieuit, ſed cõtra dixit potiùs, ex quo oſtendit, ꝙ vbi intendit M. Rodericum habere ſibi obligatum expreſſit, & cũ eo non precibus egit, ſed rationibus, & manifeſta contradictione ſe oppoſuit, & eadẽ repetit in aliis ſub die 6. Octob. d. M. Roderico directis licteris; Prout in alijs dicto Hyacintho ſcriptis apertè quoq. manifeſtat conſenſum ſuum in facta conſignatione pecuniæ, ſed damnum totum ipſius culpa cõtigiſſe, vt ibi legitur. *Il che procedendo dal deſcuido di V. S., deue con evidentiſſima ragione bonificarmi dette ſpeſe, e più l'intereſſe*
16 *del tempo, &c.* Vndè cum ratihabitio mandato æquiparetur *l. final. C. ad Macedon.* Gratian. *cap. 90. nu. 6.* Magon. *decis. Florent.* 3. *nu. 15. cum seq.* Etiamſi ratihabitio ſit de exceſſu, & de eo, quod in mandato nõ contine-
17 tur, non ſecus, ac ſi illum exceſſum expreſſè mandaſſet Rota Genuæ 8. *n. 7. & dec.* 119. *nu. pr.* Rota Rom. apud Ludouiſ. *deciſ.* 523. *nu.* 4. Sicuti nulla competeret Actio M. Dominico contra D. Rodericum, ſi ei expreſſè mandaſſet, vt retractum ex venditione frumenti pretium dicto Hyacinto traderet, ita pariter non poteſt, quod ſemper antea ratifi-
18 cauit, & approbauit, modo improbare. *l. ſi fundus §. eleganter ff. de lege commiſſor. l. non nunquam ff. de collat. bonor.* Caſtrenſ. *in l. bonorum in fin. ff. rem ratam haber.* & benè in propoſito Mart. Medic. *d. deciſ. Senenſ.* 58. *nu.* 32. 33. 34. vbi alios, &c.

Quibus omnibus additur Mercatorum fides, & atteſtatio, ita conſuetum eſſe ſeruari, quod nempè dùm mandans ſciuit à ſuo procuratore geſtum, & tacuit, non ſe oppoſuit, nec proteſtatus eſt, huiuſmodi actum approbare nolle, Imò ordinem ab ipſo datum confirmat, & pro eius exequutione inſtat, nullam dari contra Procuratorem actionem, ſed aduerſus eum, cui cum eius ſcientia & ſine contradictione negocium commiſſum
19 fuit, actionem conuertendam eſſe, qui ſtylus, & conſuetudo in hiſce mercantilibus negocijs eſt omninò in iudicando ſeruandus. Bald. *conſ.* 400. *nu.* 10. *lib.* 5. Rota Genuenſ. *dec.* 7. *nu.* 10. 11. Monac. *dec. Bonon.* 52. *n.* 8. & ſæpiſſimè Rota Rom. *vt in dec.* 126. *nu.* 7. apud Ludouiſ. *& in dec.* 156. *nu.* 2. *par.* 5. *rec.*, & apud Buratt. *dec.* 419. *nu.* 6. Qui, ſi cum iure comuni conueniat, ſatis probatur per fides extraiudiciales Mercatorum, vti pluri-
29 bus comprobat Rota Rom. *dec.* 34. *verſ. Et huiuſmodi ſtylus, &c.* poſt Raphael à Turri *in tract. de cambijs.*

Quare, &c. Saluo tamen ſemper, &c.

Cauſa adhùc ſub Iudice pendet, ſed breui ſperatur exitus cum maxima ſpe Victoriæ ob rationes prædictas, vti mihi nunciatur, &c.

SVMMARIVM.

1 *In Territorio Lucenſi priuata ſcriptura recognita habet vim publici Inſtrumenti.*
2 *Etiamſi ſubſcripta ſit tantùm à debitore.*
3 *Per proceſſum ad vlteriora cenſetur exceptio tacitè reſecta.*
4 *Legitimè citato ad recognoſcendam ſcripturã, & contumace, habetur pro recognita.*
5 *Ex recognitione facta ſcripturæ à ſcribente nõ reſultat præiudicium tertio. Declara* 6. 7.
8 *Quod cum legitimo Procuratore geſtum eſt, cũ principali geſtum cenſetur.*
9 *Sententia concipienda eſt in perſona procuratoris, cum quo litem conteſtata fuit, non autem Domini.*
10 *Cum non incipitur ab exequutione, ſed à citatione ſufficit in termino facta recognitio ſcripturæ, vel liquidatio crediti.*
11 *Agens ſeu ſoluens vigore Inſtrumenti, ſeu ſcripturæ cenſetur illam approbare, etiamſi nulla foret, & nu.* 12.
13 *Ex obligatione vnius ex ſocijs nomine ſocietatis agitur exequtiuè contra alium ſocium.*
14 *Obligatio facta ab inſtitore, & adminiſtratore nomine ſocietatis ſocietatem obligat, &* 15.
16 *Maior facultas præſumitur in ſocio cõplementario, quam in inſtitore.*
17 *Obligatione facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis præſumitur etiam ab altero ſocio approbata.*
18 *Conſuetudo eſt inter mercatores; vt vnus tantum ex ſocijs complementarijs non omnes ſubſcribant.*
19 *Socij tenentur in ſolidum cum Tertio, qui cum ſocie-*

ſocietate contraxit, ſed inter eos diuiditur pro rata.

20 *Obligatio ſocij tribus modis fieri contingit.* 21. 22. 23.

21 *Obligatio ſocij proprio nomine contracta non obligat alios ſocios.*

22 *Obligatio facta à ſocio cum ſubſcriptione ſui nominis tantùm eſt dubium an ſocietatem obliget, & eſt conſiderãda obligationis qualitas, an ad ſocietatem pertineat.* & 23.

24 *Socius contrahens vti ſocius, & nomine ſocietatis abſolutè ſocietatem obligat etiam alijs ſocijs ignaris, & conuerſa pecunia in proprium commodum.*

25 *Qui contraxit cum ſocio nomine ſocietatis nõ tenetur probare verſum negocium in vtilitatem ſocietatis; quicquid ſit inter ipſos ſocios.*

26 *Socius electionem boni ſocii facere debet.*

27 *Non eſt neceſſe ſcriptã fuiſſe in libris ſocietatis obligationem factam nomine ſocietatis, vt eam obliget.*

28 *Contrahens cum ſocio complementario non eſt neceſſe, quod alijs ſocijs intimet obligationem factam nomine ſocietatis.*

ARGVMENTVM.

Scriptura priuata recognita ex Statuto Lucenſi habet vim publici Inſtrumenti. Recognitio ſcripturę facta à ſcribente an tertio pręiudicet. Cum non incipitur ab exequutione, ſed à citatione ſufficit recognitio, & liquidatio facta in proſequutione Iudicii. Ex obligatione facta ab Inſtitore, ſeu ſocio an contra ſocios poſſit agi exequutiuè, & eos obliget vbi late de materia cum diſtinctione.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCIII.

SP. Nicolaus Santini conuenit exequutiuè Sp. Vincẽtium Sardi vti principalẽ Socium ſocietatis olim Lucæ vigentis ſub nomine *Redi di Lorenſo Sardi*, pro ſumma eidẽ ſocietati mutuata menſe Nouembris anno 1661. & de obligatione eiuſdem ſocietatis, & ſociorum clarùm perhibet teſtimonium exhibita ſcriptura ſub nomine dictæ ſocietatis à Laurentio vno ex ſocijs complementarijs ſubſcripta, quæ tàm in hoc Iudicio ex deductis pro parte D. Nicolai teſtibus fuit legittimè recognita, quàm etiam aliàs in Iudicio decoctionis eiuſdem Laurentij; in quo interuenit dictus Sp. Vincentius modo reus conuentus, per ſententiam in Iudicatum tranſactam fuit eidem tãquã perfectè recognitæ data in bonis Laurentij vna cum cœteris creditoribus plena exequutio, vt ex Actis aliàs productis conſtat indubitato. Quamobrem cum ex lege Reipublicæ noſtræ anno 1526. promulgata, & deinceps ſemper in Tribunalibus ſeruata ſcriptura licet priuata vim habeat publici Inſtrumenti, vti quoq. teſtatur Barz. *in decis.* huius Rotæ noſtrę *deciſ.* 106.
1 *nu.* 19. 20. 21. vbi quod ex dicto Decreto eandem meretur exequutionem, quæ publicis Inſtrumentis impartita fuit ex cap. 111. ſtatutorũ lib. pr. quam exequutionem iiſdem dari conſuetum forè, & iuris autoritate diſpoſitum, etiamſi manu debitoris conſcripta nõ tota fuerit, ſed ab eo tantũmodo ſubſcripta trad. Bart. *in l. ſicut* §. *non videtur ff. quib. mod. pign.*, & *in l. quę dotis in fine ff. ſolut. matrimon.* Alex. *conſ.* 147. *vol.* 2. vbi plures Dec. *in auth. ſi quis in aliquo documento C. de edendo.* Paril. *cons.* 19. *nu* 107. *lib.* 2. & *cons.* 77. *nu.* 25. 26. *lib.* 3. cum alijs apud Bellon. *deciſ. Rota Genuenſ.* 24. *ſub nu. pr. verſ. Reſpectu verò crediti, &c.* & *in dec.* 151. *nu.* 1.

Nec obſtat, quod obijcitur nulliter Actũ fuiſſe exequutiuo Iudicio, quia non poteſt contra debitorem exequutiuè procedi, niſi de eius obligatione conſtet ex publico Inſtrumento, vel priuata ſcriptura manu eiuſdem debitoris ſcripta, & recognita, quam Vincentij rei conuenti obligationem nec ex publico Inſtrumento, neq. priuata ſcriptura formiter recognita deduci poſſe contenditur.

Quia in primis animaduertẽdum eſt, quod huiuſmodi exceptio fuit aliàs in exordio cauſæ propoſita ab eodem reo conuento, & ei oppoſitum per actorem, & D. Iudex poſtquam ſuper Inſtãtijs partiũ pluries monuit ad audiendam voluntatẽ, tandem aſsignauit terminum ad probandum ad vlteriora procedendo in cauſa, de qua exceptione poſtea reus cõuẽtus nũquã in toto proceſſu, niſi in vltima die, imò hora ferendæ ſententiæ nihil ampliùs dixit, vndè per proceſſum ad vlteriora fuiſſe tacitè ſaltem huiuſmodi exceptionem reiectam trad. Gabr. *de except. concl. pr. nu. pr.* Bero. *cons.* 60. *nu.* 10. *vol.* 2. & *in l. à procedente C. de dilat.* Bart., Bald. & cœteri omnes.

Secundò dicimus recognitionem Chyrographi, cuius vigore actum fuit, patere ex

nec ab eorum peritiſſimo Aduocato, nec in deciſione DD. de Rota fuit in dubium reuocatum actionem petitionis hæreditatis non dari contra titulo poſſidentem; Iugales autẽ de Grandis retinent pecunias, & cenſus Luciæ traditos ab Andrea Gratiani de ordine Dominici, prout ellicitur ex depoſitione ipſius Andreæ in proceſſu anni 1668. iuxta demũquintum Interrogatorium fol. 9. ibi. *Che eſſo Teſtimonio mentre fù malato eſſo Domenico andò più volte à vederlo, & viſitarlo, & con tal occaſione il medeſimo Domenico diede alcuni denari ad eſſo Teſtimonio in cuſtodia, con ordinarli che coſa ne doueua fare dopò la morte di eſſo Domenico, dicendoli, eccoui quì queſta Borſa, vi hà da eſſere mille ſcudi, ſe non li hà portati via il Diauolo, queſti li laſſo alla mia Moglie, perche ſeruino per lei ne ſuoi biſogni, & anche per Dote di Gio[u]anna, &c.* Ex qua traditione, & declaratione intentionis, & voluntatis Dominici non dubitaui inſurgere ad fauorem reorum conuentorum titulum iuſtum, & quidem de iure validum (licet forſan vt infra dicam ſufficeret putatiuus) ad effectum retinendi dictas pecunias, & excludendi Actores ab actione intentata.

Licet enim pro parte eorumdem actorum opponeretur, quod ex traditione prædicta, ſiuè ſupponatur titulus præcedens donationis, ſiuè legati vterq. ſit à Iure reprobatus; Cum donatio inter virum, & vxorem conſtante matrimonio nõ ſubſiſtat, & morte viri non potuerit confirmari ſtante defectu inſinuationis; legatum autem cum non probetur relictum in vltima voluntate ſolemni, ad præſcriptum tàm iuris comunis quam ſtatutarij, propterea tales tituli in caſu noſtro nõ mereantur allegari ad excluſionem actionis intentatę.

Attamen credidi titulum, qui dedit cauſã traditioni pecuniarum in caſu noſtro nõ fuiſſe donationem, vel inter viuos, vel cauſa mortis, nec legatum, ſed benè tertiam quandam ſpeciem translationis dominij à ſupradictis titulis prorſus diuerſam, prout de donatione facta à viro vxori conſtante matrimonio; & morte viri confirmata, vel alijs ſimilibus, quę indigeant confirmatione mortis donantis, quod ſit tertia ſpecies diſtincta à donatione inter viuos, & cauſa mortis, &
13 à legato tradidit Gloſſ. *in l. filię 18.* in verbo *res comparauit, &c. litera G. verſ. Reſponde C. famil. herciſcud.* ibi. *Sed an eſt legatum hoc, vel donatio cauſa mortis. Reſponde non eſt donatio inter viuos, &c. nec cauſa mortis, &c. ſed nec legatum, &c.* Gloſſ. *finalis in l. res Vxoris* 24. *verſ. Ex prædictis patet, C. de donat. inter vir, & vxor.* ibi. *Ex prædictis patet, quod donatio inter coniuges non adſimilatur omninò donationi cauſa mortis, nec inter viuos, &c.* Angel. *in l. filium, in fine verſ. Vndè quia non eſt donatio, ff. pro hærede,* ibi. *Vndè quia non eſt donatio vera inter viuos non eget inſinuatione, &c. quia non eſt donatio verè cauſa mortis, nec legatum verè, &c.* Caſtr. *in l. ſi tibi dederit 25. ſub nu. 3. verſ. Quia licet non ſit donatio tamen eſt irreuocabilis datio, &c. ff. de donat.* Bart. *in l. ſequens quæſtio 70. ſub nu. pr. verſ. Et ideò eſt ſpecies tertia differens à donatione inter viuos, & à legato, &c. ff. de legat. 2.* Ruin. *conſ. 44. ſub nu. 25. verſ. Quia licet talis donatio, vol. 2.* Alex. *conſ. 26. ſub nu. 4. verſ. Tamen non dicitur eſſe relictum, &c. vol. 2.* Rimin. Iun. *conſ. 42. ſub num. 104. verſ. Licet enim, &c. vol. pr.* benè Molin. *de primogen. lib. pr. cap. 12. num. 11.* Ciarlin. *contro. 240. nu. 54.* Rota *recent. dec. 145. nu. 8. par. 3. & dec. 69. nu. 84. par. 7.* Vndè infert Rota in dictis deciſionibus hanc, & ſimiles
14 traditiones in ſcriptis non redactas, cum non ſint propriæ donationes, ſed quædam irreuocabiles donationes, non indigere inſinuatione, quod & dixit Angel. *in l. pr. circa principium, verſ. Et ſic inſinuatione non eget, &c. ff. de donat.* & ibi Caſtr. *nu. 4. in princ. & in fine d. nu.* idem Angel. *in l. filium circa fin. vers. Vndè quia non eſt donatio vera non indiget inſinuatione, &c. ff. pro hærede,*

Prout nec ſolemnitas Teſtium eſt neceſſaria in tali traditione, ſeu donatione facta ſine ſcriptis, ſi aliundè conſter de voluntate dantis, ſeu donantis, nec eſt neceſſaria ſcriptura publica cum ſtipulatione, & teſtium interuentu, cum ſufficiat declaratio voluntatis per nuncium per epiſtolam, vel quid ſimile
15 *l. ſi donatio per epiſtolam,* & ibi Gloſſ. *l. nec ambigi vbi Gloſſ. l. ſi aliquid, ſi quis argentum §. fin. C. de donat. §. alia autem donationes inſtit. eod. tit.* vbi ſcribẽt. & ſignanter Myſinger. *nu. 3.* Oynotom. *nu. 4.* Pichard. *nu. 3.* Gratian. *diſcept. 531. nu. 27. 28.* vbi quod in donatione, quę fit per epiſtolam tranſmiſſam à donante ad donatarium, non requiratur inſinuatio, cum tũc ceſſet omnis ſuſpicio fraudis, *& nu. 57.* vbi quod donatio facta per litteras miſſiuas, ſeu per nuncium valet. bene Io: Franc. à Ponte *conſ. 83. per tot.* quod etiã ſupponit Rota *d. dec. 69. nu. 84. par. 7.* ibi. *Donatio autem, quæ in ſcriptis non eſt redacta, & ſola ipſa traditione conſiſtit, inſinuari non poteſt, nec debet, &c.* quam cum aliis refert, & ſequitur Io: Baptiſta de Luca *lib. 7. par. pr. de donat.*

donat. diſcurſ.32. nu 4. & diſcurſu 34. n.13. & diſcurſu 60. nu.27.28. & quod hoc procedat in donatione facta per interpoſitam perſonam, vt in caſu noſtro mediante perſona Andreæ Gratiani eſt textus expreſſus *in l. etiam 4.* ibi. *Etiam per interpoſitam perſonã donatio conſumari poteſt, &c. & l. qui mihi 23. ff. de donat.*

Nec viſum fuit obſtare replicationem, quod traditio pecuniarum non fuerit facta per actum inter viuos, ſed mediante diſpoſitione per vltimam voluntatem cum Dominicus declarauerit velle, vt pecunia traderetur Luciæ poſt ipſius Dominici mortem, vt colligitur ex diſpoſitione dicti Locumtenentis Andreę, ibi. *Con ordinarli, che coſa donena farne dopoi ſeguita la morte di eſſo Domenico, &c.* & ibi. *queſti li laſcio alla mia moglie*, cum verbo *relinquo* propriè denotet legatum per vltimam voluntatem, & per conſequens eum de tali actu vltimę voluntatis non conſtet ſolemniter, nullum potuit præbere reis conuentis titulum validum.

Eò quia cum, vt ſupra vidimus, traditio pecuniarum, de qua agitur in caſu noſtro, minimè dici poſſet relictum, ſeu legatum, cum illud dicatur, quando adeſt Teſtamẽtum Codicilli, vel alius actus vltimæ voluntatis, vt tradunt ſupra allegati in principio, & ſignan-
16 ter Gloſſ. *in l. filia 18.* in verbo *Res comparuit &c. lit. G. in fin.* ibi. *Sed nec legatum cum non in Teſtamento relinquatur, &c. C. familia herciſcun.* Bart. *in l. ſequens quaſtio 70. ſub nu. pr.* ibi. *Ratio quia non capiuntur ex Teſtamento, nec confirmantur ex additione hęreditatis &c. ff. de legat. 2.* Alex. *conſ. 26. ſub nu. 4.* ibi. *Et relictum dicitur eſſe illud, quod fit in vltima voluntate, &c. vol. 2.* cum aliis ſupra allegatis ideò corruit oppoſitio.

Vltrà quod quando talis traditio ſortiri potuerit naturam legati, attamen cum appareat factum ad fauorem Lucię vxoris, & Ioannę filiæ, quę fuerunt à Dominico valdè prædilectę, vt probant teſtes ab vtraq. Parte inducti, etiam ſi tale legatum pẽderet ab actu
17 minùs ſolemni, ſubſtineretur, vt per Text. *in l. in Teſtamento 38.* vbi Gloſſ. in verbo *debuiſſe*, verſ. *Solue ſpeciale in perſona ſic dilecta, &c. ff. de fideicommiſſ. libert.* Gloſſ. *in l. eam quam 14. in verbo traditio, verſ. Decimo propter pietatem, & affectionem, &c. C. de fideicom.* Iaſ. *in l. non dubium 16. num. 6. C. de Teſtam.* ibi. *Ideò tu reſpondeas aliter, & dicas, quod ex Teſtamento inutili, vel non ſolemni regulariter non debentur legata, nec fideicommiſſa, nec peti poſſunt efficaciter; Fallit in caſu ſingulari illius legis in Teſtamento, quando legatum vnum, vel plura relinquuntur perſonæ valdè dilecta Teſtatori, quia illa affectio facit, vt ex Teſtamento non ſolemni quæcumque legata debeantur, &c.* quod tamen dictum ſit ex abundanti cum iuxta ſupra tradita nõ ſumus in terminis legati, nec in terminis actionis ad conſequendum legatum, ſed retentionis.

Sed rursùs opponebatur pro parte Actorum non conſtare de aſſerta traditione pecuniarum facta, ut ſupponitur, à Dominico Locumtenenti Andreæ Gratiani, & eo minùs de voluntate ipſius Dominici, quod pecunia inſeruire deberet pro indigentijs Luciæ, & pro dotibus Ioannę, cum depoſitio Locumtenentis non ſit attendenda ſtantibus exceptionibus, tàm contra perſonam dicti Teſtis, quã circa dicta. Contra perſonam, quia eſt coniunctus in ſtricto gradu affinitatis cum Lucia, & Ioanna; Circa dicta, cum ſit vnicus, & ſingularis, imò cum in parte ſubſtantiali ſuę depoſitionis vocet in conteſtem Antonium Bartholomœi Maſſei, qui examinatus negauit ſe quidquam ſcire, circa illam partẽ valdè ſuſpectus redditur.

Sed placuit reſponſio exceptiones oppoſitas minimè fuiſſe aptas diminuere fidem dicti Locumtenentis; Tum quia communiter reputatur perſona prorsùs probatę fidei, & omni exceptione maior, quo caſu nõ obſtat, quod ſit affinis maximè ſi deponat poſt diſſolutam affinitatem; vt in terminis noſtris ſtã-
18 te morte Luciæ ante examen ad plenè tradita per Farin. *de Teſt q. 54. nu. 32. & 48.* & de teſte vnico, ſi deponat circa factum proprium, & concurrant adminicula, quod probet cõcludenter tradit Rota coram Gregor. *dec. 537. nu. 2.* & coram Buratt *dec. 775. nu. 3. 4. 5. 6. & in recent. dec. 594. nu. 17, 18. par. 5. to. 2. deciſ. 64. nu. 25. & 26. par. 11. & alibi paſſim.*

Adminicula autem ad coadiuuandam depoſitionem dicti Locumtenentis plura concurrunt.

Primò depoſitio Reuer. Laurentij Marchi Sacerdotis omni exceptione maioris, qui anno 1668. examinatus ſuper ſexto cap. fol. 48. terg., dicit, quod admonito Dominico, vt diſponeret circa eius bona temporalia, & ſignanter habito reſpectu ad Luciam vxorẽ, & Ioannam filiam reſpondit. *Che già haueua fatto il ſuo Teſtamento, & che dopoi il ſuo Cugnato Andrea* (& ſic relatiuè ad intereſſe vxoris, & filię) *ſapeua la ſua mente, &c.* idem Teſtis ſuper 7. fol. 49. terg. *Il Luogotenente Andrea venne ad eſſo Teſtimonio, & li raccõtò*

che il detto Domenico li haueua detto, che li voleua dare vna Borſa di denari di ſcudi mille in cuſtodia, perche dopoi li deſſe à Lucia ſua moglie,&c.& di nuouo tornò eſso Luogotenente,& li diſse,che li haueua dato d. denaro,& che nõ li haueua voluto far polize neſſuno, perche diceua, che non haueua voluto che neſsuno lo ſapeſse, & che ne li haueua dati,che non v'era neſsuno, &c.

Secundò. Adſunt plures Teſtes vtriuſque Partis deponẽtes de auditu circa dictam traditionem factam à Dominico dicto Andreæ ad effectum prædictum.

Tertiò. Valdè vrget ſumma beneuolentia Dominici erga Luciam vxorem,& Ioannam filiam, de qua deponunt Teſtes hinc indè examinati.

Quartò. Declaratio Dominici, quod intenderet amplam dotem conſtituere Ioannæ eius filiæ etiam in ſumma ſcut. mille, *& che non haueria guardato à denaro alcuno,&c.* vt dicit tertius Teſtis Actorum in hoc Iudicio fol.61. qui pariter fol.64. deponit circa traditionem pecuniarum, vt inſeruiret pro dotibus Ioannæ, & quod Dominicus ante eius mortem hoc manifeſtauerit aliis perſonis, vt fol.66.Quartus dictorum actorum fol.85.pariter probat dictam traditionem.

Quintò. Summa confidentia, quæ intercedebat inter Dominicum,& Locumtenentem, vt deponunt in primo Iudicio Teſtes Actorum. Tertius fol. 37. Quartus fol.49. Quintus fol.6.

Sextò.Qualitas dicti Locumtenentis cum, vt ſupra dixi, ſit perſona omni exceptione maior,& talis reputatus à Teſtibus hinc indè examinatis.

Septimò. Dominicus paulò ante mortem tradidit diuerſis perſonis eius beneuolis diuerſas ſummas pecuniarum, tàm pro ſuffragio Animæ, quam ex mera liberalitate.

Octauo.Si tàm Andreas, quam Lucia voluiſſent occultare dictas pecunias, & penes ſe reſpectiuè retinere hoc facilè potuiſſent, prout Lucia retinere poterat aliàs pecunias in hæreditate remanſas,quas conſignauit hæredibus, vt conſtat ex Teſtium depoſitione.

Nono. Confeſsio Actorum in duodecima poſitione pro eorum parte producta in hoc proceſſu fol.19. ibi. *Che parte di detti denari, cioè ſino alla ſomma di ſcudi mille e peruenuta in detta Lucia moglie di Domenico, mediante la perſona del Luogotenente Andrea Gratiani cognato di detta Lucia.&c.*

Decimò. Demum (relictis pluribus alijs facti circũſtantijs ex Proceſſu reſultantibus) ſpeciali nota dignam reputari confeſsionem Actorum in reſpõſione ad ſextum capit. reorum, vbi fuit articulatum. *Che il detto Domenico auanti che moriſse diede al Luogotenente Andrea Gratiani ſcudi 600.acciò li deſse à Lucia ſua Moglie, & parte ſeruiſsero anche per ſopradote di Giouanna ſua figlia, &c.* cui capitulo tàm Maria, quam Dominicus Actores tale reſponſum dederunt.*Credunt dediſse d. Locumtenenti non ſolùm dictam ſummam ſcutorum 600. ſed ſummam valdè maiorem,vt conſignaret dictæ Luciæ,cætera non credũt,&c.* Nil refragantibus oppoſitionibus contra dictam confeſsionem.

Et primò, quod ſi voluntas aliundè non remanet perfectè probata,nequaquam validari poſſit per confeſſionem hæredum; Eò quia iuxta ſupra proximè tradita circũſcripta etiam confeſsione partis dubitari minimè poteſt de voluntate Dominici.

Secundò, quia confeſſio fuit emiſſa à Matre vti Tutrice minorum, quæ cum in ſuſceptione tutelæ non adimpleuerit ſolemnia legis non potuit præiudicare minoribus.

Sed fuit reſponſum confeſſionem fuiſſe emiſſam non ſolùm à Lucia matre, ſed etiam à Dominico maiore, & vno ex Actoribus, tàm in primo, quam in hoc ſecundo Iudicio. Imò in hoc Iudicio cum principaliter interuenerit etiam Ioannes factus maior, & pro eius parte fuerit productus Proceſſus anni 1668. vna cum omnibus,& ſingulis in dicto Proceſſu actis,factis, & deductis à principio vſque ad finem, vt legitur in actu ſub diei 22. Auguſti fol.45. non poteſt ad præſens impugnari dicta confeſsio; Vltra quod Tutor, qui non adimpleuerit ſolemnia,poteſt quidẽ
19 vti ſuſpectus remoueri, ſed interim per eum
geſta tenent Bart. *in L.qui repertorium 7. n. 7. ff. de adminiſtr. tutor.* Gratian. *diſceptat.*855 *nu.*9. & in terminis Matris tutricis,quod per eam geſta ſint valida ante confectionem Inuentarij trad. Plot. *conſ.*88. *nu.*4.Rota coram Seraph. *dec.*1004. *nu.* 5. Et quod confeſsio facta à Tutore præiudicet pupillo, quando
20 non fuit emiſſa ad obligandum,ſed in Iudicio
ad probationem tradit Gratian. *diſcept.*716. *nu.*24. Imò in fortioribus terminis confeſſionis extraiudicialis Tutoris,quod afficiat minores,ſi concurrant adminicula tradit in pũ-
21 cto matris Tutricis Rota *recent. dec.* 334. *nu.*
1.2. *par.pr. dec.*507. *nu.*2. *par.*5. *tot.*2. *dec.*39. *nu.*1. *par.*7. In quibus deciſionibus ponderatur pro adminiculo confeſsio facta à cohærede maiore intereſſe habente cum minore inſimul cum matre Tutrice,vt in caſu noſtro.

Ergo

Ergò ſi hoc procedit in confeſſione extraiu-
diciali eo magis in confeſſione Iudiciali, &
iuràta; & ratio prædictorum eſt, quia Tutor
22 legittimus habet à lege mandatum ſpeciale
cum libera. Bart. *in l. inter bonorum 49. ff. de
adminiſtr. tutor.* Surd. *dec. 299. num.* 2. Rota
coram Caualer. *dec* 18. *nu.* 1.

Tertiò. Opponebatur dictam confeſſionē
minimè prçiudicaſſe dd. Actoribus, eo quia
verſatur circa materiam, quæ potuit ab eis
23 veriſimiliter ignorari, cum tempore obitus
Dominici eſſent infantes, ad tradita per Rot.
dec. 238. nu. 14. par. pr. diuerſ. Sed circum-
ſcripto in facto non ſubſiſtere, quod tunc tē-
poris actores eſſent infantes, licet forſan eſ-
ſent minores, Rota in deciſ. allegata fundat ſe
principaliter in probatione erroris, qui in
caſu noſtro tantùm abeſt, quod ſit probatus,
vt potiùs de veritate conſtet; & incongrua
prorsùs fuit allegatio ignorantiæ, cum Acto-
res benè inſtructi venerint ad cauſam, vt de-
ducitur ex articulatis.

Quod autem quarto loco dicebatur con-
feſſionem prædictam non concludere pene-
ceſſe proprietatem dd. pecuniarū fuiſſe trāſ-
latam in Luciā, cum poſſet referri ad legatum
vſusfructus, de quo in Teſtamento Dominici;
Vndè facienda ſit interpretatio minùs præ-
iudicialis confitenti; Credidi ſublatum, tùm
attento illo verbo *vt conſignares*, quod pro-
24 priè denotat translationem dominij, vt per
Pariſ. *conſ. 33. nu. 17. lib. 3.* plenè Rota *deciſ.
55. nu. 3. par. 9. rec.* Tum quia nimis veriſimi-
le eſt Actores tunc temporis voluiſſe inge-
nuè fateri veritatem traditionis, & voluntatē
Dominici circa translationem dominij in
Luciam, & tota vis fieri prætendebatur in de-
fectu ſolemnitatis actus non obſtante volun-
tate.

Circa id autem, quod dicebatur Locum-
tenentem Andream in parte ſubſtantiali ſuæ
depoſitionis vocaſſe in conteſtem Antonium
Bartholomæi Maſſei, qui examinatus nega-
uit, ſe quidquam ſcire circa illam partem, vn-
dè ſuſpecta reddatur dicti Andreæ depoſitio.

Animaduerti in facto in hoc æquiuocari;
Si quidē Andreas iuxta 18. Interrog. interro-
gatus, *Se sà che detto Domenico habbia publica-
to ad altri lo sborſo di detto denaro, à chi, & con
che occaſione, &c.* Reſpondit fol. 10. 11.

*Che eſſo Teſtimonio non sà, che detto Dome-
nico habbia fatto ſapere, ne paleſato ad altri
quelli mille ſcudi, che conſegnò in vna borſa
ad eſſo Teſtimonio come ſopra, anzi tiene di
certo, che non diceſſe ad altri, che ad eſſo Te-
ſtimonio d'hauerli dato detto denaro. Mà è però
vero, che prima che eſſo Teſtimonio riceueſſe
detta borſa di denari come ſopra, il medeſimo
Domenico di due giorni auanti diſſe ad eſſo Te-
ſtimonio in preſenza di Antonio di Bartolomeo
Maſſei parimente ſuo Cognato, in occaſione di
diſcorſo. Io voglio dare alcuni denari in de-
poſito quì al Luogotenente Andrea, con che li
deua dare alla mia Moglie dopò la mia morte. &
che lei ne ſia patrona, & che ſe ne ſerui in tutti
li ſuoi biſogni, & che ſeruino per dote della mia
figlia, &c.* ſubiungens in fine dictæ depoſitio-
nis fol. 12. *Et quando li diede detta Borſa non
non vi fù preſente neſſun' altri, che eſſo Teſti-
monio, &c.* & ſuper 7. Capit. in quo fuit ar-
ticulatum.

*Qualmente detto Domenico quando diede
detto denaro à detto Luogotenente Andrea vol-
ſe vi foſſe preſente Antonio fratello di detta
Lucia, &c.* Locumtenens fol. 19. reſpondet:
*tanto ſapere, quanto ſopra hà depoſto nell' In-
terrogat. 15. &* 18. vbi iuxtà 15. non nomina-
uit Antonium, & iuxta 18 non adduxit eun-
dem in conteſtem reſpectu cōſignationis pe-
cuniæ, imò dixit in tali actu nullum inter-
ueniſſe, ſed tantum circa voluntatem Domi-
nici pecunias conſignandi.

Antonius autem iuxtà 15. Interrogator.
interrogat. *Se eſſo Teſtimonio nel tempo, che
Domenico ſtiede malato habbia riceuuto da det-
to Domenico alcuna ſorte di denaro, &c.* Reſpō-
dit fol. 68. *Negatiuè*, & iuxta 18. fol. 69. reſ-
pondet *vt ſupra*.

Supra autem nunquā negauit fuiſſe præſē-
tem, quando Dominicus declarauit ſuam vo-
luntatem conſignandi pecunias Locumtenē-
ti, ſuper quo facto fuit nominatus in conte-
ſtem. Vlterius in 8. Capit. pro parte reorū
conuentorum fuit articulatum. *Qualmente
detto Domenico mentre viueua haueua più vol-
te detto tanto à detto Luogotenente quanto ad
altri, che metteua da parte qualche ſomma di
denaro per ſeruitio, & per dare à detta Lucia
ſua moglie, & detta Giouanna ſua figlia, &c.*
Antonius ſuper hoc Artic. reſpondit. *Non
ſaper altro, ſe non quanto ſopra hà depoſto, &c.*
in qua reſponſione minimè dici poteſt cōtra-
rius Andreæ, qui dixit. *Voler dare alcuni de-
nari in depoſito qui à Andrea, con che li deua
dare, &c.* Igitur cum in dubio Teſtium dicta
25 ſint potiùs inter ſe concordanda, & conciliā-
da, quàm de contrarietate redaeguenda Ro-
ta *recent. dec. 331. nu. 13. par. 6. dec. 28. nu. 6.
par. 7. dec. 90. nu. 21. par. 8. dec. 258. nu. 7. par.
11.* Eò magis hoc dicendum quando nullum
cadit dubium, quod nulla adſit contrarietas.

Secundò principaliter ad excludendam

actionem petitionis hæreditatis fuit pro parte reorum conuentorum adductum aliud fũdamentum in eo conſiſtens, quod Dominicus tempore mortis non retineret penes ſe pecunias, de quibus agitur ſtante conſignatione ab eo in vita facta Andreæ, ſeù potiùs donatione facta Luciæ per interpoſitam perſonam ipſius Andreæ; vndè defectus talis requiſiti excludit actionem intentatam *l. item videndum* §. *fin, & l. ſeq. ff. de petit. hæredit.* cum plenè allegatis in deciſ. DD. de Rot. in hac cauſa *verſ. Moti quo ad cenſus, &c.*

Cui fundamento licet in deciſione opponatur gratis aſſeri pecunias fuiſſe per Dominicum inter viuos alienatas, & traditas animo transferendi dominium, cum ex depoſitionibus Teſtium vtrinq. examinatorum maniſeſtè cõſtet pecunias fuiſſe traditas Andreę loco depoſiti, & vt aiunt Teſtes *in ſerbo*; vndè dominiũ remanſit penes deponentẽ, ponderãdo vlterius verba ipſius Andreę in ſua depoſitione, ibi. *Queſti dopò la mia morte li laſcio, &c.* quod verbum *Relinquo* non denotat donationem, vel traditionem inter viuos; ſed legatum, & diſpoſitionem per vltimam voluntatem.

Attamen pro parte reorum fuit replicatũ, pecuniam non fuiſſe traditam ob ſimplex depoſitum, adeovt remaneret dominium penès Dominicum, ſi traditio non reuocaretur, ſed ab eo fuit abdicatũ, & translatum in Luciam per interpoſitam perſonam ipſius Andreæ, & quidẽ ſub titulo, vt ſupra fuit ponderatũ, ſi non veræ, & propriæ donationis inter viuos, vel cauſa mortis, non tamen legati ab hærede præſtandi, ſed alterius tertię ſpeciei, de qua ſupra in principio, aptæ ad transferẽdum dominium in dictam Luciam. Cum non ſit nouũm etiam in terminis donationis illius effectum differri poſt mortem donantis, & ta-
26 men in vita dicatur translatum dominiũ rei donatæ in donatarium, vt benè ad propoſitũ tradit Io: Franc. de Ponte *conſ. 83. per tot.* & dixit Rota *dec. 9. nu. 24. 25. par. 7. rec.* quam cum alijs refert, & ſequitur Io: Bapt. de Luca *d. tract. de donat. diſcurſu 8. nu 17. & diſcurſ. 14. nu. 7.* Adeòvt res donata non dicatur ampliùs remanere in hæreditate defuncti, cum mentio mortis ſit deſignatio temporis, à quo rei donatæ fruitio incipiat effectum ſortiri, nõ quod ſubſtantia donationis interim ſit ſuſpenſa, vt ſtante traditione, inquit Hodiern. *controu. 35. nu. 49.* per hæc verba. *Quia vbi traditio interuenit, donans ille fuit, qui tradidit quãdoq. per traditionem illam dominium transtulit, ſiuè ſtatim translatum illud voluerit, ſiuè in id tantùm tempus, quo mors ipſius donatoris inſequuta eſſet. &c.* & in terminis donationis factæ à viro vxori decidit Text. *in l. ſequens q 68. ff. de legat. 2.* ibi. *Reſpondi extra cauſam bonorum defuncti computari debere, &c.* & ibi Gloſſ. in fine reddit rationẽ. *Quia trahitur retro reuocatione non ſequuta, vt C. de donat. inter vir, & vxor, l. donationes, &c.* quem Text. *in l. ſequens quęſtio* iũcta dicta Gloſſa ponderat Hodiern. *d. controu. 35. ſub nu. 61. verſ. Et demum, &c.* & ex mẽte Bart. Cuman. & aliorum firmat ſimiles donationes capi extra cauſam bonorum, & extra ea, quæ capiuntur ex vltima voluntate, quia donator ſtatim voluit à ſe ſeparari, & propterea eſſe extra cauſam hæreditatis, & differre à prælegatis, quoad mentem, & deſtinationem Teſtatoris, & quoad retentionem ſubdens ex mente Fabri *de error. pragm. decad. 46. nu. 10.* Donationem hanc non eſſe deliberationem hæreditatis, ſed Patrimonij donatoris viuentis, cum viuo adhùc donatore ideſt eo inſtanti, quo moritur, perficiatur, & non relinquitur ab hęrede, cum fiat ea mẽte, vt donatoris hæres neque honoretur, neque oneretur, vt ſunt verba Hodiernæ ibi.

Igitur cum rei conuenti retineãt pecunias, de quibus agitur, cum titulo & quidem de iure valido ex ſupra traditis, & quo ad actionem intentatam deficiat requiſitum, quod pecunia remanſerit in hæreditate Dominici, Sententia primi Iudicis, & D. Auditoris Bruni iure fuit confirmata circumſcriptis aliis articulis admodum controuerſis.

Primò, videlicet an titulus putatiuus præbeat iuxtam cauſam retinendi, & excludendi actorem à petitione hæreditatis.

Secundò. An ex actu imperfecto oriatur obligatio naturalis ſi non ad effectum agendi ſaltem ad effectum retinendi.

Licet quoad primùm, non deſint autho-
27 ritates, & quidem grauis ponderis pro affirmatiua videlicet Gloſſ. *in l. fin.* in verbo *poſt, ff. pro legato,* ibi. *Reſponde propter iuſtum errorem habetur, ac ſi titulum haberet, vndè dicta actione non tenetur, &c.* eadem Gloſs. *in l. ſi non traditam 8. ff. eod.* ibi. *Sed nonne tenetur petitione hæreditatis? dic quod non propter iuſtum errorem, &c.* Angel. *in* §. *ſed iſta quidem inſtit. de Action. ſub nu. mihi 13. verſ. Pone, &c.* ibi. *Pone quod habet iuſtum errorẽ, quod fundus ſit mihi legatus, & ſic habet titulũ cauſatum poſt mortem defuncti aliàs non, poſſet eſſe legatũ, an teneat petitione hæreditatis.* Reſpõdet Gloſſ. *quod habens iuſtũ errorẽ habeatur, ac ſi titulũ haberet, vndè dicta actione petitionis*

tionis hæreditatis non tenetur, quod perpetuò tene menti,&c. Oliban. *de Action. par. 2. lib. pr. cap. 43. nu. 112.* poſt diſtinctionem tituli approbati, vel reprobati à Iure ſic concludit, & quidem in fortioribus terminis à noſtris. *Igitur ſi quis rem aliquam hæreditatis, quam ego vindicare intendo per petitionem hæreditatis, quia ſum hæres ex Teſtamento, vel ab inteſtato illius, cui res eſt, pro donato, legato, pro emptore poſſidet, hunc petitione hæreditatis non poſſum conuenire, quia hi tituli ſunt legitimi, & iuſti, ſiuè ſint veri, ſiuè putatiui,&c.* Peregrin. *de fideicommiſs. art. 45. nu. 23. & licet nu. 30. ſubiungat*, quod titulus putatiuus quamuis iuſto errore ſuffultus non excludat actionem petitionis hæreditatis; Attamen hoc eſt intelligendum, quando titulus putatiuus, qui à poſſeſſore allegatur, eſt prorſus à Iure reprobatus, quando verò titulus eſt in iure admiſſus, & approbatus, vt titulus emptionis, donationis, legati, vel tertiæ ſpeciei, vt in caſu noſtro, ſed à perſona aliàs inhabili, prout pupillo, furioſo, & ſimilibus trãslatus, tunc poſſeſſor ob iuſtum errorem, & ignorãtiam inhabilitatis transferentis iuſtam habet defenſionis cauſam, & excludit actorem ab actione petitionis hæreditatis, vt tradunt ſupraſcriptæ Gloſſæ allegatæ à Peregrino *d. nu. 30.* & propterea ad eorum tenorem intelligendus eſt Peregrin. *ibi.* Optimè etiam facit ad confirmationem deciſ. Rotæ ſupra alleg. *145. nu. 8. par. 3. recent.* vbi quando non ſumus in terminis veræ, & propriç donationis in ſolutione indebiti ſcienter factç nõ eſt donatio propriè, ſed quædam irreuocabilis datio, & ex ea transfertur dominiũ, vti ex cauſa putatiua, vt ibi in fine *d. num. 8. Quia ex cauſa putatiua transfertur dominium, &c.* quod & dixit Bart. *in l. Donationes nu. 2. ff. de donat.*

Et quo ad ſecundum Articulum dato, non tamen conceſſo, quod actus traditionis pecuniarum, de quo agitur, eſſet imperfectus, & ſine ſolemnitatibus à Iure Ciuili requiſitis; licet ſit admodum inter DD. controuerſum, an ſit aptus producere obligationem naturalem ad effectum retinendi, & ope exceptionis excludẽdum actorem à repetione, quicquid ſit,
28 quoad producendam actionem, pro affirmatiua facit Text. *in l. iuris gentium 7. §. ſed cũ nulla ff. de pact.* Gloſſ. *in l. cum quis 10. C. de iur. & fact. ignor:* & ibi Butrigar. *circa fin. verſ. Præterea ſi probo,&c.* Bart. *nu. 7. & ſeq.* Salycet. *ſub nu. pr. circa fin. verſ. Dico igitur, &c. vſq. ad nu. 2.* Caſtr. *ſub nu. 2. verſ. Item ponit exemplum, &c.* Iaſ. *nu. 13. in fine.* Bart. *in l. Nemo poteſt. 58. nu. 18. ff. de legat. pr.* Alex. *nu. 23.* Rip. *nu. 96.* Gutier. *nu. 457. & ſeq.* Decian. *conſ. 46. nu 92. & plur. ſeq. lib. 2.* Simon. de Præt. *de interpr. vlt. volunt. lib. 5. interpr. 2. dubit. 3. n. 155.* Craſſ. *de ſucceſſ. §. pr. n. 12. 13.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 2. tit. 13. n. 3. & tit. 14. in princ. & n. 9. & 16.* Surd. *de alim. tit 8. priuil. 22. sub n. 11. verſ. Et cũ relictũ, &c.* Capyc. *dec. 89. n. 1. 2.* Molignat. *de retent. q. 142. per tot.* & plenè fuit deciſũ de anno 1606. in cauſa Sp. Emilij Mei cum Spect. Horatio Mei in Actis Ser Vincentij Acconcij ſupra impreſſa. Nil refragante authoritate Io: Baptiſta de Luca *lib. 9. par. 1. de Teſtam. diſcurs. 10: nu. 10.* quia ibi, quo ad legata videtur ſtare pro deciſione, ſecùs autem vbi agitur de hæreditate, vel ſucceſſione vniuerſali; Et licet non deſint plures authoritates contrariç cumulatæ tàm in deciſione Dominorum de Rota, quam in docta & ſatis elaborata allegatione D. Torre patrocinantis causam Actorum, attamen credidi authoritates hinc indè allegatas non applicari terminis noſtris, cũ verſemur in actu traditionis vndequàq. valido, perfecto, & apto de rigore etiam Iuris ciuilis ad translationem dominij tàm in Luciam, quam in Iugales de Grãdis reos conuentos, & eo magis ad retentionem; Pro quibus reis conuentis, quando etiam eſſet applicabilis articulus, an ex actu minùs ſolemni oriatur nec ne obligatio naturalis ad effectũ tuendi propriam poſſeſſionem, erat iudicandum ex communiter recepta concluſione; quod in articulo Iuris valdè dubio ob plurium Doctorum inter ſe ſe diſſidentium contrarias opiniones, & teſtantium hinc indè de magis comuni poſſeſſoris Ius debet præualere Altograd. *conſ. 43. nu. 70. & 71. lib. 2.* Caſanat. *conſ. 45. ſub nu. 163. vers. Quia in dubio, &c.* Poſt: *de manutent. obſeru. pr. nu. 20.* Bonden. *collect. 39. nu. 129. 130. 131.* Conciol. *alleg. 60. nu. 64.* & firmatur in hoc articulo *in d. deciſ.* Rotæ noſtræ de anno 1606. vltra regulam generalẽ, quod fauorabiliores ſunt rei, quam actores *l. fauorabiliores 567. ff. de reg. iur.*

Vltrà nullitates circa actionem intẽtatam petitionis hæreditatis aliæ etiam fuerunt adductæ pro parte reorum conuentorum circa proceſſum, tàm in prima, quàm in ſecunda inſtantia. Sed cum reputauerim eas reddi valdè dubias ex deductis pro parte Actorũ, meum votum ex ſupra firmatis circa nullitatem actionis credidi alijs omiſſis ſuperabũdè iuſtificatum, & in hanc ſententiam eo libentiùs deueni, quia per abſolutoriam ob obſer-

obſernatione Iudicij fuerunt. Actoribus reſeruata iura, iterùm, & de nouo meliùs agẽdi; vndè poſſunt ijdem Actores propria iura in alio Iudicio experiri non obſtantibus per me ſupra cumulatis circa nullitatem actionis intentatæ.

Hæc permiſtête ocio temporis feriati placuit exarare; ne videar, aut perſunctoriè, aut oſcitanter doctiſsimam Deciſionem DD. Sauij, & ab Eccleſia, necnon copioſas, & valdè elaboratas DD. Aduocatorum allegationes pro vtraq. Parte ſummo Studio, & diligenti diſcuſsione dignas percurriſſe.

LAVS DEO, & B. MARIÆ VIRG.

Octauius Arnolfini Tertius Iudex

SVMMARIVM.

1 *Procurator poſtquam mandatum acceptauis, illud tenetur implere, alias tenetur de damnis*

2 *Procurator ad vendẽdum merces cenſetur quoque habere mandatum ad recipiendum pretium. Declara nu.4.*

3 *Mandatum datum ad præparatorium cenſetur etiam datum ad id, quod neceſſariò ſequitur.*

5 *Mandatum non præſumitur, niſi in ſpecie probetur.*

6 *Dato mandato ad exigendum pretium, vel merces, nec dato ordine, qua via debeat eas remittere, non tenetur Procurator de periculo, ſi idonea perſona conſignet, vel ſoluat, & nu.7. & nu.8.*

9 *Ex ſcientia, & non contradictione geſtorum à Procuratore extra mandatum eorum approbatio reſultat.*

10 *Ratificatio geſtorum à Procuratore deducitur ex proſequutione, & exequutione eorũ, quæ à Procuratore fuerunt incæpta. & nu.11.*

12 *Sola ſcientia, & patientia inducunt ratificationem Domini.*

13 *Et fortiùs ſi vlterius aliquis actus poſitiuus concurrat. & n. 14.*

15 *Per ſecundum mandatum cenſetur primum reuocatum.*

16 *Ratihabitio mandato æquiparatur.*

17 *Amplia etiamſi ſit de eo, quod in mandato non continetur.*

18 *Quod ſemel eſt ratificatum ampliùs improbari non poteſt.*

19 *Stylus, & conſuetudo in mercantilibus negocijs ſeruandus eſt.*

19 *Stylus. & conſuetudo probatur per fides extraiudiciales, ſi cum iure comuni concordet.*

ARGVMENTVM.

Procurator ad vendendum merces, & exigendum pretio nullo recepto pro ordine, qua via, & modo pretium exactum remittere debeat, an teneatur de periculo eiuſdem pretij conſignati Mercatori, vt Domino afferret, vel traderet qui Mercator decoxerit. Ratificatio geſti vltra mandatum ex quibus probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCII.

NVllatenus actione directa mandati, vel qualibet alia cõueniri poſſe crediderim Mag. Rodericum de Paſſano, vt pretium frumenti à Mag. Dominico Imperiali ſibi Malegam tranſmiſsi, & ab eo recepti, & iuxtà ſibi datum ordinem venditi ſoluat. Nàm quamuis ex aduerſo obiectæ iuris concluſiones in ſuo caſu alicuius ſint ponderis, & momenti. Plura tamen contigerunt in re præſenti, quę earumdem concluſionum vim declinandi occaſionem præbent. Immò eas à Themate noſtro prorſus alienas efficiunt. Non enim in facto controuertimus tranſmiſſionem frumenti Malegam directam Magn. Roderico, qui de ordine Mag. Dominici illud vendiderit.

Sed dicimus animaduertendum eſſe inprimis qualitatem ordinis, & mandati à Magn. Dominico dati; quod in eo ſolùm conſiſtit, vt tranſmiſſa frumenta venderet, de pretio vero quid agere debuerit, nil fuit ei mãdatum, & iniunctum, vndè obijci ei modo non poteſt, ꝙ mandati fines exceſſerit, quià venditi frumenti pretiũ nõ exegerit, ſed illud dimiſerit apud ipſummet emptorem, vt Mag. Dominico frumenti domino tranſmitteret. Quia licet veriſſimum ſit Procuratorẽ, poſtquam mandatum ſuſcepit, & acceptauit illud implere cogatur, aliàs Domino tenetur de damnis ob non impletum mandatũ contingentibus iuxta tradita per Bart. & alios in
1 *l. ſi filius ff. ad Macedon.* cum ſimilibus allegatis per Alex. *cons.77. vol.pr.* & Pariſ. *conſ. 47. nu.15. vol.pr.* Tamen de tali non adimplemẽto redargui tũc ſolùm potuiſſet M. Rodericus, ſi poſt ſibi datam, & per eum acceptatam commiſſionem venditionis frumentorum, illam perficere non curaſſet, vndè frumenta perijſſent, vel fortè decreuiſſet eorum pretium, quia verè mandatum habuerat, & acceptauerat ad vendendum frumẽta;

Sed

Sed è contra quia mandatum non habuit ad recipiendum pretium, aut ad illud Genuam vno, vel alio modo tranſmittendum, per cõſequens ſi illud non exegit, nec tranſmiſit mandati actione teneri nequaquã poteſt.

Nec fortè dicatur, quod habens mandatum ad vendendum merces cenſeatur quoq. habere mandatum ad recipiendum, & exigẽ-
2 dum pretium venditæ mercis ex textu *l. quod ſeruus* 35. *ff. de ſolut.* Stracca *de Mercatura tit. Mandati nu.* 23. *& ſeq.* Rota apud Seraphin. *dec.* 548. *in fine.* quia mandatum datum ad preparatorium, ſiuè antecedens intelligitur quoque datum ad omne id, quod neceſ-
3 ſario conſequitur. vt ex *l. ſi defunctus* §. *fin. ff. de Procurat.* trad. in propoſito Mart. Med. *decis. Senenſ.* 58. *nu.* 16. 17. *&* 18.

Quia reſpondendo, verbis vtar eiuſdem Martij Medices allegata *dec.* 58. *nu.* 27. dum,
4 inquit, & diſpoſitionem dicti text. *in l. quod ſeruus*, & intentionem DD. firmantium mandatum pro re vendenda extendi ad pretium recipiendum, non eam eſſe, vt intelligant mandatarium ad vendendum teneri. & obligatũ eſſe illud ab emptore exigere, ita vt aliàs eo apud emptorem relicto poſsit actio. ne mandati conueniri, ſed huiuſmodi quæſtionem reſoluunt fauore emptoris illud ſoluentis Procuratori, qui mandatum habuit ad vendendũ, vt propterea benè ſoluat, & liberetur, etiamſi in mandato nõ adſit expreſsè facultas pretium recipiẽdi. Eſt igitur huiuſmodi determinatio, vt ait. Medic, ibi *nu.* 28. fauore Procuratoris, vt ei liceat vigore talis mandati recipere pretium ab emptore, ſi velit, & ſoluentem liberare; Non autem in eius odium, nempè quod neceſſe habeat illud recipere; Et hinc reſpondetur ad id, quod ex aduerſo dicitur, quod nempè Mag. Rodericus tanquam mandatarius teneatur rationem reddere de geſtis, & adminiſtratis per eum circa venditionem dicti frumẽti. Nam quoad venditionem iam conſtat ab eo fuiſſe perfectam, & D. Hyacinthus emptor non negauit in ſuis litteris M. Dominico ſcriptis, quo verò ad pretium, cum ab eo non fuerit exactum, ſat eſt pro ratione reddenda, quod debitorem tradat verùm, quem Mag. Dominicus poſſit conuenire, vti iam fecit, & ad aliud compelli non poteſt, vt in puncto reſpondet Mart. Medic. *d. decis.* 58. *nu.* 29. *videndo.*

Et hęc ſufficiunt pro eius defenſione ſuppoſito, quod non adſit, nec probatum ſit ab Actore mandatum huiuſmodi, generis nempè, quod vltrà venditionẽ contineat etiam mandatum expreſſum ad exigendum, & tranſmittendum pretium, cum mandatum ſit quid facti, & non præſumatur, niſi in ſpecie, & præ-
5 cisè probetur latè Maſcard. *de probat. concl.* 1005. *nu.* 8. Pariſ. *conſ.* 47. *nu.* 37. 38. *lib.* 1.

Verùm quando etiam probatum fuiſſet datum mandatum non modo ad vendendum & exigendum pretium, ſed inſuper etiam ad tranſmittendam Genuam exactam pecuniã, cum tamen non fuiſſet explicitè traditus, & mandatus modus tranſmiſſionis, nempè an mediantibus litteris cambij, an verò ipſamet pecunia numerata alicui conſignãda foret, vt eam Genuam tranſmittendi curã haberet. Idcircò omne periculum, quod acciderit, damno mandantis cedere debet, qui cautiùs agẽdo mandare quoq. debebat, quod periculo ipſius M. Roderici litteris cambij pretium frumenti præfatum ſibi Genuã trãſmicti, vel ſub aliqua certa naui ſibi traſuehendum curaret, quo caſu acceptato huiuſmodi mandato, & pro tali periculo prouiſione ſolita recepta, actione mandati conueniri potuiſſet, ſi periculum aliquod accidiſſet decoctionis in eo, cui pecunię fuerant ab ipſo traditę. Hoc autem non explicito, ſed arbitrio relicto Mag. Roderici potuit ille ſine ſui periculo, cui tũc æſtimatę fidei credidit mercatori dictam pecuniarum tranſmiſſionem committere; Prout dicunt, & firmant in his propè terminis DD. in ſcribẽte, & mandante Franciſco Venetijs commoranti ſimpliciter, vt ſibi Genuam remittat ſcuta mille, quę habet in manibus, non explicando modum remiſsionis, nec minùs indicando Bancum, ſeu perſonã, cuius litteris remiſſionẽ cõplere debeat. Tũc .n. ſi Frãciſcus remittat iuxta ſibi mandatum ordinem dando eadem ſcuta mille ad cambium Antonio, & ab eo receptis cambij litteris Genuam Mercatori directis, qui Antonius tempore receptæ pecuniæ, & datarum litterarum publicè, & palam habebatur pro idoneo, ſed paulo poſt datas litteras decoquit, periculum eſt mandantis, & hæc eſt ratio, quia ordinem ſimplicem dedit, & ipſe fecit, quod quilibet alius veriſi-
6 militer in re propria tunc feciſſet, vt latè habetur apud Scacc. *de commerc. & camb.* §. 2. *Gloſſ.* 5. *ex nu.* 400. *vſq. nu.* 407. vbi *n.* 400. Diſtinguendo duos caſus, *& nu.* 401. ponit ſecundum caſum, quando nempè mandata eſt ſimpliciter remiſſa, quem caſum poſtea *n.* 405. verbis infraſcriptis propoſito noſtro valdè accomodatis, ita determinãdo, inquit, *Aut illa futura decoctio erat ita latens, vt facilè quiſque potuiſſet remanere deceptus, & ſic*

ſic in effectu caret culpa , & tunc concludo,
quod damnum erit ipſius, qui ordinem ſim-
plicem dedit, cum Seius fecerit id, quod
ipſemet *Frãciſcus probabiliter facere debuiſ-
ſet*. Quæ concluſio mirificè deciſioni ca-
ſus noſtri conuenit, cum Mag. Dominicus
dediſſet ordinem ſimplicem tranſmittendi
pretium (ſi aliquem tamen dedit,) & Hya-
cintus Peſcius tunc temporis idoneus, &
ſoluendo publicè in Malegæ Ciuitate credi-
tus inter Mercatores,exiſtimatuſq.fuerat (vt
mihi certo ſupponitur & ita pariter dum
committitur emptio Mercium alicui merca-
tori, & ijs emptis per mandatarium tradũ-
tur idoneę, & tunc approbatæ perſonæ , vt
eas ad mandantem deferat, huiuſmodi con-
7 ſignatione facta certum eſt omne periculum
mandanti ſpectare . vti trad. Gratian. *diſcept.
forenſ. cap.* 500. *nu.* 17. Et in propoſito mer-
ciũ tranſmiſſarũ alicui mercatori , vt eas vẽ-
dat ad diẽ,et mercium emptores interim de-
coxerint, aduerſus mandatarium actionem
non competere , ſi tempore factę venditionis
pro idoneis haberentur. trad. Siracc. *de mer-
catura tit. mandati nu.* 36. per textum opti-
mum *in l. qui ſub conditione* 110. *ff. de cond.
& demonſtr. in fine.* ibi . *Cæterum debitores,
cum quibus ipſe contraxit, non vtique in
diem mortis domini ſui fuiſſe idoneos præſtare
cogendus eſt, ſed eo tempore, quo his creditũ
eſt, eius conditionis fuiſſe, vt diligens pater-
familias his crediturus fuerit.*

Sed ampliùs dato, quod tamen concedi
ſine iuris læſione nequit, dato, inquam, ve-
rè M. Rodericum habuiſſe mandatum, & or-
dinem diuerſum ab eo, quem verè habuit, &
limitatum modum, quem ſeruare debuiſſet
in tranſmiſsione pręfatarum pecuniarum ;
Cum tamen poſt quam illas conſignauit D.
Hyacintro Peſcio, vt ſuper Nauibus Sereniſſ.
Reipublicæ deponi, & tranſmicti curaret, quod
exequutus fuit, Id M. Dominico ſignificauerit;
Imò quoq. ipſe Hyacinthus eũdẽ de pecunijs
à M. Roderico receptis, & ordine ab eo pa-
riter habito certiorem fecit per ſuas licteras,
quibus acquieuit M. Dominicus, nec de ex-
ceſſu mandati conqueſtus eſt cum M. Rode-
rico, neq. minùs cum D. Hyacintho, quibus
potiùs reſcripſit rogando M. Rodericum, vt
inſtaret apud D. Hyacintum pro celeri trãſ-
miſsione, & inſtando pariter repetitis licte-
ris apud eundem M. Hyacintum , vt in pro-
ximo tranſitu nauium ſibi datum à M. Rode-
co ordinem exequeretur; certè ex huiuſmo-
di ſcientia, & patientia, imò fortiùs ex non
contradictione oritur approbatio etiam eo-
rum, quæ extra fines mãdati geſta forẽt; Imò
nouum mandatum etiam in exceſsu dediſse
cenſetur, cum non ſe opponat, neq. proti-
9 nus contradicat, vt potuit, vt eſt text. *in c. cũ
olim Abbas* 32. & ibi Gloſſ. *in verbo protinus
de officio deleg.* vbi quod ſi Procurator exceſ-
ſit fines mandati ſciente domino, qui ſtatim
non cõtradicit, ei præiudicat. & benè Oldrad.
conſ. 199. *nu.* 7. inquit. *Debuit enim, ſi ſibi fa-
ctum diſplicebat, cum ſciuit, interponere pro-
teſtationem contraria voluntatis, alioquin vi-
detur habere ratum*, & benè Alex. *conſ.* 84.
nu. 1. *lib.* 5. & latè pluribus allegatis , & de
veriori, tutioriq. opinione teſtimonium red-
dens Arias Pinell. *in* 2. *parte legis* 2. *cap.* 1.
de reſcind. vendit. num. 18. *& ſeq.* vbi quod
ſi Principalis ſciuit Procuratorem mandati
fines exceſsiſſe, & non contradicit, neq. pro-
teſtatur, quod ampliùs propter exceſſum
mandati non habeat aduerſus eundem Pro-
curatorem recurſum ; & pluribus pariter re-
latis tùm authoritatibus, tùm exemplis pro-
bat in longum Menoch. *conſ.* 120. *num.* 27.
Imò ex his licteris percipitur, quod D. Domi-
nicus principalis ipſemet inſtetit apud Hya-
cintum, cuius fidei per M. Rodericum Pro-
curatorem fuerat commiſſa tranſmiſſio pe-
cuniæ, vt cõmiſſionem ſibi datam à ſuo Pro-
curatore citiùs, quod fieri poſſet, compleret,
Ratificatio autem inducitur ex proſequutio-
ne geſtorum à Procuratore , ſeu mercatore
correſpondente, ſiuè aliquid contribuendo
ex eis, quæ ad geſtorum à procuratore exe-
10 quutionem tendunt. Bellon. Rotæ Gen. *dec.*
76. *nu.* 2. & *dec.* 154. *nu.* 4. & *dec.* 119. *nu.* 2.
Rota Rom. *dec.* 331. *num.* 9. 10. & *deciſ.* 176.
nu. 1. apud Ludouiſ. & ibi Add. *nu.* 13. & *in
dec.* 88. *nu.* 24. *par.* 6. & *dec.* 261. *n.* 17. *par.* 10.
recent. Et in indiuiduo caſus noſtri, nempè
in mandato dato alicui recuperandi aliquas
merces , non addito quid de eis recupe-
ratis agere deberet, ſi eas recuperatas Pro-
curator in certum locum, & apud certã per-
ſonam communiter tunc idoneam , & tutam
exiſtimatam dimiſerit, certiorato poſtea per
literas Principali de geſtis ab eo, nec ille cõ-
tradixerit, quod licet merces poſtea perie-
rint Procurator ad damnum erga mandan-
tem nulla teneatur actione, definiuit eũ ple-
11 niſsima deciſione aliàs Rota Genuenſ. apud
Bellon. *dec.* 176. *per tot.*

Quæ ſcientia exceſſus, & non contradictio
duobus præſertim caſibus vim habent in-
euitabilem approbationis, & ratihabitionis
geſtorum à Procuratore. Primò, quando nõ
agitur de inducendo nouum mandatum, tũc
enim

enim ſola ſcientia, & patientia non ita communi DD. aſſenſu ratificationem geſtorum neceſſariò importat, ſed cum agitur, prout in caſu præſenti, de extendendo, & ampliãdo mandatum iam ad alia Procuratori datũ, & tunc ſufficiunt ſola ſcientia, & patien-
12 tia, vt ratificatio geſtorum in domino probetur benè Alex. *d. conſ.* 84. *lib.* 5. *ſub nu. pr. in fine verſ. Et poſito quod aliqua poſſet eſſe heſitatio.* & declarat Pincll. *citato cap. pr. num.* 18.

Secũdò fortiùs, & indubitato ratificatio, & approbatio inducitur Domini eorum, quæ à Procuratore vltra mandati præſcriptos limites in re domini geſta sũt, ſi vltra ſcientiã, & non contradictionem concurrit etiam aliquis Actus poſitiuus ipſius domini, vt plura
13 exempla commemorantes pro indubitato tradunt Iaſ. *in l. qua dotis nu.* 90. *ff. ſolut. matrim.* Pinell. *d. cap.* 1. *nu.* 19. Maſcard. *de probat. concl.* 1218. *nu.* 51. latè Menoch. *d. conſ.* 110. *num.* 27. *&* 28. quę concurrunt in caſu præſenti, quia dato exceſſu mandati, quod non conceditur, in facto non controuertitur M. Dominicum mandantem per literas tam M. Roderici mandatarij, quam D. Hyacinthi Peſcij ſcientiam explicitam habuiſſe de geſtis à M. Roderico, & de conſignato, ſeu relaxato pretio apud Hyacinthum emptorẽ, cũ ordine vt illud Genuã tranſvehendum curaret; Patet inſuper eundem M. Dominicum non ſe oppoſuiſſe huiuſmodi facto, nec per litteras ſaltem contradixiſſe, aut proteſtatum fuiſſe cũ eodẽ M. Roderico, vt facilè potuiſſet, de nõ approbãdo geſtum ab ipſo; Sed inſuper etiã conſtat ipſius Actus poſitiuus, dùm ſcripſit eidem M. Roderico, eum, demque enixè rogauit, vt nomine eiuſdem Dominici, vt inquit in ſua Epiſtola, pro celeri tranſmiſſione pecuniæ apud ipſum Hyacinthum ſuis quoq. litteris inſtaret; Imò eidem Hyacinto ipſemet M. Dominicus repetitis lit̃eris mandauit, vt ordinem ſibi datũ à M. Roderico prima Genuenſium Triremiũ traiectione exequeretur; Vndè non ſimplex & vnus Actus poſitiuus vltra ſcientiam, & non contradictionem, ſed plures, & non æquiuoci, & efficaces concurrunt ad cõprobandam eiuſdem M. Dominici ratificationem traditæ, & conſignatæ D. Hyacinto pecuniæ; Et ſic in indiuidualibus terminis reperi apud Decium inductam ratificationem mandati pro defenſione mercatoris, qui mandatum habuerat ab aliis Neapolitanis mercatoribus tranſmittendi ſibi quaſdam merces Neapolim, ipſe verò in exequẽda tranſmiſſione datum mandatum non præcisè ſeruauerat; & ratificationem exceſſus mandati ex duobus elicit. Primò quia cum Procurator Mercatores Neapolitanos mandantes per lit̃eras certioraſſet de modo, & forma ab eo ſeruata in tranſmiſsione mercium, ipſiq; Neapolitani mãdantes receptis lit̃eris non contradixerũt; & ſecundo quia, *commiſerunt illi* (vti ſunt propria verba Decij) *cui facta fuit aſſignatio eorum nomine, quod Neapolim tranſmitterent dictas merces,*
14 *videntur aſſignationem illi factam approbare.* quã doctrina melior, & magis indiuidua reperiri non poterit, & eſt *in conſ.* 430. *ſub nu.* 9. *verſ. Tertio principaliter, &c.* vbi Dec. *n.* 10. *verſ. Secũda concluſio, &c.* Ex huiuſmodi verò ſerie facti fortiùs etiã deducitur argumentũ, quod actionẽ M. Dominici pariter euertit. Ait enim ibi Decius, quod ex quo eidẽ, cui facta fuerat conſignatio a Procuratore, factum fuit nouum mandatum ab ipſo Principali, quod merces ſibi conſignatas in certum locum ſibi tranſmitteret, per iſtud ſecundùm mandatum cenſetur reuo-
15 catum primum, quod factum fuerat M. Roderico per text. *in l. ſi quis cum Procuratorio* § *fin. ff. de Procurator.*, vndè non poſſit ampliùs cõtra primùm Procuratorẽ agi, & ideò concludit, caſum iſtum nullam habere dubitationem, & propterea conſilium iſtud approbauit Ruin. *conſ.* 65. *lib.* 5. qui in eadẽ cauſa ſcripſit, & præſertim in hoc puncto ratificationis, vt legitur *ſub n.* 10. *verſ. Tertio dicitur, &c.*

Voluntas autem, & conſenſus M. Dominici, quod nempè M. Rodericus per conſignationem factam pecuniæ cum ordine eam tranſmittendi Genuam Hyacinto ab omni obligatione, & periculò euaſiſſet immunis, deprehendi facilè poteſt tàm ex lit̃eris pręfatis poſt habitam notitiam dictæ conſignationis M. Roderico, quam ipſi Hyacinto ſcriptis. In prima enim M. Roderico ſcriptis vbi præcœteris ei ſignificatur recepiſſe Malega à dicto Hyacinto lit̃eras, in quibus *Diceua come nõ haueua potuto prouedermi li denari dice da V. S. laſciatili per conto del netto retratto de miei grani, &c. perche, &c.* & non approbando excuſationes retardatæ pecuniarum tranſmiſſionis ſibi à Hyacinto adductas, ſubdit, *che reſtando pregiudicato per ſua colpa* (nempè dicti Hyacinthi) *di nõ potermi valere del mio effetto, prego V. S. che voglia ſollecitare, che mi faccia buono il dãno, che ne riceuo, &c.* Vndè non modo non proteſtatur habere velle M. Rodericũ debitorem

ſocietate contraxit, ſed inter eos diuiditur pro rata.

20 *Obligatio ſocij tribus modis fieri contingit.* 21. 22. 23.

21 *Obligatio ſocij proprio nomine contracta non obligat alios ſocios.*

22 *Obligatio facta à ſocio cum ſubſcriptione ſui nominis tantùm eſt dubium an ſocietatem obliget, & eſt conſiderāda obligationis qualitas, an ad ſocietatem pertineat. &* 23.

24 *Socius contrahens vti ſocius, & nomine ſocietatis absolutè ſocietatem obligat etiam alijs ſocijs ignaris, & conuerſa pecunia in proprium commodum.*

25 *Qui contraxit cum ſocio nomine ſocietatis nō tenetur probare verſum negocium in vtilitatem ſocietatis, quicquid ſit inter ipſos ſocios.*

26 *Socius electionem boni ſocii facere debet.*

27 *Non eſt neceſſe ſcriptā fuiſſe in libris ſocietatis obligationem factam nomine ſocietatis, vt eam obliget.*

28 *Contrahens cum ſocio complementario non eſt neceſse, quod alijs ſocys intimet obligationem factam nomine ſocietatis.*

ARGVMENTVM.

Scriptura priuata recognita ex Statuto Lucenſi habet vim publici Inſtrumenti. Recognitio ſcripturę facta à ſcribente an tertio prȩiudicet. Cum non incipitur ab exequutione, ſed à citatione ſufficit recognitio, & liquidatio facta in proſequutione Iudicii. Ex obligatione facta ab Inſtitore, ſeu ſocio an contra ſocios poſſit agi exequutiuè, & eos obliget vbi late de materia cum diſtinctione.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCIII.

SP. Nicolaus Santini conuenit exequutiuè Sp. Vincētium Sardi vti principalē Socium ſocietatis olim Lucæ vigentis ſub nomine. *Redi di Lorenso Sardi*, pro ſumma eidē ſocietati mutuata menſe Nouembris anno 1661. & de obligatione eiuſdem ſocietatis, & ſociorum clarùm perhibet teſtimonium exhibita ſcriptura ſub nomine dictæ ſocietatis à Laurentio vno ex ſocijs complementarijs ſubſcripta, quæ tàm in hoc Iudicio ex deductis pro parte D. Nicolai teſtibus fuit legittimè recognita, quàm etiam aliàs in Iudicio decoctionis eiuſdem Laurentij; in quo interuenit dictus Sp. Vincentius modo reus conuentus, per ſententiam in Iudicatum tranſactam fuit eidem tāquā perfectè recognitæ data in bonis Laurentij vna cum cœteris creditoribus plena exequutio, vt ex Actis aliàs productis conſtat indubitato. Quamobrem cum ex lege Reipublicæ noſtræ anno 1526. promulgata, & deinceps ſemper in Tribunalibus ſeruata ſcriptura licet priuata vim habeat publici Inſtrumenti, vti quoq. teſtatur Barz. *in decis.* huius Rotæ noſtrę *decis.* 106.
1 *nu.* 19. 20. 21. vbi quod ex dicto Decreto eandem meretur exequutionem, quæ publicis Inſtrumentis impartita fuit ex cap. 111. ſtatutorū lib. pr. quam exequutionem iiſdem dari conſuetum forè, & iuris autoritate diſpoſitum, etiamſi manu debitoris conſcripta nō tota fuerit, ſed ab eo tantūmodo ſubſcripta trad. Bart. *in l. ſicut* §. *non videtur ff. quib. mod. pign., & in l. quę dotis in fine ff. ſolut. matrimon.* Alex. *conſ.* 147. *vol.* 2. vbi plures Dec. *in auth. ſi quis in aliquo documento C. de edendo.* Pariſ. *cons.* 19. *nu* 107. *lib.* 2. *& cons.* 77. *nu.* 25. 26. *lib.* 3. cum alijs apud Bellon. *deciſ. Rota Genuenſ.* 24. *ſub nu. pr. verſ. Reſpectu verò crediti, &c. & in dec.* 151. *nu.* 1.

Nec obſtat, quod obijcitur nulliter Actū fuiſſe exequutiuo Iudicio, quia non poteſt contra debitorem exequutiuè procedi, niſi de eius obligatione conſtet ex publico Inſtrumento, vel priuata ſcriptura manu eiuſdem debitoris ſcripta, & recognita, quam Vincentij rei conuenti obligationem nec ex publico Inſtrumento, neq. priuata ſcriptura formiter recognita deduci poſſe contenditur.

Quia in primis animaduertēdum eſt, quod huiuſmodi exceptio fuit aliàs in exordio cauſæ propoſita ab eodem reo conuento, & ei oppoſitum per actorem, & D. Iudex poſtquam ſuper Inſtātijs partiū pluries monuit ad audiendam voluntatē, tandem aſsignauit terminum ad probandum ad vlteriora procedendo in cauſa, de qua exceptione poſtea reus cōuētus nūquā in toto proceſſu, niſi in vltima die, imò hora ferendæ ſententiæ nihil ampliùs dixit, vndè per proceſſum ad vlteriora fuiſſe tacitè ſaltem huiuſmodi exceptionem reiectam trad. Gabr. *de except. concl. pr. nu. pr.* Bero. *cons.* 60. *nu.* 10. *vol.* 2. & *in l. à procedente C. de dilat.* Bart., Bald. & cœteri omnes.

Secundò dicimus recognitionem Chyrographi, cuius vigore actum fuit, patere ex

Actis publicis, in quibus conſtat Laurentiũ licet ter à Iudice monitum contumacẽ fuiſſe, vndè iuxta diſpoſitionem cap. 97. lib.pr., qui ter à Iudice monitus, vel citatus ad recognoſcendum ſcripturam, contumax fuerit, habetur pro confeſſo, ac ſi talis ſcriptura ab eo recognita fuerit, quod confirmauit Decretum Excellentiſs. Senatus anni 1563. eidem Statuto additionale, & con-
4 ſonat iuris comunis diſpoſitioni, iuxta tradita per Scacc. *de Iudic. cauſar. ciuil. lib. 2. cap. 11. cap.* 1055. Ridolphin. *in praxi par. pr. cap. 2. nu.* 209.

Nec dicatur ex recognitione in contumaciam facta legittima recognitio non deducatur reſpectu Vincentij tãquã tertij iuxta allatam doctrinam Gayt. *de credito cap. 2. tit.*
5 *9. nu.* 3269. Nàm in primis cum aſſerrũ Addictionale Decretum huiuſmodi priuatis Apochis recognitis, vel etiam habitis pro recognitis eandẽ vim elargiatur, quã publicis Inſtrumẽtis ex Statuto impartitur, & ex ſententia in iudicatũ tráſacta pronunciatũ ſit d. Cyrographum habendum eſſe pro recognito, non eſt vlteriùs quærendum, quid de iure comuni ſentiendum ſit. Præterquamquod Gayti intellecta traditio iuxtà Doctores ab eo allegatos, & quorum ore ipſe loquitur, tantùm continet, quod in confeſsione debiti, vel delicti reſultante ex pronuncia prolata in contumaciã poſitionibus, vel inquiſitioni
6 non reſpondentis tertio non generetur præiudicium, vti legitur apud Rouit. *in praxi p. 8. nu. 44. de ordine Iudic.* & Theſaur. Iun. *q. 6. nu. 7.* ab eo allegatos, quod eſt quid diuerſum; Quo enim ad recognitionem characteris creditur omninò ei ſolùm, qui ſcripſit, nõ tamen ei creditur quoad veritatem contentorum in eodem chyrographo recognito in
7 præiudicium tertij, vt benè diſtinguit Scacc. *de iudic. cauſar. ciuil. & criminal. lib. 2. cap. 11. nu.* 1085. & admittit idem Gayt. *d. cap. 2. tit. 8. n.* 2728. 2729. & ipſemet Gayt. *d. cap. 2. tit. 8. nu.* 2910. *&* 2911. dixit, quod Decretum præfatum habet vim veræ recognitionis, *& ſeq. nu.* 2932. 2933. *& ſeqq.* reſpondet obiecto, quod confeſſio reſultans ex contumacia dicatur ficta.

Tertiò, de iudiciali recognitione huiuſmodi chyrographi adeſt ſententia in Iudicatum tranſacta lata in Iudicio cum interuẽtu eiuſdem Sp. Vincentij, ſiuè eius Procuratoris. Nàm cum anno 1664. in Curia Mercatorum declaratus fuerit decoctus Laurẽtius frater, & ſocius dicti Sp. Vincentij, inter cæteros creditores comparuit etiã dictus Sp. Vincentius tàm nomine proprio, quam vti ſocius, & complementarius dictæ ſocietatis *Hæredum Laurentij Sardi* dd. nominibus creditor eiuſdem Laurẽtij; Conuenerunt autem poſtea creditores omnes eiuſdem Laurentij, & iuxtà diſpoſitionẽ cap. 4. lib. 3. Statutorum Curiæ Mercatorum, (cuius Statuti Rubrica ſic inſcripta eſt, *Dell'elettione, e autorità de' Sindici ouero Procuratori de Creditori, &c.*) elegerunt eorum Procuratores, qui iuxtà ſibi impartitam à dicto ſtatuto authoritatem nomine creditorum, & tanquam eorum Procuratores actiuè, & paſſiuè plures ſubſtinuerunt lites; Et ideò Sp. Nicolaus Santini, cui incumbebat dictum Chyrographum ſui crediti recognoſci, vocauit in Iudicium Procuratores dd. creditorum, & eis citatis, & contradicentibus petijt declarari dictum ſcriptum eſſe ſcriptum manu Laurẽtij Sardi ſocij complementarij dicti negocij, & aſſignato termino ad probandum, productiſq. capitulis, & examinatis teſtibus tandẽ fuit à DD. Iudice, & Conſulibus ſententiatum, & pronunciatum dictum ſcriptum haberi pro recognito, vti patet ex proceſſu, & actis, quæ exhibentur, quæ ſententia in Iudicatum tranſijt; Vndè huiuſmodi rem iudicatam ipſi Sp. Vincentio officere indubitatũ eſt, licet ipſe nõ interuenerit in eo Iudicio, ꝙ ſufficit actum eſſe cum ſuo Procuratore, qui cum Dñi vices ſubſtineat, & perſonã repræſentet, ꝙ cum Procuratore geritur, cum ipſo
8 met principali geſtũ eſſe cẽſetur, *l. filius fam. ff. de Procurator. l. ſeruum quoq. ff. eod.* Bart. *in l. Mutus* §. *is qui ff. eod.* & notab iliter *in l. ſi is qui ſtychum 66. ff. de Procurator.* Imò Procurator per conteſtationem litis ſit dominus litis, & in perſonã quoque procuratoris, non autem Domini eſt concipienda
9 ſententia, vti latè trad. Scacc. *de re iudic. Gloſſ. 14. q. 25. nu.* 2. 3. 4 5.

Quarto, quod dicitur exequutiuè procedi non poſſe, niſi vbi adeſt obligationis publicum Inſtrumentum, vel priuata ſcriptura recognita, hoc prouenit ex diſpoſitione cap. 111. Statutorum lib. 1. ex quà diſpoſitione cum additione noui Decreti non poteſt Iudex relaxare paratam, & prõptam exequutionem contra perſonam, vel bona debitoris eo non citato, niſi eodem tempore relaxandi exequutiui mandati conſtet eidẽ Iudici de obligatione in publico Inſtrumento, vel priuata ſcriptura recognita redacta. Secus autem quando non incipitur ab exequutione facti, & relaxatione mandati; ſed præmittitur citatio debitori, vt veniat in Iudicium

diciū, & cauſam dicat, cur relaxationi dictæ exequutionis non ſit locus, quo caſu cum aſſignetur terminus ad probandum, tūc factis probationibus poteſt liquidari, & fieri in eodem Iudicio recognitio chyrographi, dùm poſtea non relaxatur exequutio, niſi verè ſcriptura recognita, vt benè ferè in his
10 terminis dixit diſtinguendo Rota noſtra apud Lepidum *decif.122.per totam*, quia, vt inquit, ſatis eſt, quod liquidatio fiat in ipſo Iudicio exequutiuo, antequam tamen Iudex exequutionem relaxet. Et propterea cum in præſenti Iudicio per plures teſtium depoſitiones, & adeò concludentes, vt nec ab ipſo Adnerſario quicquā eis potuerit opponi, ſit iterùm probatum dictam Apocham conſcriptā fuiſſe manu, & characteribus d. Laurentij, nulli dubium eſt, quin potuerit modo eius vigore tanquam legittimè recognitę omnis exequutio relaxari, prout factum fuit.

Quinto, quia iam facto ipſo dictus Spect. Vincentius idem Chyrographum tanquam Laurentij manu ſcriptum iamdiu agnouit. Cum enim, vt dixi, Sp. Nicolaus in Curia Mercatorum in contradictorio Iudicio cum Syndicis, & Procuratoribus creditorū eiuſdem Laurentij, & ita etiam eiuſdem Sp. Vincentij tanquam vnius ex creditoribus legittimè probauerit dictæ ſcripturæ recognitionem, & propterea ſupervenerit ſententia, quę illam pro recognita declarauit, & quæ poſtea tranſiuerit in Iudicatum, & in eius exequutionem Sp. Nicolao ex bonis Laurentij ſua rata ſicuti cœteris creditoribus ſoluēda foret. Idem Sp. Vincentius in tranſactione facta cum ijſdem creditoribus præcœteris ſe obligauit ex proprijs bonis, ſiuè effectibus dictæ ſocietatis ſoluere eidem Sp. Nicolao ſucceſſiuis temporibus eam pecuniarum ratam, quam alij creditores ex cœteris Laurentij bonis in dies perciperent; quam promiſſionem poſtea quoq. facto adimpleuit, cum pluribus, & ſeparatis vicibus ſoluerit eidem Sp. Nicolao in excomputum dicti ſui crediti ſummā ſcutorum mille quingentorum, quo caſu approbatum fuiſſe idē ſcriptum etiam ſi (quod plus eſt) aliqua nullitate laboraret, vt eſt efficaciſſimæ autori-
1 tatis, & in fortioribus terminis text. *in l.nō dubiū 16. C.de Teſtam. §.illud etiā adijciēdū eſt, &c.* vbi Gloſſ. in verbo *agnouerit* ſic illud verbum exponit *ſcilicet ſoluendo*; & in proprijs terminis, ꝙ ſoluēdo debitore partē debiti in priuata ſcriptura contēti, & promiſſi dicatur ipſammet ſcripturā recognoſcere, & approbare dicunt Alex. *conſ.185.in fine vol. 6.* Paril. *conſ.79. num.pr. vol.3.* Crauett. *de Antiquit. tempor. par.pr. §. quęritur etiam*
12 *nu.23.* & benè Barz. *deciſ.21. nu.9.* & in pūtualibus terminis ait Gayt. *de credito cap. 2. tit.8. nu.2621.*, quod etiamſi reus conuentus non recognouerit ſcripturam expreſsè, aut tacitè in Actis, ſed tantum appareat debitorem ſoluiſſe partem debiti contenti in ſcriptura, quia videtur agnoſcere debitum, & iuſtificare ſcripturam, eamq. approbare.

Sextò tandem diſcuſſio, & deciſio huius articuli recognitionis perneceſſe coincidit cū definitione articuli principalis; Quod .n. dictum ſcriptum quoad Laurentium vnum ex ſocijs complemētarijs fuiſſe plenè, & legittimè recognitum dubitare non ſinunt duæ ſententiæ in Iudicatum tranſactæ, Vna quarū prolata fuit in Curia Mercatorum, Altera verò à D. Iudice Ordinario, & in vtraq. earum fuit Iudicatum dictum ſcriptum quoad Laurentium haberi pro recognito, & de obligatione ab eo facta nomine ſocietatis apparet indubitato, ità vt aduerſus eum omnis exequutio, ſi opus foret, relaxaretur; Ex obligatione autem facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis contra alios ſocios exequutiuè quoq. agi poſſe probat Zacch. ad Galleſ. *q.5. nu.26. & 29.*

13 Et propterea cum Sp. Vincentius ſocius teneatur ex obligatione facta à Laurentio ſocio ſocietatis nomine, nec minus poteſt impugnare ſcripturam obligationis ab eodē Laurentio recognitam, & contra ipſum eo citato per ſententiam declaratam recognitā, Itaut modo vnus articulus cum alio perneceſſe ſit definiendus, & vnus ab alio depēdeat omninò. Sic igitur, & adeo ſolidè firmatę D. Actoris intentioni non obſtat, quod in primis obijcitur à reo conuento, ꝙ dicta nēpè ſubſcriptio, & obligationis vinculum contractum licet fuerit ſocietatis nomine, cum tamen à Laurentio ſolummodo inſcio ipſo Sp. Vincentio altero ſocio ex fratre ſcripta fuerit, & completa, nec, vt ait, pro gerendo negocio ſocietatis, nec in eiuſdē commodum, proindè neque eadem ſocietas huiuſmodi obligatione alligata remanſerit.

Si enim huiuſmodi exceptio exequutionem contractę obligationis nomine ſocietatis impedire valeret; Hinc profectò detrimentum non leue negociorum commercio redundaret, & difficillima ſaltē, ſi non impoſſibilis redderetur negociorum cōcluſio, ſi ad eorum perfectum ſtabilimentum neceſſaria foret vbiq. omnium ſociorum ſcientia,

& ſubſcriptio, & plerumq. quieſcere negociationes neceſſe foret, cum in dies accidere ſoleat, quod modo vnus, modo alter ex ſocijs in diuerſas abeat Prouincias, & frequẽter contingat, quod omnes ſocij in eodem non reperiantur præſentes emporio. Et ideò non minùs aduerſus conſuetudinem Mercatorum, quam iuris diſpoſitionem in opportunè inſurgit obiectum. Siquidem cum accurata totius proceſſus probata ſeries apertè demonſtret Laurentium Sardi, qui dictæ ſocietatis nomine ſubſcripſit, & eo præcipuè tempore, quo dictam obligationis Apocham ſubſcripſit, non modo fuiſſe alterũ ex ſocijs complementarijs, sed vnum pariter ex duobus heredibus, qui tunc ſupereſſent, Laurentij Sardi ſenioris, à quo ſocietas nomen deſumpſerat; Imò quod ipſe quoq. fuerit longè maior etate Sp. Vincentij ſui fratris, & alterius ſocij: Et pariter non controuertatur, quod idem Laurentius cõplementum, & liberam retinebat facultatem ſocietatem præfatam, & omnes eiuſdem ſocios obligandi, quæ omnia, vti dixi, Acta publica teſtantur, nec inficiatur Pars aduerſa.

Hac facti probatione ſuppoſita ſic ratiocinari licet; Aut Laurentium prædictum vti nudum Inſtitorem, et Adminiſtratorem complementarium præfatę ſocietatis contẽplari libet, & hinc emerget clara iuris regula, ex qua dum huiuſmodi inſtitor, & Adminiſtrator cõplementarius contrahit, quãvis proprio characthere obligationem ſcribat, aut proprium conſenſum in facta promiſſione adhibuerit, dùm tamen non proprium nomen, verùm ſociorum, aut ſocietatis expreſsit, & ex eorum perſona voce ſua tamen mediante obligationem, & promiſsionem peregit, ex huiuſmodi ſic peracta promiſsione veram, & efficacem ſocietatis, & ſociorum obligationem emergere

14 indubitatum eſt. *l. ſi inſtitorem*, cum ibi notatis per DD. *ff. ſi certum petat. & l. pr. & toto tit. ff. & Cod. de inſtitor.* & ea profectò eſt ratio, & manifeſta quidem, quia ſtipulatores, & recipientes obligationem factam ab Inſtitore nomine eorum, qui in eundem Inſtitorem mandatum, & complementum contulerunt, eorum quoq. fidem, non autem

15 Inſtitoris cenſentur ſequuti, non ſecus, ac ſi cum vnoquoque ex ijſdem ſocijs præſentibus contraxiſſent. vt benè animaduertunt in propoſito Gabr. *conſ. 71. n. 12. lib. 1.* Rim. Iun. *conſ. 52. nu 124.* Menoch. *cons. 246. nu. 14. & conſ. 410. nu. 42.* Surd. *conſ. 126. nu. 1. & 14.* benè Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec. 14. nu. 1. 6. 7. 8.* Rota Rom. *in recens. par. 4. dec. 452. nu. 2.*

Aut verò eumdem Laurentium fateri neceſſe ſit ſocium fuiſſe (vt verè fuit ſocius complementarius, & alio ſocio maior, & principalior, vt ſæpiùs faſſus eſt Sp. Vincẽtius reus conuentus,) & tunc etiam fortiùs ſequitur pariter perneceſſe dicendum ex dicta ſua ſubſcriptione in calce præfatæ Apochæ adiecta, & nomine ſocietatis, & heredum Laurentij conſcripta totius ſocietatis & ipſius conſequenter rei conuenti vti ſocij inſolidum obligationem reſultare, & omniũ inſimul bonorũ eiuſdẽ ſocietatis; In inſtitore enim non præſumitur ità plenum, & vniuerſale mandatum conlatum, vt in ſocio,

16 vti benè animaduertit Theſaur. *dec. 136. nu. 5. in fin.* reſpondendo Textui *in l. fin. ff. de exercit. Act.* & ſanè naturalis eſt ratio, quia Inſtitor præponitur alienæ negociationi, & in qua ipſemet inſtitor nullũ proprium habere ſolet intereſſe, & ideò ſocietatis Domini cautiùs agunt in concedendo eidem mandatum, & ſępiùs etiam aliquibus limitationibus reſtringere ſolent; Socio verò è contra, qui æquale cum cœteris tàm in infortunijs, quàm in lucris commodum, aut periculũ experiri debet, mandatũ pleniſſimum conceditur; Iure merito credẽtes rem propriã ſẽper agẽdo ſocietatis quoq. totius proſpectũrũ fore vtilitati, & hãc diſtinctionẽ perpendit Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec. 14. n. 66. 67.* & benè quoque diſtinguendo inter obligationẽ cõtractam ab inſtitore, & ſocio conſiderauit Rota Rom. apud Seraph. *deciſ. 1139. ſub nu. 8. verſ. Tertio non obſtat,* vbi quod requiſita per Alex. *conſ. 44. nu. 6. lib. 2.* exiguntur in facto Inſtitoris, non autem ſocij; Et ideò obligatio contracta à Laurentio complementario ſocio nomine totius ſocietatis pro quã, vti ex facti probationibus elicitur, modo Vincentius, modo Laurentius (qui duo erant æqualiter complementarij ſocij,) & ſic interdum vnus, interdũ alter ex ſocijs contrahere conſueuerunt, & à quolibet eorũ nomine ſocietatis facta fuerit obligatio, ſẽper alij ſocij d. obligationi acquieuerunt, & approbauerũt eãdem obligationi complendo, quamuis vnus tantummodo eorum dictæ obligationi conſenſum ſocietatis nomine præſtiterit; Ità concludere compellente iuris autoritate, quæ idcircò hoc ſtatuit, quià præſumit, quod in cõtractu huiuſmodi nomine ſocietatis ab vno tãtùm ex ſocijs peracto acceſſerit aliorum quoque ſociorum tacita ſaltem voluntas,

&

17 & conſenſus *l. ſi tamen plures* 4. *ff. de exer-
cit. Act.* Bald. *in rubr. Cod. eiuſdem tit. n.*16.
*& conſ.*263. *nn.*3. *&* 5. Stracc. *de mercatur.
tit. de contract. mercator. nu.*13. 14. 17. Ron-
chegall. *l. eadem nu.*187. *cum ſeq. & nu.*191.
ff. de duob. reis. Mantic. *de tacit. lib.*6. *tit.* 22.
*nu.*10. Rota Genuenſ. apud Bellon. *deciſ.*15.
*ſub nu.*9. *verſ. Vna quia, &c.* Surd. *dec.* 213.
*nu.*1. 2. 3. videndus per totam Rota *dec.* 246.
*nu.*5. *p.*6. *recent.* Ferentill. ad Buratt. *dec.*810.
*nu.*6. & meliùs *deciſ.*85. *nu.*6. *& dec.*700. *nu.*
20. *par.*2. *recent.* Gratian. *cap.*44. *nu.* 4. Fe-
lic. *de ſociet. cap.*30. *nu. pr. cum ſeq.*

Non enim conſuetudo eſt inter Mercato-
res, vt vnuſquiſq. ex ſocijs quælibet nego-
cio ſubſcribat, ſed vnus tantùm ex eis, & eã-
dem vim habet hoc caſu vnius tantũ, prout
omnium ſociorum inſimul facta ſubſcriptio
18 Stracca *de mercatura par.*2. *nu.* 65. Menoch.
*de præſumpt. lib.*3. *præſ.*62. *per tot.* Rota *d. dec.*
700. *ſub nu.*20. *verſ. Præſertim quia. p.*2. *rec.*

Quãuis iſta ſolidalis obligatio, qua vnuſ-
quiſque eorum tertio ſtipulatori ad totum
tenetur, inter eoſdẽ poſtea ſocios diuidi de
iure debeat pro rata lucri, & damni, quã par-
ticipẽ eſſe vnumquemq; eorum in ſocietate
conuentum eſt. Gratian. *cap.*279. *n.*9. Felic.
19 *de ſociet. d. cap.*30. *nu.*4. & Rota Rom. *d. dec.*
246. *d. nu.*11. *par.*6. *recent.* Et ne ex ſic vt
ſupra indiſtinctè poſita concluſione eam de-
20 turbandi deſumatur occaſio non inficior ſic
diſtinguendum fore, & aduertendum ſocij
obligationem tribus concipi poſſe modis.

Aut enim nomine proprio ſocius contra-
hit ſic tamen expreſſo, vt puta, *Io Loren-
zo Sardi in propria*, & hoc caſu cum obli-
gatio emiſſa fuerit non modo proprio no-
mine tantum inſcripto, ſed addito etiam *in
proprio*, ꝗ ſignificat pro proprio, & priuato
intereſſe tantum, nec vlla ſocij, aut ſocieta-
tis mentione habita, tunc certum eſt, quod
licet Laurentius ſit ſocius, tamen quia hac
qualitate vſus non eſt, imò ſui ipſius como-
do ſolùm contrahere velle proteſtatus eſt;
Societatis bona, nec ſuorum ſociorum per-
ſonas huiuſmodi contractus oneri nequa-
quam ſubijci, nec ex eo conueniri poſſe, pro-
bant Natta *conſ.*567. *nu.*3. 4. 5. 6. Stracca *d.
21 tit. de contract. Mercat. ſub n.*15. *verſ. Et illud
tertium, &c.* Gratian. *deciſ. Marchiæ* 178. *nu.*
10. 11. 12. 13. Rota Genuæ apud Bellon. *dec.*
7. *nu.*3. cum aliis pluribus apud Felic. *de ſo-
ciet. d. cap.*30. *nu.* 2. 3. 4. 5.

Aut verò contrahit, & ſubſcripſit obliga-
tionem nomine tantùm proprio expreſſo,
vt ſi dixiſſet *Io Lorenzo Sardi mi obligo*. Vn-
dè equiuoca, & dubia oriretur obligatio,
quia tàm Laurentio proprio nomine, quam
vti ſocio, & pro ſocietate referri poſſet; In hi-
ſce terminis volunt DD., quod inſpicienda,
& ſedulo inueſtiganda ſit negocij contracti
qualitas, & natura, quia ſi verſum eſſe con-
ſtiterit in ſocietatis commodum, ſiuè eiusdẽ
negociationis causà peracta fuerit obliga-
tio, eo caſu ipſa quoque ſocietas, & eius ſo-
cios obligationis pondus ſubituros eſſe ma-
nifeſtum eſt; Si verò è contra repertum fue-
rit negocium ad rem propriam, & familiarẽ
pertinuiſſe ſocij, qui ſuo tãtùm nomine obli-
gationẽ cõcepit, ipſe quoq. ſolus, nullatenus
alij ſocij huiuſmodi ſubijcientur obligatio-
ni, quia ita pariter præſumitur promiſſorem
perſonæ tantùm propriæ interpoſuiſſe fidem,
& ſic è cõuerſo ſtipulatorem eius ſolũmodo,
non autem ſocietatis eſſe fidẽ ſequutum, &
intra hos diſtinctionis limites intelligendę,
& explicandæ ſunt ex DD. ſententiæ, quę ex
aduerſo circumferuntur, vt probent Axio-
ma indiſtinctè propoſitum, & obiectum, ea-
tenus nempè obligationem factam à ſocio
ſocietatis, & ſociorum bona obligare, in-
quãtũ cõtractus, aut pecunia in eo ſoluta oc-
caſione ſocietatis recepta fuit, & in eius arcã
repoſita, ſiuè in eiuſdẽ vtilitatẽ verſa fuerit,
hoc enim, inquam, accipiendum eſt, ſi Lau-
rentius in dicta Apocha ſimpliciter ſubſcrip-
ſiſſet, *Io Lorenzo Sardi mi obligo, &c.* ſic du-
bio relictò, an propriam tantùm, vel potiùs
ſocietatis obligationem dediſſe voluerit.
22 Gratian. *d. deciſ.*278. *nu.*3. 4. *& in Addit. n.*2.
Rota Rom. apud Buratt. *deciſ.*113. *num* 21.
22. 23. Felic. *de ſociet. d. cap.*30. benè Rota
Genuę *d. deciſ.*14. *nu.*96. *& ſub nu.*97. & be-
nè quoq. videnda Rota Rom. *in dec.* 99. *nu.*
45. 46. *verſ. Minus obſtat*, poſt Merlin. *de
pignor.* Capyc. Latro *conſultat.*105. *nu.* 23.
& clariùs *nu.*42. 43., vel ſaltem adſint co-
niecturæ, quod pro ſocietate contrahere
23 voluerit, licet non expreſſerit, vti latè ha-
betur apud Felic. *d. cap.*30. *n.*2. & latiùs *cap.*
3. *nu.*44. 45. *& ſeq.*

Aut vero ſe obligauit expreſsè vti ſocius,
vel clariùs, nec obligationem concepit ſuo
adiecto proprio nomine vti ſocius, ſed di-
rectè concepta obligatione nomine ipſius
ſocietatis, vt in caſu noſtro, non enim dixit,
*Io Lorenzo Sardi come compagno, & in nome
&c.* ſed. *Noi Eredi di Lorenzo di Sardi pro-
mettiamo, & obblighiamo inſieme, & inſolidũ*,
(quod eſt fortiùs aduertendum,) & tunc ne-
mo eſt, qui dicat, quærendum eſſe, an huiuſ-
modi obligatio negocium, & rem concerne-
ret,

Digitized by Google

ret ſocietatis, aut eius vtilitati, aut commodo prouiderit, vel alterius, ſedimò potiùs nemo non negat, quin abſq, huiuſmodi, vel ſimili perquiſitione, aut probatione tota ſocietas, & omnes ſocii inſolidum remaneant efficaciter adſtricti. Quamuis etiā certū ſoret huiuſmodi obligationē nec in ſocietatis libris deſcriptam fuiſſe, & pecuniam receptā inproprij ſocij, qui nomen ſocietatis expendit, vtilitatem, & commodum fuiſſe conuerſam; Non enim ſtipulator curioſus eſſe debet, neq. hoc onus à lege impoſitū ſubſtinet, ꝑquirendi, an in codice rationū ſocietatis ſit relatū mutuū, & in arcā comunē pecunia repoſita, vel in ſocietatis causā impēsū, cū quoad conſequendā actionē contra bona ſocietatis, & inſolidum aduerſus ſingulos ſocios el ſufficiat, obligationem confectam fuiſſe nomine ſocietatis ab eo, qui complementum, & liberam euſdem ſocietatis adminiſtrationem publicè, & palam exercere ſolitus erat; Sed potiùs ſociorum cura pręcipua eſſe debeat talem virum ſibi in ſo-
25 cium eligendi, de cuius fide dubitare non valeant; vt in his terminis ratiocinando cōcludunt DD., & præcœteris Carocc. *in ſuis deciſionibus caſu* 118. *ſub nu.* 14. vbi inquit, *Socios indifferenter obligari in ſolidum ad inuicem, hanc obligationem oriri ſtatim iutta ſocietate, & ſi ille, qui mutuo recipit pecuniam detegatur nec fidelis, nec integer, imputet enī ſibi ſocius, qui ſocietatem fecit cum ſocia talis conditionis, & debet eſſe damno ſuo, non tertij contrahentis*. benè Rota Genuæ *d. deciſ.* 14. *nu.* 14. vbi ſufficere, quod contraxerit nomine ſocietatis, nec refert, quod poſtea in proprios vſus conuerterit, & ſallat, & iterum *num.* 17., vbi quod ratio ea eſſe poteſt, quia debent proſpicere præponentes qualem virum eligant, & dolus Inſtitoris præponenti potiùs quam creditoribus officere æquum eſt.

Et hinc ne confundētes DD. ſententias inuicem in his terminis inter ſeſe pugnare dicatur, monent ijdem DD., quod licet apud aliquos reperiatur ſimpliciter firmata iuris concluſio, quod ex obligatione facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis non aliter alij ſocij obligati cenſeātur, niſi quatenus huiuſmodi obligatio verè contracta, & conuerſa fuerit in vtilitatem ſocietatis; aduertendū tn̄ eſſe hoc firmare in eo caſu, & in ijs terminis, in quibus agebatur de diuidēdo inter ſocios huiuſmodi debito ſic, vt ſupra ab altero ex ſocijs ſocietatis nomine contracto, & in propriam cauſam impenſo, quod totum poni debeat in partem, & debitum illius ſocij, qui ſic contraxit, & pecuniam receptam, aut merces emptas, aut factum negocium in ſui ipſius priuatam vtilitatem conuertit; Non ideò tamen tertio ſtipulatori aufertur actio agendi contra vnum quemq. ex ſocijs in ſolidum pro conſequenda reſtitutione mutuatæ pecuniæ, aut vēditarum mercium pretio, aut exequutione factæ promiſſionis, vti præ-
25 cipuè monent materiam latiùs pertractantes, & declarātes Felic. *de ſocietate*, & ab eo relati *d. cap.* 30. *nu.* 11. 12. 13. vbi ſic inquit, *Et quamuis ſocius contrahens adhoc vt cæteros conſocios obliget, teneatur docere contractum initum cum extraneo verè verſum fuiſſe in ſocietatis vtilitatē, tamen hoc non eſt quoad extraneum, quia ſi ſocius verè habuit autoritatem contrahendi, & obligandi ſocios, ſi rem acquiſitam conuertat in propriam vtilitatem cæteri ſocij remanent extraneo obligati. Non enim eſt conueniens, quod extraneus, qui contraxit cū ſocio cōtrahēte nomine proprio, & ſociorum, & habente autoritatem obligandi conſocios, deceptus remaneat.* Gracian. *cap.* 27. *nu.* 15. quod idem cōfirmat Donat. Ant. de Marin. *reſolut. quotid. lib.* 1. *cap* 320. *nu.* 2. 3. 4. benè Giurba *dec.* 88. *nu.* 11. & *ad Conſuetud. Meſſan. cap.* 9. *Gloſſ.* 11. *nu.* 17 Surd. *dec.* 156. *nu. pr.* Genua *de ſcriptura priuata lib.* 4. *in tit. de libro rationum Inſtitoris nu.* 28. benè Rota *dec.* 16. *nu.* 15. poſt Pacific. *de Saluian.* Add. ad Buiatt. *dec.* 85. *nu.* 14. & Capyc. Latro *conſultat.* 95. *nu* 4. 5. Franc. Roch. *tit. de ſociet. mercator. & notab.* 5. *n.* 16. *verſ. Etiāſi, &c.* Olea *de ceſſ. iur. tit.* 8. *quæſt.* 4 *nu.* 32.

Nec vim facit allatum inconueniēs, quod ita valeat ſocius omnia ſocietatis bona diſſipare inſcijs alijs ſocijs, quia deteſtabiliùs eſſet inconueniens, quod extraneus fidem ſequutus omnium ſociorum, qui mediante conlato complemento huiuſmodi periculo ſeſe à parte expoſuerunt, in ſua bona fide deciperetur; Cœterùm ſocij ſibi ipſis conſulere debent facta boni, fideliſq. ſocij electione vti ſupra citati DD. aduertunt, vel fortè ſi ſuſpectam habent eius fidem, non tātam ei concedere debent facultatem, & prę·
26 cœteris ita Olea *de ceſſ. tit.* 4. *q.* 8. *nu.* 32. Felic. *de ſociet. cap.* 30. *nu.* 11. *& ſeqq.* Carocc. *dec.* 118. *nu.* 4. Capyc. Latro *d. conſultat.* 95. Prout nec requiri ad eius validitatem aliquā intimationem, ſeu notitiam datam aliis ſocijs de contracta obligatione ab altero ſocio
27 ſocietatis nomine. vt trad. Gratian. *cap.* 27. *nu.* 15. latè Felic. *de ſociet, cap.* 30. *nu.* 11. 12. 13. 14. *& ſeq.* Giurba *ad Conſuetud. Meſſan.*

cap.

cap.9. Gloſſ.11.n.17. benè Rota Rom. *dec.16. nu.15.* poſt Pacific. *de Saluian.* cum cœteris ſupra allegatis, ſed præſertim Add. ad Buratt. *dec.85. nu.* 13. prout etiam nullius eſt momenti ad infringendam huiusmodi obligationem omiſſa in libris ſocietatis huiuſmodi obligationis deſcriptio ex iiſdem li-
28 cet ſupra allegatis doctrinis, præcisè magis huic argumento reſpōdeat Rota *d.dec.1139 ſub nu.*8. apud Seraphin. & in his terminis, & cum huiuſmodi diſtinctionibus declarandę, & intelligendæ ſunt, quæ in contrarium, & innumeræ, ferè dicam, allatæ ſunt DD. autoritates.

Et verè, ſi aliter dici de iure poſſet, non modicum ſequeretur abſurdum; Quia cum per Teſtes pro parte Spect. Nicolai examinatos in hoc Iudicio concludentiſsimè probetur, eundem Laurentium tāquam ſocium complementarium plures, & plures in dies nomine ſocietatis prædictæ litteras ſcripſiſſe, Apochas, & Chyrographa obligatoria ſubſcripſiſſe, & pro dicta ſocietate plura firmaſſe, & contraxiſſe negocia, quæ ſuum habuerunt effectum, nec vnquam huiuſmodi obligationibus ſeſe oppoſuiſſe cœteros ſocios; ſi modo hæc, de qua agitur, obligatio eiuſdē naturę cum aliis ab eodem Laurētio ſubſcriptis, non valida exiſtimaretur, quia in libris ſocietatis redacta non foret, ſequeretur, quod inualiditas, vel inualiditas obligationum à ſocio factarum penderet omninò ab arbitrio ſocii, qui iuxta commodum, vel incommodū, quod ex ea proficeretur, eā ſcriberet, aut non ſcriberet in propriis libris, quod nec de iure ferendum eſt, neque deſiderata cōmerciorum fides, & æqualitas patitur,

Ex quibus, &c.

Exitum huius cauſa reperies in prima poſt ſequentem Conſultationem.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

Socius nō poteſt obligare conſocium in negocio, ſuper quo non fuit contracta ſocietas.

Socius vt ſocium obliget, neceſſe eſt, vt habeat ab eo expreſſum, vel ſaltem tacitum mandatum.

Mandatum, quod habet ſocius à ſocio eſt limitatum ad ea, qua naturam ſocietatis concernunt.

4 *Socius non cenſetur habere mandatum ad ea, qua manifeſtum damnum inferūt ſocietati*

5 *Fideiuſſio non dicitur negocium vtile ſocietati.*

6 *Fideiuſſio regulariter non dicitur de negociis pertinentibus ad ſocietatem mercantilem, Declara nu.22. 23.*

7 *Fideiubere dicitur actus laſiuus, & dilapidationem ſapit.*

8 *Socius fideiubendo pro extraneo nomine ſocietatis non obligat ſocietatem, nec conſocios.*

9 *Procurator etiam cum ampliſſima facultate fideiubendo pro extraneo non obligat Dominum, niſi cedat fideiuſſio in vtilitatem principalis. Declara 25.*

10 *Stante Statuto, quod ſocius obligetur ex contractu ſocij, nō obligatur ex fideiuſſione pręſtita pro tertio.*

11 *Differt obligare ſe vti principalem, vel vti fideiuſſorem.*

12 *Eidem nomini diuerſus tribui non debet effectus.*

13 *Eadem perſona non poteſt eodem actu, & tempore plurium vices agere.*

14 *Superflua in obligationibus non ſunt praſumenda.*

15 *Inſolidum ſe obligans, non vti fideiuſſor, ſed vti principalis in omnibus habendus eſt. Contrarium nu.16. reprobatur 17.*

18 *Si obligatio vnius ex duobus insolidū obligatis nulla ſit, alia tamen ſubſiſtit.*

19 *In Inſtrumento licet loquantur contrahentes per verba de praterito, intelligūtur de praſenti.*

20 *Æquiuoca verba diſpoſitionis declarantur ex alijs eiuſdem diſpoſitionis verbis.*

21 *Negotiū ſi ad vnum ſpectat, ille cenſetur principalis, etiamſi plures ſe obligentur in ſolidum.*

22 *Mutuo recipere pecuniā eſt de pertinentibus ad ſocietatem, & negociationem.*

23 *Dictio* perciò *denotat cauſam.*

24 *Mutuum, quod fit mercatoribus, appellari ſolet depoſitum.*

25 *Merces, ſeu* prouiſione *inter mercatores licitè pro fideiuſſione recipitur. 26. 27.*

28 *Aſſecurationis cōtractus eſt licitus, & frequēs inter Mercatores.*

29 *Contractus aſſecurationis mercium eſt frequēs, & licitus inter mercatores.*

30 *Stylus, & conſuetudo vt officiat, obtēta eſſe debet in contradictorio, & nu. 31. Declara 34. 35. 36. 37. 39. 40. & 41.*

32 *Teſtes pauciores cum habent aſsiſtentiam iuris praualent maiori numero. & nu. 33.*

38 *Textus in l. in eum 19. §. ſi ſeruus ff. de inſtitoria Actione declaratur.*

39 *Conſuetudo in mercantilibus cauſis eſt omninò attendenda, nec apices iuris inueſtigandi.*
40 *Etiamſi contraria ſit Iuri comuni.*
42 *Solitum Domini probatur etiam ex vnico actu.*
43 *In concurſu Teſtium plures paucioribus ſunt praferendi.*

ARGVMENTVM.

Socius an obliget conſocium in re non ſpectante ad ſocietatem; Ex quibus probetur contractum non eſſe de pertinentibus ad ſocietatem. Fideiuſſio pro extraneo an dicatur Negocium ſpectans ſocietati, & fidejubente ſocio, an ſocietatem obliget. Principalis quis, aut fidejuſſor ex quibus dicatur. Conſuetudo inter Mercatores quibus probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCIIII.

Quæ in præcedenti Conſultatione iacta ſunt adeò ſolida fundamenta pro Actione corroboranda Sp. Nicolai Santini conati ſunt euertere in præſens Aduerſarij præcœteris ea obiecta ratione potiſsimum, quia licet regulariter vera ſit adducta concluſio, quod ſocius complementarius alios ſocios obliget ſocietatis nomine contrahendo, vti diffusè in præcedenti Conſultatione probatum eſt; Non minùs tamen vera pariter ſit altera concluſio, ſocios nempè ex ſocij cõtractu eatenus obligari, quatenus tamen tria copulatiuè concurrant.

Primò, quod ſocius verè complementum habuerit, & facultatem alios obligandi conſocios.

Secundò, quod ſocietatis nomine non autem proprio contraxerit.

Tertiò demùm, & principaliter, quod cõtraxerit ſuper re ſpectante ad ſocietatẽ, & ſit de natura ſocietatis, cum extra ea negocia, ſuper quibus fuit inter ſocios contracta ſocietas, nullus ex ſociis facultatem habeat ſocietatem, & ſocios obligandi.

Et propterea, vti dicebatur, licet prima duo requiſita probari poſſint in Laurentio contrahente, deficiebat tamen tertium, & magis neceſſarium, quia contraxerat ſuper re non ſpectante ad ſocietatem, interponẽdo fidem, & obligationẽ ſocietatis pro reſtitutione mutui à Io: Andreoli recepti, quo caſu ſocietatem, nec ſocios remanſiſſe obli-
1 gatos referebatur expreſſe probari ex textu *in l.pr.§.non autem ff. de exercit. action.* & ibi Bart. *& in l.iure ſocietatis* 82. *ff.pro ſocio,* & ibi Gloſſ. & tradunt Petr. de Vbald. *de duob. fratrib. par.9. q.pr. ſub nu.5.* Crauett. *conſ.29. nu.12.* Riminal.Iun: *conſ.216.* latè *nu.21.22. & ſeq. & nu.75.83.* Paril. *conſ.94. nu.16.23. & ſeq, lib.pr.* Cabal. *conſil. ciuil. 121. nu.24. & 25.* Peregrin. *conſ.95. num.5. vol.3.* Cattan. *conſ.7. nu.13.* Anton. Faber. *in ſuo Cod. defin.pr. ſub nu. pr.* Felic. *de ſociet. cap.30. nu.10.* Monac. *decis. Bonon. 51. n.11. & 12.* Hodierna ad Surd. *deciſ.213. num.2.* Rota Genuæ *dec.12. nu.16. & dec. 14. n.96.* Merlin. *de pignor. q.76. nu.12.* Michalor. *de fratrib. par.2. cap.8. n.9.10.* Mauſon. *de cauſ. execut. ampliat.24. n.10.* Salgad. *in labyrint. credit. par.pr. cap.9. nu.83.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.9. Gloſſ.2. nu. 8. 11. 14. & ſeq. & Gloſſ.11. nu.1.2.3.* San Felic. *dec.177. nu.6.* Ferentill. ad Buratt. *dec.85. nu. 13.* & eadem Rota *dec.416. nu.2.* apud Duran. & poſt Merlin. *de pignor. dec.99. nu.27.28.29.* Et eam eſſe aiunt rationem, quia cum adhoc, vt vnus ex ſocijs alterum licet abſentẽ obligare valeat, neceſſe ſit, quod ab eo habuerit
2 expreſſum, aut ſaltem tacitum mandatum. Paril *d.conſ,94. nu.15.25. lib.pr.* Rimin.Iun. *d.conſ.216. nu.75.* Carocc. *dec.12.* Rota Genuę *dec.14. nu.112.125.* Mandatum autem, quod vnus ex ſocijs complemẽtarius habet ab altero, limitatũ eſt ad ea tantùm, quæ na-
3 turam contractæ ſocietatis concernunt Crauett. *conſ.29. nu.pr.* Surd. *conſ.43. nu.9.* Felic. *de ſociet cap.28. nu. 6. 34.* Rota Genuæ *d.deciſ.14. nu.67.* Alba *cons.547. nu. 23.* & ibi Add. *lit.E.* Monac. *deciſ. Bonon.51. n.12.* Imò nec aliquod habere cenſeatur mandatũ ad ea gerenda negocia, quę damnum præ-
4 ſeferunt manifeſtum ipſius ſocietatis, Gloſſ. *in l.nemo poteſt, ff. pro ſoc,* Alba *d. conſ.547. nu.4.* & ibi Add. *lit.I,* Alex. *conſ.154. nu. 8. lib.2.* Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap. 19. Gloſſ.2. nu.7.* Rota *deciſ.452. num.8. par.4. recent.*

Quod autem obligatio, de qua agitur fuerit extra negocia eiuſdem ſocietatis, ex eo deducebant; quia cum pecuniam à Spect. Nicolao Santini mutuo receperit Io: Andreolus Tertius, & extraneus, nullumq. habens cum ipſa ſocietate intereſſe, & eiuſdem promiſſioni principali tanquam fidejuſſoria obligatio Laurentij Sardi concepta nomine ſocietatis acceſſerit ſine aliqua ſociorũ Laurentij, aut ſocietatis vtilitate, & commodo, conſe-

5 conſequenter videbatur dicendum, obliga-
tionem prædictam fuiſſe fideiuſſoriam *l. fide-
iuſſior obligari*, §. *fideiuſſiar*, & ſucceſſiuè ex-
tra negocia ſocialia prædictæ rationis, fi-
dejuſſio namq. regulariter non eſt de perti-
nentibus ad ſocietates, & ad negocia mercã-
6 tilia. Alba *conſ.95. nu.11. & 14. & conſ.
577. nu.12.* Hering. *de fideiuſſ. cap.12.n.86.
& 87.* Imò cum fideiuſſio dicatur actus ſua
7 natura læſiuus, & dilapidationẽ ſapiat Maur.
de fideiuſſ. par.2. ſect.2. cap.pr. nu. 9. 10. 11.,
Rota *dec.133. nu.2.* apud Ludouiſ. *& dec. 1.
nu.9. par.5. recent.* & *dec.497. num. 36. to. 2.
par. 5. recent.*; hinc eſt, quod in ſpecie dicant
DD., quod complementarius, negociatio-
niq. præpoſitus, ſiuè ſocius fidejubendo pro
extraneis licet expendat nomen ſocietatis,
non obliget Dominum præponentem, ſiuè
8 conſocios, vti expreſſus, nec vlla indigens
inductione videbatur textus *in l. tu eum §. ſer-
uus, ff. de inſtit. action.* ibi. *ſeruus pecunijs tã-
tùm fauerandis præpoſitus per interceſſionem
æs alienum ſuſcipiens vt Inſtitor Dominum
inſolidum Iure Prætorio non adſtringit*, cuius
Textus authoritate freti hanc eandem con-
cluſionem firmant. Bald. *conſ.109. lib.4.* Iaſ.
*in l. in pecunia 30. §. qui in pecuniam nu. 2. ff.
de pact.* & ibi Caſtrenſ. *in princ.* Cancer.
*variar. reſolut. lib.2. cap.5. nu.34. vſq. ad 43.
& lib.3. cap.pr. nu.84.85.* Scacc. *de commerc.
& camb. §.7. gloſſ.3. n.24. 25.* Giurb. *ad Con-
ſuetud. Meſſan. cap.9. gloſſ.2. nu. 15. & gloſſ.
11. nu.1.* Marc'Ant. Sabell. *var. reſol. cap 31.
nu.34.* Gutier. *pract. qq. lib.2. q.128.* Rota
Rom. *par. pr. dec.375. nu.13. & par.2. diuerſ.
dec.132. nu.9.10.20. & par. 8. recent. deciſ.
154. nu.8. 9. 10.*. Prout pariter nec Pro-
curator vel cũ ampliſſima facultate conſti-
tutus poteſt Principalẽ ſuũ fideiubendo pro
alio obligare, niſi huiuſmodi fideiuſſio ce-
dat in vtilitatẽ eiuſdẽ ſui Prĩcipalis Giurba
9 *ad Conſuetud. Meſſan. d. cap.9. Gloſ.11. n. pr. in
finè*, & *Gloſ.2. n.15. poſt med.* plenè cũ plu-
ribus ibi allegatis Rota *dec.154. n.8. p.8. rec.*

Imò fortiùs ſi Statutum adeſſet, in quo di-
ſponeretur ſimpliciter, & indefinitè, quod
ſocius pro contractu ab alio ſocio nomine
ſocietatis inito remaneret obligatus, Nihi-
lominus non remaneret obligatus ex cõtra-
ctu fideiuſsionis pro extraneo nomine ſocie-
10 tatis inito. Gutierez *pract. q. lib.2. q.128. nu.
4.* Giurba *d. cap.9. Gloſ.2. n.15. in fin.*

Nàm primò reſpondetur facti ſeriem, &
naturam obligationis diſcuſſionem allatæ
concluſionis omninò excludere. Etenim
ſocietas, & Negocium hæredum Laurentij
Sardi non vti fideiuſſor acceſſit obligationi,
vti ſupponitur, Io: Andreoli; Sed potiùs ip-
ſamet ſocietas ſe Principalem in huiuſmodi
mutuo declarauit per hæc præciſa verba.
*Noi Redi di Lorenzo Sardi promettiamo, e
c'obblighiamo inſieme, & inſolidum con il detto
Sig. Gio. Andreoli al Sig. Nicolao Santini d'
oſſeruare, &c. volẽdo noi medeſimi eſser prin-
cipali debitori, e principalmente obligati, &c.*
vndè facti tranſacti veritas non admictit, imò
potiùs excludit obiectum.

Et ſic nõ eſt hìc locus diſputationi articu-
li, an ſocius poſſit pro alio ſocietatis nomine
fideiubere, ſed remanet potiùs cauſæ ſtatus
in primis terminis reſolutus, quod potuerit
Laurentius vti ſocius complementarius ſo-
cietatis nomine principaliter contrahendo
ipſammet ſocietatẽ, & ſingulos ſocios in ſo-
lidum obligare, nec iſto caſu locum habent,
vti dicebam, ea, quæ de fideiuſſione, & fi-
deiuſſoribus dicuntur, obligatio namq. fa-
cta ab aliquo vti Prĩcipali diſcrepat ab obli-
gatione ſimplicis fideiuſſoris *l. ſi reus 13. ff.
11 de duob. reis l. debitori ff. de fideiuſs.*, aliàs fœ-
da rerum, ac nominum daretur cõfuſio, dùm
vni, & eidem verbo vno, & eodem tempore
duplex, & contrarius tribueretur effectus
12 cõtra text. *in l. fin. C. de legit. tutor.* Seu vna
& eadẽ perſona vno eodẽq. reſpectu duorũ
13 vicẽ ſubſtineret, Principalis ſ., & fideiuſſo-
ris contrà text. *in l. fideiuſs.*, & ibidem Gloſſ.
C. de fideiuſsor., vel ſuperfluo adiecta forent
illa ſupra commemorata verba, *principal-
mente obligati*, quod pariter ferendum non
14 eſt. *l. ſi ſtipulatus ff. de vſur. cum concord.*
Natta *conſ.347. in fine.* & per haſce rationes,
quod obligans ſe inſolidum vti principalis,
non autẽ vti fideiuſſor in omnibus habẽdus
15 ſit trad. Hering. *de fideiuſs. cap.27. ex nu.70.
vſq. ad nu.139. & plurib. ſeq.* quã ſententiã
eſſe comuniori DD. voto receptam probat
authoritas Surdi *dec.308. n.11. 12. 13.* Pyrr.
Maur: *de fideiuſs. 2. par. princ. cap.3. nu.63.
& ſect.5. cap.3. nu.33. 34.* Coler. *de proceſs.
exequut. par. pr. cap.10. nu.265: 266.* Fachin.
contr. iur. lib.8. cap.54. verſ. Hac poſtrema,
&c. & benè in propoſito Gratian. videndus
cap.122. ſub nu.20. verſ. Amplius, &c. inquit.
*Quaſi tunc non promittat pro negotio ad aliũ
pertinente, ſed pro ſuo, pro quo non dicitur fi-
deiuſsor, ſed principalis*, & præter eos etiã
Natta *conſ.52. per tot.* Rota Genuæ *dec.65.
nu.2. & dec.66. nu.2.* Cyriac. *contr.211. n.8:*
Rota Rom. *dec.299. nu.4. par. pr. recent:* ibi.
*Et merito quia obligatus inſolidum licet reſpe-
ctu illius, pro quo ſe obligauit, dicatur fide-
iuſsor, reſpectu tamen perſonæ, apud quam ſe
obligauit in omnibus, & per omnia dicitur Prĩ-*

ripalis, & penes Ludouiſ. *dec.321. nu.7. &*
445. *nu.2. & dec.60. nu.2. & dec.392. nu.4.*
poſt Cenc. *de cenſib.* & apud Merlin. *dec.827.*
nu.13. & dec.77. nu.9. & dec.201. nu.1. par.
11. *recent.* quicquid in contrarium firmare
16 voluerit Hodierna *contr.* 44. afferens tan-
quam pro ſui corroboratione Oddi *conſ.*41.
& Laurentium à Pin. *conſ.*72. *nu.* 3. Nam
17 dicta Oddi, & Laurentii à Pin. conſilia re-
probantur in ſpecie à Cencio *de cenſib. q.74.*
in recent. impreſſ. nu.9. ibi. Nec videtur ob-
ſtare authoritas Laurentij à Pinu *in cons.72.*
nu.3. Nec etiam Oddi, qui illum ſequitur
*conſ.*41. Imò Oddus iterùm reprobatur per
Bellon. *de poteſtate eorum, quæ incontinenti*
fiunt cap.57. per tot. Vndè eſt, quod licet re-
ſpectu vnius ex duobus inſolidum contra-
hentibus obligatio eſſet inualida, non impe-
18 ditur ideò creditori alium Correum conue-
nire, vti trad. ſupra allegati, & præcipuè
Gratian. *d.cap.122. nu.* 20. 21. & latè Rota
apud Ludouiſ. *dec* 321. *num.7. verſ Rurſus,*
&c. & ibi Beltramin. *in lit B.* & plures alias
Rotæ deciſiones refert eadem Rota *dec.392.*
nu.5. poſt Cenc.

Neq. dicatur obligationem hæredum in
caſu noſtro acceſſiſſe poſt iam contractũ ab
Andreolo debitũ, & ideò fideiuſſoriã ſua na-
tura dicẽdã eſſe. Siquidem licet in Apocha
præfata legatur, & faſſus ſit Io: Andreoli ſe
debitorem Sp. Nicolai Santini ſcutorum 18.
milia, *per tanti riceuuti in contanti dal mede-*
ſimo Sig. Nicolao, &c. quali detto Sig. Nicolao
hà dato à cambio. Vndè ex hoc arguatur iam
longè ante confectam Apocham numera-
tam fuiſſe Io: Andreoli pecuniam.

Primò enim reſpondetur, ad praxim re-
duci nõ poſſe præſertim in numeratione in-
gentis ſummæ, vt vna eodemq. tempore fiat
ſcriptura, & eiuſdem ſubſcriptio, & pecunia-
rum inſimul numeratio. Vndè neceſſe eſt,
quod numeratio antea, vel poſt ſcripturæ
celebrationem ſequatur; Et ita in caſu præ-
ſenti ſequutum fuit, dùm n. conſcripta fuit
Apocha iam immediatè antea poterat eſſe
numerata pecunia. Et licet replicaretur cõ-
tingere etiam potuiſſe, vt per dies, & menſes
antea data fuiſſet pecunia, cum præteritum
ad vtrumq caſum referri poſsit. Hinc tamẽ
ex ipſa præteriti tẽporis in ſcriptura facta cõ-
ceptione affirmare magis nõ poterit, nume-
rationẽ pecuniarũ factam fuiſſe per aliquot
dies ante confectã ſcripturã, quã immediatè
ante ipſius Apocæ confectionem; & ità Pars
Aduerſa fundat ſe in verbis æquiuocis, ex
quibus ſuam intentionem probare nequit.

Et ideò obiecto reſpondendo ex doctrina
19 Butrigarij inquit Bartolus *in l. poſt dotem.*
ff. ſolut. matrim. num. 20. vbi ponit caſum
ſi in Inſtrumento confeſſus ſit aliquis *re-*
pisse mille, vndè per iſta verba *recepiſſe*
præteriti temporis oriebatur dubium, an in-
telligeretur numerationem præceſsiſſe ſtipu-
lationi, vel ſolutionem factam fuiſſe tem-
pore ſtipulationis, & refert Butrigariũ con-
ſuluiſſe, quod quia verba præteriti tempori
appoſita in Inſtrumento ſint circa id, quod
poſsibile eſt interueniſſe tempore confecti
Inſtrumenti, intelliguntur de tempore præ-
ſenti, afferendo exemplum Notarii, qui in
Inſtrumento venditionis ſcribere ſolet. *Ti-*
tius dedit, vendidit, tradidit, &c. quæ ver-
ba licet ſint præteriti temporis, nihilominus
intelliguntur de illo tempore, quo Inſtrumẽ-
tum fuit confectum; Vndè ait Bart., *quod*
debet intelligi præteritum in modica præteri-
tione, ita quod incontinenti non autem ex
interuallo dicatur geſtum, & plures ibi tex-
tus adducit, ex quibus probatur, quod licet
debitor ſubſcribat *pecuniã ſibi ſolutã eſſe*, &
ſic per verba præteriti tẽporis, nihilominùs
de eodem tempore intelligenda eſſe, quod
idem allegato Bartolo pluribus comprobat
Bertazol. *de clauſul. inſtrum. clauſul.* 16. *n.*2.
vbi quod licet concipiantur verba præte-
riti temporis, nihilominùs omnia cenſeã-
tur geſta tempore ipſius celebrationis.

Quòd verborum æquiuocum non modo
ex ſupra relata Doctorum autoritate expli-
plicatur, ſed ab ipſiſmet quoque partibus,
quæ licet in eadem Apocha, & non antea
conuenerint de traditione mercium, & de
modo, & forma in earũ venditione ſeruãda.
Nihilominùs totam iſtam cõuentionem per
verba præteriti temporis expreſſerunt, vt ibi
legitur; *perche così fù patto eſpreſſamente frà*
dette parti conuenuto. & iterùm in vltimis
Apochæ verbis. *Perche così frà eſſi fù patto.*
Æquiuoca autẽ verba diſpoſitionis ex aliis
20 eiuſdẽ diſpoſitionis declarari debent. Surd.
*deciſ.*288. *nu* 35. Rota *dec.125. nu.28. par.2.*
diuerſ. Altograd. *conſ.22. nu.27. lib.1.* Nec
verè ità minùs cautè res ſuas mercatores a-
gunt, vt priùs pecunias proprias mutuata-
rio ſoluant, & ab eo poſtea, & ab eius fide
obligationis, & receptæ pecuniæ confeſsio-
nem expectent, ſed imò potiùs antea fieri ſo-
let à debitore receptę pecuniæ confeſsio cum
obligationibus, & cautelis ſoluenti, & mu-
tuanti placitis, & ea peracta ſequitur poſtea
pecuniarum ſolutio, prout verè contigit in
caſu præſenti, quia compertum eſt ex libro
Capſerij non priùs quàm ſub die 24. Nouẽ-
bris completam fuiſſe ſolutionem totius ſũ-
mę

mæ ſcutorum 18. milia, quamuis Apotheca obligationis confecta fuiſſet die 20. eiuſdem Menſis.

Et ſi fortè diceretur, quod licet reſpectu Sp. Nicolai tàm ſocietas hæredum, quam Io: Andreoli ſint Correi, & principales debitores, ſi tamen aliundè conſtet, quod ad vnum tantum ex duobus ſe ſe vti principalibus, & inſolidum obligantibus negocium illud ſpectaret, tunc ille cenſeretur principalis
21 debitor, alius verò fideiuſſor. Bart. *in l. reos in princ. ff. de duob. Reis.* Gabr. *conſ.* 63. *nu.* 5. *&* 10. *lib.* 2. Menoch. *cons.* 560. *nu.* 8. D. de Franch. *dec.* 55. *nu.* 8. Surd. *conſ.* 150. *nu.* 57. Rota Rom. *dec.* 153. *n.* 6. *par.* 2. *diuerſ.* Nulla tamen datur probatio, vel coniectura ſaltem ex qua arguatur mutuū præfatū in comodum ceſſiſſe magis Io: Andreoli, quā ipſius Laurentij, aut ſuæ ſocietatis, cuius nomine contraxit, & è contrario nō leues inſurgunt, vt ſuadeant ad Laurentiū ſiuè ad ad eius ſocietatē pertinuiſſe receptā mutuā pecuniā.

Vim enim primò faciunt ipſa verba, quibuscum concepta fuit obligatio, non enim pro forma, & conſueto more, vti fieri ſolet, cum vnus alterius in ſe obligationem ſuſcipit, dictum fuit, ſe obligat in ſolidum, & vti principalis; Sed enixius, & veritatis imprimendæ intuitu clarioribus, & ſignificantioribus verbis exprimentibus debitum eſſe propriū ſocietatis, & pro proprio nō alieno ſe ſe obligare debito, poſtquā dixerunt, *Noi Redi di Lorenzo Sardi promettiamo, e ci oblighiamo inſieme, & inſolidum,* quæ verba licet regulariter ſufficiebant, vt eorū obligationē tāquam principalis, non tanquā fideiuſſoris exprimerent; nihilominùs addiderunt inſuper. *Volendo noi medeſimi eſſer principali debitori, e principalmente obligati.* Quæ verborū inculcatio certè vim adhibet, vt crederetur Io: Andoli nomē ſolūmodo præſtitiſſe.

Quòd certè ſui nominis paludamentum eo quidem animo indutum fuit, vt ſic tegeretur Societatis cauſa, vtì frequenter inter mercatores contingere ſolet, vt eo magis propria negocia non aperiant, vel pecuniarum neceſſitatem occultent, quod veriſimile probatur ex eo, quod ipſa Pars Aduerſa in ſuo Art. 12. cum Iuramento aſſeruit, Io: Andreolum tunc temporis fuiſſe pro non ſoluēte publicè habitum, plurimoq. alieno ære oppreſſum, vndè inveriſimile nimis eſt, Sp. Nicolaum ſiuè eius Miniſtros adeò grauem pecuniarum ſummam eidē mutuaſſe, prout è contra veriſimile eſt libēter eā mutuo dediſſe dictæ ſocietati, quæ tunc apud omnes exiſtimabatur, & iure quidem, vti probatum fuit, in maxima inter mercatores exiſtimatione, & opulentia; & ideò cum ea, & eiuſdem complimentario potiùs principaliter tractatū, & cōpletum fuiſſe mutui cōtractū, In quo nomen ſimulatè Ioannis Andreoli primo loco inſinuatum fuit, quia ſic Laurentio cōplementario placuit, quæ veriſimilitudo plurimum ad veritatis aſſequutionem adiuuare ſolet ex vulgatis. Quæ veriſimilitudo etiam augetur, quia poteſt eſſe, quod dictus Laurentius pecunijs indigeret, vt aliàs obligationes nomine ſocietatis cōtractas adimpleret, vti contigit in mutuo pro ſocietate recepto à Monaſterio S. Ioannis, quod fuit in proceſſu deductum.

Item, & quod magis vrget, cum iuxta pactum in ipſo chyrographo obligationis initum merces pignoris loco datæ venundari deberent à creditore, vt pretiū in excomputū mutuatæ pecuniæ retineretur, hîc factū eſt, ꝙ dùm poſtea fuit opus eaſdem merces æſtimare, viciſſim eidem interſuit æſtimationi alter ex dictis duobus ſocijs, nempè Laurētius, aut Vincentius, imò Vincentius reus conuentus eidem æſtimationi tanquam viliori pretio factæ repugnauit, nec aſſentiri voluit, vti deponunt Teſtes Sp. Nicolai fol. 19. terg. fol. 21. fol. 23. terg. fol. 24. fol. 25. fol. 164. 165. terg., quod clarè non modo probat ſcientiam dicti mutui, ſed intereſſe pariter, quod in eo vti ſocius habebat idem Sp. Vincentius.

Et certè quidē cū Pars ipſa hæc oīa, vt in iure veriſſima facto cōprobauerit ſoluendo debitū ſcut. bismille, quæ Laurentius nomine ſocietatis à Monaſterio S. Ioannis Capitis Burgi mutuo receperat, quamuis dictā ſummam Laurentius in Arcam comunem eiuſdē Negocij non retulerit, nec minùs in libris eiuſdem Negocij deſcribi curauerit, imò doloſè hæc omiſerit; certe non videò, quæ ratio poſſit eſſe diſcriminis in hoc mutuo, cuius eſſe confitetur Laurētius principales debitores ſuos ſocios, & principaliter ſpectare ad ſocietatem dd. hæredum. Et fortè naturam diuerſam ab eo dicti Monaſterij induiſſet hoc, de quo agitur, mutuū, ſi verè hoc fuiſſet antea debitum proprium Io: Andreoli, cui acceſſiſſet pro cautione Sp. Nicolai obligatio dd. Hæredum; Sed cum ab ipſo principio cōtracti debiti obligatio acceſſerit ſocietatis, cui verè confiſa eſt tanta pecuniæ ſumma, nihil intereſt, ſi poſtea, vt gratū fieret ipſi Laurentio, & ratione tunc Sp. Nicolao occulta cōuentum eſt, quod nomen An-

Andreoli

Andreoli in capite deſcriberetur obligationis, cum Sp. Nicolao ſufficeret, vt fieret confeſſio, quod dicta ſocietas *principalis debitor* eſſet mutuatæ pecuniæ. Quā mutui receptionem fuiſſe de pertinentibus ad negocium, & ſocietatem præfatam tanquā negocio exer-
22 cēdo neceſſariam, in iure generaliter firmant Ronchegall. *de duobus reis d. l. eandem nu. 162. 163.* & benè Rota Genuæ *d. deciſ. 14. nu. 90. 91. & ſeq.*, & probatur ex productis libris eiuſdem ſocietatis, ex quibus cōſtat pluries, & pluries mutuò, ſeu, vt dicere ſolent Mercatores, cambio recepiſſe à diuerſis perſonis ſimiles, & maiorem quoque pecuniarum quantitatem; & clariùs habetur ex confeſſione eiuſdem Vincentij ſocij benè perpenſis verbis, quibuscum in publico exhibito Inſtrumento ſuam obligationem erga Monaſterium præfatum S. Ioannis confirmauit, & ibi præſertim, vt inquit, *Een veduto, e conſiderato detto ſcritto, e ſottoſcritto di mano di Lorenzo Sardi altro già complimentario del medeſimo negotio. E perciò reſtare il medeſimo Negotio obligato al pagamento di detta ſomma contenuta in detto Scritto, e ſuoi intereſſi*. quæ dictio *perciò* denotat cauſam, quare motus ſit ad ſe obligandum, prout ſi dixiſſet, quia obligatio eſt facta cauſa mutui, & ſic pro negocio ad ſocietatem pertinēte, & promiſſio facta eſt nomine ſocietatis à ſocio cōplemētario, licet ſibi eā retinuerit, nec ſocietati mutuatam ſummam dederit, Nihilominus fateor ſocietatem obligationi huiuſmo-
23 di remanere deuinctā, vti de dictione *perciò* tradunt allegati à Barboſ. *de dict. dict.* 144.

Verſamur igitur in mutuo principaliter à Laurentio pro ſocietate recepto; Vndè iniquum foret, quod Monaſterio, & aliis, qui eidē Laurētio ſocietatis nomine, & principaliter attenta fide ſocietatis varias pecuniarū ſummas mutuo dederunt, licet eas ſibi vſurpauerit Laurētius, Societas propriā obligationem fatendo reſtituiſſet, Sp. verò Nicolao ſatisfactio denegaretur. Et hoc eſt inexpugnabile fundamentum.

Quod verò dicebatur nō fuiſſe dictas pecunias mutuo datas ſocietati, ſed in *depoſitū*, vti ſcriptū eſt in libris d. ſocietatis, facilè tollitur. Hic enim eſt antiquus ſic ſcribēdi ſtylus in libris Mercatorū Noſtræ Ciuitatis, qui dum receperūt mutuo ab aliquo pecuniā, recepiſſe titulo depoſiti ſcribunt in eorū Negocij Codicibus, ꝙ eſt notoriū, & vulgatum; Et patet etiam ex Actis publicis in Curia Mercatorum peractis, vbi declarata decoctione Laurentii, creditores ſocietatis inſteterunt ſatisfieri de eorum credito vna cum intereſſe, prout tunc fuere ſatisfacti; Quod etiam patet ex libris eiuſdemmet Sp. Nicolai alias productis, vbi hæc ſumma mutuata titulo *depoſiti* data inſcribitur, quia talis eſt mos, & ſtylus omnium Mercatorum debita occaſione mutui recepti contracta ſub titulo depoſiti inſcribere.

Sed verè imaginarius eſt omninò huiuſmodi depoſiti titulus, non autem verus, & realis; Depoſitum enim verum fit tantum gratia deponentis, & dum illud cauſa cuſtodiæ recipit depoſitarius, neq. poteſt dd. pecuniis depoſitis vti; nec eius cauſā aliquid vſurarum, ſiue intereſſe nomine conuenire poteſt; Cum autem depoſitum pecuniarum fit potiùs recipientis depoſitum gratia, data illi facultate vt pecuniis vtatur, & promiſſa deponēti pro ſuo intereſſe certa pecuniarum quantitate pro lucro ceſſante, vel damno emergente ipſius deponentis, tunc verè contractus depoſiti naturam penitùs exuit, & eam mutui induit, & mutuū propriè, non autem depoſitum appellari debet. vt eſt tex-
24 tus expreſſus *in l. 9. §. depoſui ff. de reb. credit. ſi certum petat*, quem cum aliis pluribus autoritatibus refert Leotard. *de vſur. q. 32. nu. 5.* & iterum *nu. 16.* ibi: Nam qui pecunias deponunt, & vſuras ſtipulantur, vel accipiūt, nomine depoſiti abuſiuè vtuntur, ſed verè fit creditum, vbi Cuiacc. doctrinam refert, latiùs id exprimentis. Quamobrem ex ipſamet partis cōfeſſione patet huiuſmodi pro mutuo obligationem à ſocio complementario ſocietatis nomine factam eſſe verè de re ad eamdem ſocietatem pertinente.

Et ex his ſpreta omninò ratiocinatione Partis Aduerſæ, quę cauſę diſputationem ad fideiuſſionis terminos vtilius ſibi putabat protrahere, hic calamum ſiſtere potuiſſem; Sed vt abūdantiùs agā ſuppoſita, etiā fideiuſſoria obligatione ſocietatis, cū hæc à ſocio cōplementario præſtita ſit; Nō dubito in his quoque terminis ſocietatis obligationē ſubſiſtere, prout facillimum DD. meo ſuadere præſumo.

Si quidem doctrinæ omnes, quæ afferuntur, vt probetur fideiuſſionem eſſe donationis ſpeciem, imò expreſſam dilapidationem ſuorum bonorum, quę ſocio quamvis cum vniuerſali complemento conſtituto non licet, loquuntur in terminis ſimplicis, & primæuę naturę fideiuſſionis, quæ gratis, & charitatis officio, ſiuè amicitiæ præſtari conſueuit, qui contractus certè onerofus eſt, & damnificatiuus, adeò quod ex eo deriuare

poſſe

poſſe lucrum ſpes non adſit, ſed periculum potiùs damni, & amiſſionis Patrimonij certū, & fideiuſſionē in his terminis cōſiderāt,
25 & tradūt ad mercaturā nō pertinere, nec aliter depræhēditur allegato textu *in l. in cum 19. §. ſeruus ff. de inſtitoria Actione*, & de hac ſine aliquo lucro, & ſoli periculo, & dāno expoſita fideiuſſione loquuntur omnes ij, qui dicunt fideiuſſionis contractum ad mercaturam non pertinere.

Verùm ſecus eſt dicendū in ea fideiuſſione, quę ſolet à mercatoribus quotidie præſtari compenſato cum periculo lucro certo ab initio ſtatuto, ꝙ mercatores *prouiſione* communiter appellare ſolent, & pro qua fideiuſſione mercedē conueniri poſſe probat multis, qui poſſent allegari. Pyr. de Maur. *tract. fideiuſſor. ſecunda par. principal. ſect. 2. cap. 2. per tot.* quo ſtante ſtylo, & conſuetudine cū
26 tali lucro fidejubendi omnes ſocij remanent colligati, vt in puncto trad. Bald. *conſ* 428. *ſub nu. 2. verſ. Praeterea multum refert, lib. 2.* Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap 9. Gloſſ. 2. n. 15. circa fin.* ibi. Niſi pro ſociali comercio & quæſtu fideiuſseri. Et hinc eſt quod Scac. *in tract. de commerc. & camb. §. 7. Gloſſ. 3. nu. 23. 24. 25.* (quo loci allegatur ex aduerſo) dixerit, quod & ſi Adminiſtrator cū libera, & cum quauis ampliori facultate excogitabili non cenſeatur habuiſſe facultatem ad dilapidandum, & ſic nec ad fideiubendum, quia fideiubendo dicitur dilapidare; Nihi-
28 lominus ex iuſta cauſa fideiubere poſſit, quia tunc non dicitur dilapidare, & dat ipſe exēplum, quando fideiubet pro alio, qui pariter fideiūbet pro ipſo fideiuſſore in comodū ſui principalis, & ita Sabell. citato *cap. 31. n. 31. nu. 3. 4.* intelligit, qn̄ fideiuſſio, vt inquit, eſt omninò voluntaria, & extra cauſam congruam, & cōuenientē, ſecùs ſi ex cauſa iuſta, vt puta ex aliqua rationabili conſuetudine.

Et certè quidem ſi hæc admitteretur ſine diſtinctione lucroſæ, autinutilis fideiuſſionis concluſio, deſtrueretur aliter adeò frequēs inter mercatores aſſecurationis mercium contractus; In quo mercator ſuſcipit in ſe periculum mercium ſuper aliqua naui oneratarū, vt alio vehantur. de quo *in l. pr. 5. ſotoq. tit. ff. de nautic. fœnor.*, Et in abſtracto qui huiuſmodi in ſe ſuſcipit obligationem certo periculo exponitur, ideò ſocius illi ſocietatem, & negocium ſuum ſubiiciens idē non obligaret, quia dilapidatio hæc eſſet; Quia tamen periculi timor cum certo præſtito lucro compenſatur, ideò permittitur; & vtiliſſimum commercio appellant, & probant præcœteris Scacc. *de commerc.* §. 11. *q.* *pr. nu.* 130.

Quamobrē frequenter huiuſmodi fideiuſſionum contractum adhiberi conſuetum eſſe inter Mercatores omnes accepta congrua mercede, ſeu prouiſione, & aliquando etiam gratitudinis ergò, & conſanguinitatis, & amicitiæ cauſa fidem reddunt ampliſſimā Sp. Nicolai teſtes, qui addunt etiam fideiuſſionem negocium eſſe vtile, aut propter præſtitam mercedem, aut propter ſpem reciprocę ab eodem ſuæ ſocietati faciendę fideiuſſionis, & quod exiſtimant huiuſmodi fideiuſſionem propriam, & vtilem cuilibet ſocietati, & negocio. Vndè quando Laurentius pro Io. Andreolo fideiuſſionem interpoſuiſſet, ſocietatis ſuæ Negocium geſſiſſet ex generali & rationabili conſuetudine ſolitum, & ſua natura vtile rationibus ab iiſdem teſtibus in comprobationem eorū atteſtationis deductis, quod longè diſcrepat à contractu dilapidationis, & donationis vim pernceſſe præſeferente.

Nec obſtat, quod ſtylus, ſeu conſuetudo, vt afficiat, debeat probari, quod ſit obtenta in contradictorio Iudicio, & per aliquam sē-
30 tentiam Iudicialem canonizata. Anchar. *cōſ.* 178. *nu.* 8. Mantic. *dec.* 357. *nu.* 3. & in terminis ſtyli mercantilis Rot. coram Buratt. *dec.* 497. *nu.* 10., quod eo magis procedere dici-
31 tur, quando ſtylus eſt contra ius prout eſſe, qui prætenditur, iſtum contra expreſſam diſpoſitionem text. *in d. l. in eum §. ſeruus ff. de inſtit. action.* In caſu autem noſtro tantum abeſt, vt dicitur, ꝙ probetur iſta canonizatio pretenſi ſtyli, quod imò potiùs per teſtes Sardi deponatur totum contrarium, qui licet pauciores numero cum habeāt pro ſe aſ-
32 ſiſtentiā iuris comunis in *d. l. in cū ſeruus*, ac etiā rei iudicatæ in cauſa Vernaccia, de qua infra, vtiq. vel pręferēdi ſunt teſtibus contrarijs, vel ſaltem dicendum eſt, quod pręponderent, & ad minùs reddant turbidas cōtrarias probationes. Rota poſt Poſt. *de manut. dec.* 543. *nu.* 6. 7. *dec.* 725. *nu.* 16. *par.* 4. *tom.* 3. *dec.* 419. *nu.* 2. *par.* 9. & *dec.* 156. *nu.* 29. & *dec.* 278. *nu.* 23. *par.* 12. *recent.*

Primò quia licet actus Iudicialis ſit vnus ex pluribus modis probandi conſuetudinē,
33 non indè tamen ſequitur, ꝙ per alios quoq. modos probari nequeat. vti trad. Honded. *conſ.* 51. *n.* 112. *lib.* 2. latè Franc. Maria Prato *diſcept. forenſ. cap.* 12. *nu.* 56. *par. pr.* Capyc. Latro *dec.* 50. *nu.* 25. *to.* 2. & contrariam opinionem legibus omnibus contrariam dixit Suarez *de legib. lib.* 7. *cap.* 11. *nu.* 2. Siuè aliud eſt probare conſuetudinem eorum, quę fiunt in Iudicio, tunc enim fortè requiritur, quod

Actis publicis, in quibus conſtat Laurentiũ licet ter à Iudice monitum contumacẽ
fuiſſe, vndè iuxta diſpoſitionem cap. 97.
lib.pr., qui ter à Iudice monitus, vel citatus ad recognoſcendum ſcripturam, contumax fuerit, habetur pro confeſſo, ac ſi talis
ſcriptura ab eo recognita fuerit, quod confirmauit Decretum Excellentiſs. Senatus anni 1563. eidem Statuto addnionale, & con-
4 ſonat iuris comunis diſpoſitioni, iuxta tradita per Scacc. *de Iudic. cauſar. ciuil. lib. 2. cap.
11. cap. 1055.* Ridolphin. *in praxi par. pr. cap.
2. nu. 209.*

Nec dicatur ex recognitione in contumaciam facta legittima recognitio non deducatur reſpectu Vincentij tãquã tertij iuxta
allatam doctrinam Gayt. *de credito cap. 2. tit.*
5 *9. nu. 3269.* Nàm in primis cum aſſerrũ Ad-
dictionale Decretum huiuſmodi priuatis Apochis recognitis, vel etiam habitis pro recognitis eandẽ vim elargiatur, quã publicis
Inſtrumẽtis ex Statuto impartitur, & ex ſententia in iudicatũ trãſacta pronunciatũ fit d.
Cyrographum habendum eſſe pro recognito, non eſt vlteriùs quærendum, quid de iure
comuni ſentiendum ſit. Præterquamquod
Gayti intellecta traditio iuxtà Doctores ab
eo allegatos, & quorum ore ipſe loquitur,
tantùm continet, quod in confeſsione debiti,
vel delicti reſultante ex pronuncia prolata
in contumaciã poſitionibus, vel inquiſitioni
6 non reſpondentis tertio non generetur præiudicium, vti legitur apud Rouit. *in praxi p. 8.
nu. 44. de ordine Iudic.* & Theſaur. Iun. *q. 6.
nu. 7.* ab eo allegatos, quod eſt quid diuerſum; Quo enim ad recognitionem characteris creditur omninò ei ſolùm, qui ſcripſit, nõ
tamen ei creditur quoad veritatem contentorum in eodem chyrographo recognito in
7 præiudicium tertij, vt benè diſtinguit Scacc.
*de iudic. cauſar. ciuil. & criminal. lib. 2. cap.
11. nu. 1085.* & admittit idem Gayt. *d. cap. 2.
tit. 8. n. 2728. 2729.* & ipſemet Gayt. *d. cap. 2.
tit. 8. nu. 2910. & 2911.* dixit, quod Decretum præfatum habet vim veræ recognitionis,
& ſeq. nu. 2932. 2933. & ſeqq. reſpondet
obiecto, quod confeſſio reſultans ex contumacia dicatur ficta.

Tertiò, de iudiciali recognitione huiuſmodi chyrographi adeſt ſententia in Iudicatum tranſacta lata in Iudicio cum interuẽtu eiuſdem Sp. Vincentij, ſiuè eius Procuratoris; Nàm cum anno 1664. in Curia Mercatorum declaratus fuerit decoctus Laurẽtius frater, & ſocius dixi Sp. Vincentij, inter
cæteros creditores comparuit etiã dictus Sp.
Vincentius tàm nomine proprio, quam vti
ſocius, & complementarius dictę ſocietatis
Hæredum Laurentij Sardi dd. nominibus
creditor eiuſdem Laurẽtij; Conuenerunt autem poſtea creditores omnes eiuſdem Laurentij, & iuxtà diſpoſitionẽ cap. 4. lib. 3. Statutorum Curię Mercatorum, (cuius Statuti
Rubrica ſic inſcripta eſt. *Dell'elettione, e autorità de' Sindici ouero Procuratori de Creditori, &c.*) elegerunt eorum Procuratores, qui
iuxtà ſibi impartitam à dicto ſtatuto authoritatem nomine creditorum, & tanquam eorum Procuratores actiuè, & paſſiuè plures
ſubſtinuerunt lites; Et ideò Sp. Nicolaus
Santini, cui incumbebat dictum Chyrographum ſui crediti recognoſci, vocauit in Iudicium Procuratores dd. creditorum, & eis
citatis, & contradicentibus petijt declarari
dictum ſcriptum eſſe ſcriptum manu Laurẽtij Sardi ſocij complementarij dicti negocij,
& aſſignato termino ad probandum, productiſq. capitulis, & examinatis teſtibus tandẽ
fuit à DD. Iudice, & Conſulibus ſententiatum, & pronunciatum dictum ſcriptum haberi pro recognito, vti patet ex proceſſu, &
actis, quæ exhibentur, quæ ſententia in Iudicatum tranſijt; Vndè huiuſmodi rem iudicatam ipſi Sp. Vincentio officere indubitatũ
eſt, licet ipſe nõ interuenerit in eo Iudicio, ꝙ
ſufficit actum eſſe cum ſuo Procuratore, qui
cum Dñi vices ſubſtineat, & perſonã repræſentet, ꝙ cum Procuratore geritur, cum ipſo-
8 met principali geſtũ eſſe cẽſetur, *l. filius fam.
ff. de Procurator. l. seruum quoq. ff. eod.* Bart.
in l. Mutus §. is qui ff. eod. & notab iliter *in
l. ſi is qui ſtychum 66. ff. de Procurator.* Imò
Procurator per conteſtationem litis fit dominus litis, & in perſonã quoque procuratoris, non autem Domini eſt concipienda
9 ſententia, vti latè trad. Scacc. *de re iudic.
Gloſſ. 14. q. 25. nu. 2. 3. 4. 5.*

Quarto, quod dicitur exequutiuè procedi non poſſe, niſi vbi adeſt obligationis publicum Inſtrumentum, vel priuata ſcriptura
recognita, hoc prouenit ex diſpoſitione cap.
111. Statutorum lib. 1. ex quà diſpoſitione
cum additione noui Decreti non poteſt Iudex relaxare paratam, & promptam exequutionem contra perſonam, vel bona debitoris eo non citato, niſi eodem tempore relaxandi exequutiui mandati conſtet eidẽ Iudici de obligatione in publico Inſtrumento,
vel priuata ſcriptura recognita redacta.
Secus autem quando non incipitur ab exequutione facti, & relaxatione mandati; ſed
præmittitur citatio debitori, vt veniat in Iudicium

Digitized by Google

diciũ, & cauſam dicat, cur relaxationi dictæ exequutionis non ſit locus, quo caſu cum aſſignetur terminus ad probandum, tũc factis probationibus poteſt liquidari, & fieri in eodem Iudicio recognitio chyrographi, dùm poſtea non relaxatur exequutio, niſi verè ſcriptura recognita, vt benè ferè in his
10 terminis dixit diſtinguendo Rota noſtra apud Lepidum *deciſ.122.per totam*, quia, vt inquit, ſatis eſt, quod liquidatio fiat in ipſo Iudicio exequutiuo, antequam tamen Iudex exequutionem relaxet. Et propterea cum in præſenti Iudicio per plures teſtium depoſitiones, & adeò concludentes, vt nec ab ipſo Aduerſario quicquã eis potuerit opponi, ſit iterùm probatum dictam Apocham conſcriptã fuiſſe manu, & characteribus d. Laurentij, nulli dubium eſt, quin potuerit modo eius vigore tanquam legittimè recognitę omnis exequutio relaxari, prout factum fuit.

Quinto, quia iam facto ipſo dictus Spect. Vincentius idem Chyrographum tanquam Laurentij manu ſcriptum iamdiu agnouit. Cum enim, vt dixi, Sp. Nicolaus in Curia Mercatorum in contradictorio Iudicio cum Syndicis, & Procuratoribus creditorũ eiuſdem Laurentij, & ita etiam eiuſdem Sp. Vincentij tanquam vnius ex creditoribus legittimè probauerit dictæ ſcripturæ recognitionem, & propterea ſupervenerit ſententia, quę illam pro recognita declarauit, & quæ poſtea tranſiuerit in Iudicatum, & in eius exequutionem Sp. Nicolao ex bonis Laurentij ſua rata ſicuti cœteris creditoribus ſoluẽda foret. Idem Sp. Vincentius in tranſactione facta cum ijſdem creditoribus præcœteris ſe obligauit ex proprijs bonis, ſiuè effectibus dictæ ſocietatis ſoluere eidem Sp. Nicolao ſucceſſiuis temporibus eam pecuniarum ratam, quam alij creditores ex cœteris Laurentij bonis in dies perciperent; quàm promiſſionem poſtea quoq. facto adimpleuit, cum pluribus, & ſeparatis vicibus ſoluerit eidem Sp. Nicolao in excomputum dicti ſui crediti ſummã ſcutorum mille quingentorum, quo caſu approbatum fuiſſe idẽ ſcriptum etiam ſi (quod plus eſt) aliqua nullitate laboraret, vt eſt efficaciſſimæ autori-
11 tatis, & in fortioribus terminis text. *in l.nõ dubiũ 16. C.de Teſtam.* §.*illud etiã adijciẽdũ eſt, &c.* vbi Gloſſ. in verbo *agnouerit* ſic illud verbum exponit *ſcilicet ſoluendo*; & in proprijs terminis, ꝙ ſoluẽdo debitore partẽ debiti in priuata ſcriptura contẽti, & promiſſi dicatur ipſammet ſcripturã recognoſcere, & approbare dicunt Alex. *conſ.185.in fine vol. 6.* Pariſ. *conſ.79. num.pr. vol.3.* Crauett. *de Antiquit. tempor. par.pr.* §. *quæritur etiam*
12 *nu.23.* & benè Barz. *deciſ.21. nu.9.* & in pũtualibus terminis ait Gayt. *de credito cap. 2. tit.8. nu.2621.*, quod etiamſi reus conuentus non recognouerit ſcripturam expreſsè, aut tacitè in Actis, ſed tantum appareat debitorem ſoluiſſe partem debiti contenti in ſcriptura, quia videtur agnoſcere debitum, & iuſtificare ſcripturam, eamq. approbare.

Sextò tandem diſcuſſio, & deciſio huius articuli recognitionis perneceſſe coincidit cũ definitione articuli principalis; Quod .n. dictum ſcriptum quoad Laurentium vnum ex ſocijs complemẽtarijs fuiſſe plenè, & legittimè recognitum dubitare non ſinunt duæ ſententiæ in Iudicatum tranſactæ, Vna quarũ prolata fuit in Curia Mercatorum, Altera verò à D. Iudice Ordinario, & in vtraq. earum fuit Iudicatum dictum ſcriptum quoad Laurentium haberi pro recognito, & de obligatione ab eo facta nomine ſocietatis apparet indubitato, ità vt aduerſus eum omnis exequutio, ſi opus foret, relaxaretur; Ex obligatione autem facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis contra alios ſocios exequutiuè quoq. agi poſſe probat Zacch. ad Galleſ. *q.5. nu.26. & 29.*

13 Et propterea cum Sp. Vincentius ſocius teneatur ex obligatione facta à Laurentio ſocio ſocietatis nomine, nec minus poteſt impugnare ſcripturam obligationis ab eodẽ Laurentio recognitam, & contra ipſum eo citato per ſententiam declaratam recognitã, Itaut modo vnus articulus cum alio perneceſſe ſit definiendus, & vnus ab alio depẽdeat omninò. Sic igitur, & adeò ſolidè firmatę D. Actoris intentioni non obſtat, quod in primis obijcitur à reo conuento, ꝙ dicta nẽpè ſubſcriptio, & obligationis vinculum contractum licet fuerit ſocietatis nomine, cum tamen à Laurentio ſolummodo inſcio ipſo Sp. Vincentio altero ſocio ex fratre ſcripta fuerit, & completa, nec, vt ait, pro gerendo negocio ſocietatis, nec in eiuſdẽ commodum, proindè neque eadem ſocietas huiuſmodi obligatione alligata remanſerit.

Si enim huiuſmodi exceptio exequutionem contractę obligationis nomine ſocietatis impedire valeret; Hinc profectò detrimentum non leue negociorum commercio redundaret, & difficillima ſaltẽ, ſi non impoſſibilis redderetur negociorum cõcluſio, ſi ad eorum perfectum ſtabilimentum neceſſaria foret vbiq. omnium ſociorum ſcientia,

&

& ſubſcriptio, & plerumq. quieſcere negociationes neceſſe foret, cum in dies accidere ſoleat, quod modo vnus, modo alter ex ſocijs in diuerſas abeat Prouincias, & frequẽter contingat, quod omnes ſocij in eodem non reperiantur præſentes emporio. Et ideò non minùs aduerſus conſuetudinem Mercatorum, quam iuris diſpoſitionem in opportunè inſurgit obiectum. Siquidem cum accurata totius proceſſus probata ſeries apertè demonſtret Laurentium Sardi, qui dictæ ſocietatis nomine ſubſcripſit, & eo præcipuè tempore, quo dictam obligationis Apocham ſubſcripſit, non modo fuiſſe alterũ ex ſocijs complementarijs, ſed vnum pariter ex duobus hęredibus, qui tunc ſupereſſent, Laurentij Sardi ſenioris, à quo ſocietas nomen deſumpſerat; Imò ꝙ ipſe quoq. fuerit longè maior ętate Sp. Vincentij ſui fratris, & alterius ſocij: Et pariter non controuertatur, quod idem Laurentius cõplementum, & liberam retinebat facultatem ſocietatem præfatam, & omnes eiuſdem ſocios obligandi, quæ omnia, vti dixi, Acta publica teſtantur, nec inficiatur Pars aduerſa.

Hac facti probatione ſuppoſita ſic ratiocinari licet; Aut Laurentium prædictum vti nudum Inſtitorem, et Adminiſtratorem complementarium præfatę ſocietatis contẽplari libet, & hinc emerget clara iuris regula, ex qua dum huiuſmodi inſtitor, & Adminiſtrator cõplementarius contrahit, quãuis proprio characthere obligationem ſcribat, aut proprium conſenſum in facta promiſſione adhibuerit, dùm tamen non proprium nomen, verùm ſociorum, aut ſocietatis expreſsit, & ex eorum perſona voce ſua tamen mediante obligationem, & promiſsionem peregit, ex huiuſmodi ſic peracta promiſsione veram, & efficacem ſocietatis, & ſociorum obligationem emergere
14 indubitatum eſt. *l. ſi inſtitorem*, cum ibi notatis per DD. *ff. ſi certum petat. & l. pr. & toto tit. ff. & Cod. de inſtitor*, & ea profectò eſt ratio, & manifeſta quidem, quia ſtipulatores, & recipientes obligationem factam ab Inſtitore nomine eorum, qui in eundem Inſtitorem mandatum, & complementum contulerunt, eorum quoq. fidem, non autem
15 Inſtitoris cenſentur ſequuti, non ſecus, ac ſi cum vnoquoque ex ijſdem ſocijs pręſentibus contraxiſſent. vt benè animaduertunt in propoſito Gabr. *conſ.* 71. *n.* 12. *lib.* 1. Rim. Iun. *conſ.* 52. *nu.* 124. Menoch. *conſ.* 246. *nu.* 14. *& conſ.* 410. *nu.* 42. Surd. *conſ.* 126. *nu.* 1. *&* 14. benè Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec.* 14. *nu.* 1. 6. 7. 8. Rota Rom. *in recent. par.* 4. *dec.* 452. *nu.* 2.

Aut verò eumdem Laurentium fateri neceſſe ſit ſocium fuiſſe (vt verè fuit ſocius complementarius, & alio ſocio maior, & principalior, vt ſæpiùs faſſus eſt Sp. Vincẽtius reus conuentus,) & tunc etiam fortiùs ſequitur pariter perneceſſe dicendum ex dicta ſua ſubſcriptione in calce præfatæ Apochæ adiectã, & nomine ſocietatis, & hęredum Laurentij conſcripta totius ſocietatis & ipſius conſequenter rei conuenti vti ſocij inſolidum obligationem reſultare, & omniũ infimul bonorũ eiuſdẽ ſocietatis; In inſtitore enim non præſumitur ità plenum, & vniuerſale mandatum conlatum, vt in ſocio,
16 vti benè animaduertit Theſaur. *dec.* 136. *nu.* 5. *in fin.* reſpondendo Textui *in l. fin. ff. de exercit. Act.* & ſanè naturalis eſt ratio, quia Inſtitor præponitur alienæ negociationi, & in qua ipſemet inſtitor nullũ proprium habere ſolet intereſſe, & ideò ſocietatis Domini cautiùs agunt in concedendo eidem mandatum, & ſępiùs etiam aliquibus limitationibus reſtringere ſolent; Socio verò è contra, qui æquale cum cœteris tàm in infortunijs, quàm in lucris commodum, aut periculũ experiri debet, mandatũ pleniſſimum conceditur; Iure merito credẽtes rem propriã ſęper agẽdo ſocietatis quoq. totius proſpectũrũ fore vtilitati, & hãc diſtinctionẽ perpendit Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec.* 14. *n.* 66. 67. & benè quoque diſtinguendo inter obligationẽ cõtractam ab inſtitore, & ſocio conſiderauit Rota Rom. apud Seraph. *deciſ.* 1139. *ſub nu.* 8. *verſ. Tertio non obſtat*, vbi quod requiſita per Alex. *conſ.* 44. *nu.* 6. *lib.* 2. exiguntur in facto Inſtitoris, non autem ſocij; Et ideò obligatio contracta à Laurentio complementario ſocio nomine totius ſocietatis pro quà, vti ex facti probationibus elicitur, modo Vincentius, modo Laurentius (qui duo erant æqualiter complementarij ſocij,) & ſic interdum vnus, interdũ alter ex ſocijs contrahere conſueuerunt, & à quolibet eorũ nomine ſocietatis facta fuerit obligatio, ſęper alij ſocij d. obligationi acquieuerunt, & approbauerũt eãdem obligationi complendo, quamuis vnus tantummodo eorum dictæ obligationi conſenſum ſocietatis nomine præſtiterit; Ità concludere compellente iuris autoritate, quæ idcircò hoc ſtatuit, quià præſumit, quod in cõtractu huiuſmodi nomine ſocietatis ab vno tãtùm ex ſocijs peracto acceſſerit aliorum quoque ſociorum tacita ſaltem voluntas, &

17 & conſenſus *l. ſi tamen plures* 4. *ff. de exer-*
cit. Act. Bald. *in rubr. Cod. eiuſdem tit. n.* 16.
& conſ. 263. *nu.* 3. *&* 5. Stracc. *de mercatur.*
tit. de contract. mercator. nu. 13. 14. 17. Ron-
chegall. *l. eadem nu.* 187. *cum ſeq. & nu.* 191.
ff. de duob. reis. Mantic. *de tacit. lib.* 6. *tit.* 22.
nu. 10. Rota Genuenſ. apud Bellon. *deciſ.* 15.
ſub nu. 9. *verſ. Vna quia, &c.* Surd. *dec.* 213.
nu. 1. 2. 3. videndus per totam Rota *dec.* 246.
nu. 5. *p.* 6. *recent.* Ferentill ad Buratt. *dec.* 810.
nu. 6. & meliùs *deciſ.* 85. *nu.* 6. *& dec.* 700. *nu.*
20. *par.* 2. *recent.* Gratian. *cap.* 44. *nu.* 4. Fe-
lic. *de ſociet. cap.* 30. *nu. pr. cum ſeq.*

Non enim conſuetudo eſt inter Mercato-
res, vt vnuſquiſq. ex ſocijs quælibet nego-
cio ſubſcribat, ſed vnus tantùm ex eis, & eã-
dem vim habet hoc caſu vnius tantũ, provt
omnium ſociorum inſimul facta ſubſcriptio
18 Stracca *de mercatura par.* 2. *nu.* 65. Menoch.
de præſumpt. lib. 3. *præſ.* 62. *per tot.* Rota *d. dec.*
700. *ſub nu.* 20. *verſ. Præſertim quia. p.* 2. *rec.*

Quãuis iſta ſolidalis obligatio, qua vnuſ-
quiſque eorum tertio ſtipulatori ad totum
tenetur, inter eoſdẽ poſtea ſocios diuidi de
iure debeat pro rata lucri, & damni, quã par-
ticipẽ eſſe vnumquemq; eorum in ſocietate
conuentum eſt. Gratian. *cap.* 279. *n.* 9. Felic.
19 *de ſociet. d. cap.* 30. *nu.* 4. & Rota Rom. *d. dec.*
246. *d. nu.* 11. *par.* 6. *recent.* Et ne ex ſic vt
ſupra indiſtinctè poſita concluſione eam de-
20 turbandi deſumatur occaſio non inficior ſic
diſtinguendum fore, & aduertendum ſocij
obligationem tribus concipi poſſe modis.

Aut enim nomine proprio ſocius contra-
hit ſic tamen expreſſo, vt puta, *Io Loren-
zo Sardi in proprio*, & hoc caſu cum obli-
gatio emiſſa fuerit non modo proprio no-
mine tantum inſcripto, ſed addito etiam *in
proprio*, ꝙ ſignificat pro proprio, & priuato
intereſſe tantum, nec vlla ſocij, aut ſocieta-
tis mentione habita, tunc certùm eſt, quod
licet Laurentius ſit ſocius, tamen quia hac
qualitate vſus non eſt, imò ſui ipſius como-
do ſolùm contrahere velle proteſtatus eſt;
Societatis bona, nec ſuorum ſociorum per-
ſonas huiuſmodi contractus oneri nequa-
quam ſubijci, nec ex eo conueniri poſſe, pro-
bant Natta *conſ.* 567. *nu.* 3. 4. 5. 6. Stracca *d.*
21 *tit. de contract. Mercat. ſub n.* 15. *verſ. Et illud
tertium, &c.* Gratian. *deciſ. Marchia* 178. *nu.*
10. 11. 12. 13. Rota Genuæ apud Bellon. *dec.*
7. *nu.* 3. cum aliis pluribus apud Felic. *de ſo-
ciet. d. cap.* 30. *nu.* 2. 3. 4. 5.

Aut verò contrahit, & ſubſcripſit obliga-
tionem nomine tantùm proprio expreſſo,
vt ſi dixiſſet *Io Lorenzo Sardi mi obligo*. Vn-
dè ęquiuoca, & dubia oriretur obligatio,
quia tàm Laurentio proprio nomine, quam
vti ſocio, & pro ſocietate referri poſſet; In hi-
ſce terminis volunt DD., quod inſpiciẽda,
& ſedulo inueſtiganda ſit negocij contracti
qualitas, & natura, quia ſi verſum eſſe con-
ſtiterit in ſocietatis commodum, ſiuè eiuſdẽ
negociationis cauſà peracta fuerit obliga-
tio, eo caſu ipſa quoque ſocietas, & eius ſo-
cios obligationis pondus ſubituros eſſe ma-
nifeſtum eſt; Si verò è contra repertum fue-
rit negocium ad rem propriam, & familiarẽ
pertinuiſſe ſocij, qui ſuo tãtùm nomine obli-
gationẽ cõcepit, ipſe quoq. ſolus, nullatenus
alij ſocij huiuſmodi ſubijcientur obligatio-
ni, quia ita pariter præſumitur promiſſorem
perſonæ tantùm propriæ interpoſuiſſe fidem,
& ſic è cõuerſo ſtipulatorem eius ſolũmodo,
non autem ſocietatis eſſe fidẽ ſequutum, &
intra hos diſtinctionis limites intelligendę,
& explicandæ ſunt eæ DD. ſententiæ, quę ex
aduerſo circumferuntur, vt probent Axio-
ma indiſtinctè propoſitum, & obiectum, ea-
tenus nempè obligationem factam à ſocio
ſocietatis, & ſociorum bona obligare, in
quãtũ cõtractus, aut pecunia in eo ſoluta oc-
caſione ſocietatis recepta fuit, & in eius arcã
repoſita, ſiuè in eiuſdẽ vtilitatẽ verſa fuerit,
hoc enim, inquam, accipiendum eſt, ſi Lau-
rentius in dicta Apocha ſimpliciter ſubſcrip-
ſiſſet, *Io Lorenzo Sardi mi obligo, &c.* ſic du-
bio relictò, an propriam tantùm, vel potiùs
ſocietatis obligationem dediſſe voluerit.
22 Gratian. *d. deciſ.* 278. *nu.* 3. 4. *& in Addit. n.* 2.
Rota Rom. apud Buratt. *deciſ.* 113. *num* 21.
22. 23. Felic. *de ſociet. d. cap.* 30. benè Rota
Genuę *d. deciſ.* 14. *nu.* 96. *& ſub nu.* 97. & be-
nè quoq. videnda Rota Rom. *in dec.* 99. *nu.*
45. 46. *verſ. Minus obſtat*, poſt Merlin. *de
pignor.* Capyc. Latro *conſultat.* 105. *nu.* 23.
& clariùs *nu.* 42. 43., vel ſaltem adſint co-
niecturæ, quod pro ſocietate contrahere
23 voluerit, licet non expreſſerit, vti latè ha-
betur apud Felic. *d. cap.* 30. *n.* 2. & latiùs *cap.*
3. *nu.* 44. 45. *& ſeq.*

Aut vero ſe obligauit expreſsè vti ſocius,
vel clariùs, nec obligationem concepit ſuo
adiecto proprio nomine vti ſocius, ſed di-
rectè concepta obligatione nomine ipſius
ſocietatis, vt in caſu noſtro, non enim dixit,
*Io Lorenzo Sardi come compagno, & in nome
&c.* ſed. *Noi Eredi di Lorenzo di Sardi pro-
mettiamo, & oblighiamo inſieme, & inſolidũ,*
(quod eſt fortiùs aduertendum,) & tunc ne-
mo eſt, qui dicat, quærendum eſſe, an huiuſ-
modi obligatio negocium, & rem concerne-
ret,

ret ſocietatis, aut eius vtilitati, aut commodo prouiderit, vel alterius, ſed imò potiùs nemo non negat, quin abſq; huiuſmodi, vel ſimili perquiſitione, aut probatione tota ſocietas, & omnes ſocij inſolidum remaneant efficaciter adſtricti. Quamuis etiã certũ ſoret huiuſmodi obligationẽ nec in ſocietatis libris deſcriptam fuiſſe, & pecuniam receptã in proprij ſocij, qui nomen ſocietatis expendit, vtilitatem, & commodum fuiſſe conuerſam; Non enim ſtipulator curioſus eſſe debet, neq. hoc onus à lege impoſitũ ſubſtinet, pquirendi, an in codice rationũ ſocietatis ſit relatũ mutuũ, & in arcã comunẽ pecunia repoſita, vel in ſocietatis causã impẽſũ, cũ quoad conſequendã actionẽ contra bona ſocietatis, & inſolidum aduerſus ſingulos ſocios ei ſufficiat, obligationem confectam fuiſſe nomine ſocietatis ab eo, qui complementum, & liberam eiuſdem ſocietatis adminiſtrationem publicè, & palam exercere ſolitus erat; Sed potiùs ſociorum cura præcipua eſſe debeat talem virum ſibi in ſo-
25 cium eligendi, de cuius fide dubitare non valeant; vt in his terminis ratiocinando cõcludunt DD., & præcæteris Carocc. *in ſuis deciſionibus caſu* 118. *ſub nu*.14. vbi inquit, *Socios indifferenter obligari in ſolidum ad inuicem, hanc obligationem oriri ſtatim inita ſocietate, & ſi ille, qui mutuo recipit pecuniam detegatur nec fidelis, nec integer, imputet enĩ ſibi ſocius, qui ſocietatem fecit cum ſocio talis conditionis, & debet eſſe damno ſuo, non tertij contrahentis*. benè Rota Genuæ *d. deciſ*. 14. *nu*.14. vbi ſufficere, quod contraxerit nomine ſocietatis, nec refert, quod poſtea in proprios vſus couuerterit, & fallat, & iterum *num*. 17., vbi quod ratio ea eſſe poteſt, quia debent proſpicere præponentes qualem virum eligant, & dolus Inſtitoris præponenti potiùs quam creditoribus officere æquum eſt.

Et hinc ne confundẽtes DD. ſententias inuicem in his terminis inter ſeſe pugnare dicatur, monent ijdem DD., quod licet apud aliquos reperiatur ſimpliciter firmata iuris concluſio, quod ex obligatione facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis non aliter alij ſocij obligati cenſeãtur, niſi quatenus huiuſmodi obligatio verè contracta, & conuerſa fuerit in vtilitatem ſocietatis; aduertendũ tñ eſſe hoc firmare in eo caſu, & in ijs terminis, in quibus agebatur de diuidẽdo inter ſocios huiuſmodi debito ſic, vt ſupra ab altero ex ſocijs ſocietatis nomine contracto, & in propriam cauſam impenſo, quod totum ponidebeat in partem, & debitum illius ſocij, qui ſic contraxit, & pecuniam receptam, aut merces emptas, aut factum negocium in ſui ipſius priuatam vtilitatem conuertit; Non ideò tamen tertio ſtipulatori aufertur actio agendi contra vnum quemq. ex ſocijs in ſolidum pro conſequenda reſtitutione mutuatæ pecuniæ. aut vẽditarum mercium pretio, aut exequutione factæ promiſſionis, vti præ-
25 cipuè monent materiam latiùs pertractantes, & declarãtes Felic. *de ſocietate*, & ab eo relati *d. cap*. 30. *nu*. 11. 12. 13. vbi ſic inquit, *Et quamuis ſocius contrahens adhoc vt cæteros conſocios obliget, teneatur docere contractum initum cum extraneo verè verſum fuiſſe in ſocietatis vtilitatẽ, tamen hoc non eſt quoad extraneum, quia ſi ſocius verè habuit autoritatem contrahendi, & obligandi ſocios, ſi rem acquiſitam conuertat in propriam vtilitatem cæteri ſocij remanent extraneo obligati. Non enim eſt conueniens, quod extraneus, qui contraxit cũ ſocio cõtrahẽte nomine proprio, & ſociorum, & habente autoritatem obligandi conſocios, deceptus remaneat*. Gratian. *cap*. 27. *nu*. 15. quod idem cõfirmat Donat. Ant. de Marin. *reſolut. quotid. lib*. 1. *cap* 320. *nu*. 2. 3. 4. benè Giurba *dec*. 88. *nu*. 11. & *ad Conſuetud. Meſſan. cap*. 9. *Gloſſ*. 11. *nu*. 17 Surd. *dec*. 156. *nu. pr*. Genua *de ſcriptura priuata lib*. 4. *in tit. de libro rationum Inſtitoris nu*. 28. benè Rota *dec*. 16. *nu*. 15. poſt Pacific. *de Saluian*. Add. ad Buratt. *dec*. 85. *nu*. 14. & Capyc. Latro *conſultat*. 95. *nu* 4. 5. Franc. Roch. *tit. de ſociet. mercator. & notab*. 5. *n*. 16. *verſ. Etiãſi, &c.* Olea *de ceſſ. iur. tit*. 8. *quæſt*. 4 *nu*. 32.

Nec vim facit allatum inconueniẽs, quod ita valeat ſocius omnia ſocietatis bona diſſipare inſcijs alijs ſocijs, quia deteſtabiliùs eſſet inconueniens, quod extraneus fidem ſequutus omnium ſociorum, qui mediante conlato complemento, huiuſmodi periculo ſeſe à parte expoſuerunt, in ſua bona fide deciperetur; Cœterùm ſocij ſibi ipſis conſulere debent facta boni, fideliſq. ſocij electione vti ſupra citati DD. aduertunt, vel fortè ſi ſuſpectam habent eius fidem, non tãtam ei concedere debent facultatem, & præ-
26 cœteris ita Olea *de ceſſ. tit*. 4. *q*. 8. *nu*. 32. Felic. *de ſociet. cap*. 30. *nu*. 11. *& ſeqq*. Carocc. *dec*. 118. *nu*. 4. Capyc. Latro *d. conſultat*. 95. Provt nec requiri ad eius validitatem aliquã intimationem, ſeu notitiam datam aliis ſocijs de contracta obligatione ab altero ſocio
27 ſocietatis nomine, vt trad. Gratian. *cap*. 27. *nu*. 15. latè Felic. *de ſociet. cap*. 30. *nu*. 11. 12. 13. 14. *& ſeq*. Giurba *ad Conſuetud. Meſſan.*

cap.

*cap.9. Gloſſ.*11.*n.*17. benè Rota Rom. *dec.*16. *nu.*15. poſt Pacific. *de Saluian.* cum cœteris ſupra allegatis, ſed præſertim Add. ad Buratt. *dec.*85. *nu.* 13. prout etiam nullius eſt momenti ad infringendam huiusmodi obligationem omiſſa in libris ſocietatis huiuſmodi obligationis deſcriptio ex iiſdem li-
28 cet ſupra allegatis doctrinis, præcisè magis huic argumento reſpōdeat Rota *d.dec.*1139 *ſub nu.*8. apud Seraphin. & in his terminis, & cum huiuſmodi diſtinctionibus declarandę, & intelligendæ ſunt, quæ in contrarium, & innumeræ, ferè dicam, allatæ ſunt DD. autoritates.

Et verè, ſi aliter dici de iure poſſet, non modicum ſequeretur abſurdum; Quia cum per Teſtes pro parte Spect. Nicolai examinatos in hoc Iudicio concludentiſsimè probetur, eundem Laurentium tāquam ſocium complementarium plures, & plures in dies nomine ſocietatis prædictæ licteras ſcripſiſſe, Apochas, & Chyrographa obligatoria ſubſcripſiſſe, & pro dicta ſocietate plura firmaſſe, & contraxiſſe negocia, quæ ſuum habuerunt effectum, nec vnquam huiuſmodi obligationibus ſeſe oppoſuiſſe cœteros ſocios; ſi modo hæc, de qua agitur, obligatio eiuſdē naturę cum aliis ab eodem Laurētio ſubſcriptis, non valida exiſtimaretur, quia in libris ſocietatis redacta non foret, ſequeretur, quod inualiditas, vel inualiditas obligationum à ſocio factarum penderet omninò ab arbitrio ſocii, qui iuxta commodum, vel incommodū, quod ex ea proficeretur, eā ſcriberet, aut non ſcriberet in propriis libris, quod nec de iure ferendum eſt, neque deſiderata cōmerciorum fides, & æqualitas patitur,

Ex quibus, &c.

Exitum huius causa reperies in prima poſt ſequentem Conſultationem.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Socius nō poteſt obligare conſocium in negocio, ſuper quo non fuit contracta ſocietas.*

2 *Socius vt ſocium obliget, neceſſe eſt, vt habeat ab eo expreſſum, vel ſaltem tacitum mandatum.*

3 *Mandatum, quod habet ſocius à ſocio eſt limitatum ad ea, qua naturam ſocietatis concernunt.*

4 *Socius non cenſetur habere mandatum ad ea, qua manifeſtum damnum inferūt ſocietati*

5 *Fideiuſſio non dicitur negocium vtile ſocietati.*

6 *Fideiuſſio regulariter non dicitur de negociis pertinentibus ad ſocietatem mercantilem, Declara nu.22. 23.*

7 *Fideiubere dicitur actus laſiuus, & dilapidationem ſapit.*

8 *Socius fideiubendo pro extraneo nomine ſocietatis non obligat ſocietatem, nec conſocios.*

9 *Procurator etiam cum ampliſſima facultate fideiubendo pro extraneo non obligat Dominum, niſi cedat fideiuſſio in vtilitatem principalis. Declara 25.*

10 *Stante Statuto, quod ſocius obligetur ex contractu ſocij, nō obligatur ex fideiuſſione preſtita pro tertio.*

11 *Differt obligare ſe vti principalem, vel vti fideiuſſorem.*

12 *Eidem nomini diuerſus tribui non debet effectus.*

13 *Eadem perſona non poteſt eodem actu, & tempore plurium vices agere.*

14 *Superflua in obligationibus non ſunt praſumenda.*

15 *Inſolidum ſe obligans, non vti fideiuſſor, ſed vti principalis in omnibus habendus eſt. Contrarium nu.16. reprobatur 17.*

18 *Si obligatio vnius ex duobus inſolidū obligatis nulla ſit, alia tamen ſubſiſtit.*

19 *In Inſtrumento licet loquantur contrahentes per verba de praterito, intelligūtur de praſenti.*

20 *Æquiuoca verba diſpoſitionis declarantur ex alijs eiuſdem diſpoſitionis verbis.*

21 *Negotiū ſi ad vnum ſpectat, ille cenſetur principalis, etiamſi plures ſe obligentur in ſolidum.*

22 *Mutuo recipere pecuniā eſt de pertinentibus ad ſocietatem, & negociationem.*

23 *Dictio* perciò *denotat cauſam.*

24 *Mutuum, quod fit mercatoribus, appellari ſolet depoſitum.*

25 *Merces, ſeu* prouiſione *inter mercatores licitè pro fideiuſſione recipitur. 26. 27.*

28 *Aſſecurationis cōtractus eſt licitus, & frequēs inter Mercatores.*

29 *Contractus aſſecurationis mercium eſt frequēs, & licitus inter mercatores.*

30 *Stylus, & conſuetudo vt officiat, obtēta eſſe debet in contradictorio, & nu. 31. Declara 34. 35. 36. 37. 39. 40. & 41.*

32 *Teſtes pauciores cum habent aſſiſtentiam iuris praualent maiori numero. & nu. 33.*

38 *Textus in l. in eum 19. §. ſi ſeruus ff. de inſtitoria Actione declaratur.*

39 *Conſuetudo in mercantilibus cauſis eſt omninò attendenda, nec apices iuris inueſtigandi.*

40 *Etiamſi contraria ſit Iuri comuni.*

42 *Solitum Domini probatur etiam ex vnico actu.*

43 *In concurſu Teſtium plures paucioribus ſunt præferendi.*

ARGVMENTVM.

Socius an obliget conſocium in re non ſpectante ad ſocietatem; Ex quibus probetur contractum non eſſe de pertinentibus ad ſocietatem. Fideiuſſio pro extraneo an dicatur Negocium ſpectans ſocietati, & fidejubente ſocio, an ſocietatem obliget. Principalis quis, aut fidejuſſor ex quibus dicatur. Conſuetudo inter Mercatores quibus probetur.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCIIII.

QVæ in præcedenti Conſultatione iacta ſunt adeò ſolida fundamenta pro Actione corroboranda Sp. Nicolai Santini conati ſunt euertere in præſens Aduerſarij præcœteris ea obiecta ratione potiſsimum, quia licet regulariter vera ſit adducta concluſio, quod ſocius complementarius alios ſocios obliget ſocietatis nomine contrahendo, vti diffusè in præcedenti Conſultatione probatum eſt; Non minùs tamen vera pariter ſit altera concluſio, ſocios nempè ex ſocij cōtractu eatenus obligari, quatenus tamen tria copulatiuè concurrant.

Primò, quod ſocius verè complementum habuerit, & facultatem alios obligandi conſocios.

Secundò, quod ſocietatis nomine non autem proprio contraxerit.

Tertiò demùm, & principaliter, quod cōtraxerit ſuper re ſpectante ad ſocietatē, & ſit de natura ſocietatis, cum extra ea negocia, ſuper quibus fuit inter ſocios contracta ſocietas, nullus ex ſociis facultatem habeat ſocietatem, & ſocios obligandi.

Et propterea, vti dicebatur, licet prima duo requiſita probari poſſint in Laurentio contrahente, deficiebat tamen tertium, & magis neceſſarium, quia contraxerat ſuper re non ſpectante ad ſocietatem, interponēdo fidem, & obligationē ſocietatis pro reſtitutione mutui à Io: Andreoli recepti, quo
caſu ſocietatem, nec ſocios remanſiſſe obli-
1 gatos referebatur expreſſe probari ex tex-
tu *in l.pr.§.non autem ff. de exercit. action.* &
ibi Bart. *& in l.iure ſocietatis* 82. *ff.pro ſocio*,
& ibi Gloſſ. & tradunt Petr. de Vbald. *de
duob. fratrib. par.9. q.pr. ſub nu.5.* Crauett.
conſ.29. nu.12. Riminal. Iun: *conſ.216.* latè
nu.21.22. & ſeq. & nu.75.83. Pariſ. *conſ.94.
nu.16.23. & ſeq, lib.pr.* Cabal. *conſil. ciuil.
121. nu.24. & 25.* Peregrin. *conſ.95. num.5.
vol.3.* Cattan. *conſ.7. nu.13.* Anton. Faber.
in ſuo Cod. defin.pr. ſub nu. pr. Felic. *de ſociet.
cap.30. nu.10.* Monac. *decis. Bonon. 51. n.11.
& 12.* Hodierna ad Surd. *deciſ.213. num.2.*
Rota Genuæ *dec.12. nu.16. & dec. 14. n.96.*
Merlin. *de pignor. q.76. nu.12* Michalor. *de
fratrib. par.2. cap.8. n.9.10.* Mauſon. *de cauſ.
execut. ampliat.24. n.10.* Salgad. *in labyrint.
credit. par.pr. cap.9. nu.83.* Giurb. *ad conſue-
tud. Meſſan. cap.9. Gloſſ.2. nu. 8. 11. 14. &
ſeq. & Gloſſ.11. nu.1.2.3.* San Felic. *dec.177.
nu.6.* Ferentill. ad Buratt. *dec.85. nu. 13.* &
eadem Rota *dec.416. nu.2.* apud Duran. &
poſt Merlin. *de pignor. dec.99. nu.27.28.29.*
Et eam eſſe aiunt rationem, quia cum adhoc,
vt vnus ex ſocijs alterum licet abſentē obli-
gare valeat, neceſſe ſit, quod ab eo habuerit
2 expreſſum, aut ſaltem tacitum mandatum.
Pariſ *d.conſ,94. nu.15.25. lib.pr.* Rimin. Iun.
d.conſ.216. nu.75. Carocc. *dec.12.* Rota Ge-
nuę *dec.14. nu.112.125.* Mandatum autem,
quod vnus ex ſocijs complemētarius habet
ab altero, limitatū eſt ad ea tantùm, quæ na-
3 turam contractæ ſocietatis concernunt Cra-
uett. *conſ.29. nu.pr.* Surd. *conſ.43. nu.9.* Fe-
lic. *de ſociet cap.28. nu. 6. 34.* Rota Genuæ
d.deciſ.14. nu.67. Alba *cons.547. nu. 23.* &
ibi Add. *lit.E.* Monac. *deciſ. Bonon. 51. n.12.*
Imò nec aliquod habere cenſeatur mandatū
ad ea gerenda negocia, quę damnum præ-
4 ſeferunt manifeſtum ipſius ſocietatis, Gloſſ.
in l.nemo poteſt, ff. pro ſoc, Alba *d. conſ.547.
nu.4.* & ibi Add. *lit.I,* Alex. *conſ.154. nu. 8.
lib.2.* Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap. 19.
Gloſſ.2. nu.7.* Rota *deciſ.452. num.8. par.4.
recent.*

Quod autem obligatio, de qua agitur fuerit extra negocia eiuſdem ſocietatis, ex eo deducebant; quia cum pecuniam à Spect. Nicolao Santini mutuo receperit Io: Andreolus Tertius, & extraneus, nullumq. habens cum ipſa ſocietate intereſſe, & eiuſdem promiſſioni principali tanquam fidejuſſoria obligatio Laurentij Sardi concepta nomine ſocietatis acceſſerit ſine aliqua ſociorū Laurentij, aut ſocietatis vtilitate, & commodo, conſe-

5 con ſequenter videbatur dicendum obliga-
tionem prædictam fuiſſe fideiuſſoriam *l. fide-
iuſſior obligari*, §. *fideiuſſor*, & ſucceſſiuè ex-
tra negocia ſocialia prædictæ rationis, fi-
dejuſſio namq. regulariter non eſt de perti-
nentibus ad ſocietates, & ad negoçia mercã-
6 tilia. Alba *conſ.95. nu.11. & 14. & conſ.
577. nu.12.* Hering. *de fideiuſſ. cap.12. n.86.
& 87.* Imò cum fideiuſſio dicatur actus ſua
7 natura læſiuus, & dilapidationẽ ſapiat Maur.
de fideiuſſ. par.2. ſect.2. cap.pr. nu. 9. 10. 11.
Rota *dec.133. nu.2.* apud Ludouiſ. *& dec.1.
nu.9. par.5; recent. & dec.497. num. 36. to.2.
par. 5. recent.*; hinc eſt, quod in ſpecie dicant
DD., quod complementarius, negociatio-
niq. præpoſitus, ſiuè ſocius fidejubendo pro
extraneis licet expendat nomen ſocietatis,
non obliget Dominum præponentem, ſiuè
8 conſocios, vti expreſſus, nec vlla indigens
inductione videbatur textus *in l.in eam §. ſer-
uus, ff. de inſtit. action.* ibi. *ſeruus pecunijs tã-
tùm fænerandis præpoſitus per interceſſionem
æs alienum ſuſcipiens vt Inſtitor Dominum
inſolidum Iure Prætorio non adſtringit*, cuius
Textus authoritate freti hanc eandem con-
cluſionem firmant. Bald. *conſ.109. lib.4.* Iaſ.
*in l. in pecunia 30. §. qui in pecuniam nu. 2. ff.
de pact.* & ibi Caſtrenſ. *in princ.* Cancer.
*variar. reſolut. lib.2. cap.5. nu.34. vſq. ad 43.
& lib.3. cap.pr. nu.84.85.* Scacc. *de commerc.
& camb. §.7. gloſſ.3. n.24. 25.* Giurb. *ad Con-
ſuetud. Meſſan. cap.9. gloſſ.2. nu. 15. & gloſſ.
11. nu.1.* Marc' Ant. Sabell. *var. reſol. cap.31.
nu.34.* Gutier. *pract. qq. lib.2. q.128.* Rota
Rom. *par.pr. dec.375. nu.13. & par.2. diuerſ.
dec.132. nu.9.10.20. & par.8. recent. deciſ.
154. nu.8. 9. 10.*. Prout pariter nec Pro-
curator vel cũ ampliſſima facultate conſti-
tutus poteſt Principalẽ ſuũ fideiubendo pro
alio obligare, niſi huiuſmodi fideiuſſio ce-
dat in vtilitatẽ eiuſdẽ ſui Prĩcipalis Giurba
9 *ad Conſuetud. Meſſan. d. cap.9. Gloſ.11. n.pr. in
finè*, & *Gloſs.2. n.15. poſt med.* plenè cũ plu-
ribus ibi allegatis Rota *dec.154. n.8. p.8. rec.*

Imò fortiùs ſi Statutum adeſſet, in quo di-
ſponeretur ſimpliciter, & indefinitè, quod
ſocius pro contractu ab alio ſocio nomine
ſocietatis inito remaneret obligatus, Nihi-
lominus non remaneret obligatus ex cõtra-
ctu fideiuſsionis pro extraneo nomine ſocie-
10 tatis inito. Gutierez *pract. q. lib.2. q.128. nu.
4.* Giurba *d. cap.9. Gloſs.2. n.15. in fin.*

Nàm primò reſpondetur facti ſeriem, &
naturam obligationis diſcuſſionem allatæ
concluſionis omninò excludere. Etenim
ſocietas, & Negocium hæredum Laurentij
Sardi non vti fideiuſſor acceſſit obligationi,
vti ſupponitur, Io: Andreoli; Sed potiùs ip-
ſamet ſocietas ſe Principalem in huiuſmodi
mutuo declarauit per hæc præciſa verba.
*Noi Redi di Lorenzo Sardi promettiamo, e
c'obblighiamo inſieme, & inſolidum con il detto
Sig. Gio. Andreoli al Sig. Nicolao Santini d'-
oſſeruare, &c. volẽdo noi medeſimi eſser prin-
cipali debitori, e principalmente obligati, &c.*
vndè facti tranſacti veritas non admictit, imò
potiùs excludit obiectum.

Et ſic nõ eſt hìc locus diſputationi articu-
li, an ſocius poſſit pro alio ſocietatis nomine
fideiubere, ſed remanet potiùs cauſæ ſtatus
in primis terminis reſolutus, quod potuerit
Laurentius vti ſocius complementarius ſo-
cietatis nomine principaliter contrahendo
ipſammet ſocietatẽ, & ſingulos ſocios in ſo-
lidum obligare, nec iſto caſu locum habent,
vti dicebam, ea, quæ de fideiuſſione, & fi-
deiuſſoribus dicuntur, obligatio namq. fa-
cta ab aliquo vti Prĩcipali diſcrepat ab obli-
gatione ſimplicis fideiuſſoris *l. ſi reus 13. ff.
11 de duob. reis l. debitori ff. de fideiuſs.*, aliàs fœ-
da rerum, ac nominum daretur cõfuſio, dùm
vni, & eidem verbo vno, & eodem tempore
duplex, & contrarius tribueretur effectus
12 cõtra text. *in l. fin. C. de legit. tutor.* Seu vna
& eadẽ perſona vno eodẽq. reſpectu duorũ
13 vicẽ ſubſtineret, Principalis ſ., & fideiuſſo-
ris contrà text. *in l. fideiuſs.*, & ibidem Gloſſ.
C. de fideiuſsor., vel ſuperfluo adiecta forent
illa ſupra commemorata verba, *principal-
mente obligati*, quod pariter ferendum non
14 eſt. *l. ſi ſtipulatus ff. de vſur. cum concord.*
Natta *conſ.347. in fine*, & per haſce rationes,
quod obligans ſe inſolidum vti principalis,
non autẽ vti fideiuſſor in omnibus habẽdus
15 ſit trad. Hering. *de fideiuſs. cap.27. ex nu.70.
vſq. ad nu.139. & plurib. ſeq.* quã ſententiã
eſſe comuniori DD. voto receptam probat
authoritas Surdi *dec.308. n.11.12.13.* Pyrr.
Maur: *de fideiuſs.2. par. princ. cap.3. nu.63.
& ſect.5. cap.3. nu.33.34.* Coler. *de proceſs.
exequut. par.pr. cap.10. nu.265. 266.* Fachin.
*contr. iur. lib.8. cap.54. verſ. Hac poſtrema,
&c.* & benè in propoſito Gratian. videndus
cap.122. ſub nu.20. verſ. Amplius, &c. inquit.
*Quaſi tunc non promittas pro negotio ad aliũ
pertinente, ſed pro ſuo, pro quo non dicitur fi-
deiuſſor, ſed principalis*, & præter eos etiã
Natta *cons.52. per tot.* Rota Genuæ *dec.65.
nu.2. & dec.66. nu.2.* Cyriac. *contr.211. n.8.*
Rota Rom. *dec.299. nu.4. par.pr. recent.* ibi.
*Et merito quia obligatus inſolidum licet reſpe-
ctu illius, pro quo ſe obligauit, dicatur fide-
iuſſor, reſpectu tamen perſonæ, apud quam ſe
obligauit in omnibus, & per omnia dicitur Prĩ-*

 cipalis

cipalis, & penes Ludouiſ. *dec.*321. *nu.*7. *&*
445. *nu.*2. *& dec.*60. *nu.*2. *& dec.*392. *nu.*4.
poſt Cenc. *de cenſib.* & apud Merlin. *dec.*827.
*nu.*13. *& dec.*77. *nu.*9. *& dec.*201. *nu.*1. *par.*
11. *recent.* quicquid in contrarium firmare
16 voluerit Hodierna *contr.* 44. afferens tanquam pro ſui corroboratione Oddi *conſ.*41.
& Laurentium à Pin. *conſ.*72. *nu.* 3. Nam
17 dicta Oddi, & Laurentii à Pin. conſilia reprobantur in ſpecie à Cencio *de cenſib. q.*74.
*in recent. impreſſ. nu.*9. *ibi.* Nec videtur obſtare authoritas Laurentij à Pinu *in cons.*72:
*nu.*3. Nec etiam Oddi, qui illum ſequitur
*conſ.*41. Imò Oddus iterùm reprobatur per
Bellon. *de poteſtate eorum*, *quæ incontinenti
fiunt cap.*57. *per tot.* Vndè eſt, quod licet reſpectu vnius ex duobus inſolidum contrahentibus obligatio eſſet inualida, non impe-
18 ditur ideò creditori alium Correum conuenire, vti trad. ſupra allegati, & pręcipuè
Gratian. *d.cap.*122. *nu.* 20. 21. & latè Rota
apud Ludouiſ. *dec* 321. *num.*7. *verſ Rurſus,
&c.* & ibi Beltramin. *in lit B.* & plures alias
Rotæ deciſiones refert eadem Rota *dec.*392.
*nu.*5. poſt Cenc.

Neq. dicatur obligationem hæredum in caſu noſtro acceſſiſſe poſt iam contractũ ab Andreolo debitũ, & ideò fideiuſſoriã ſua natura dicẽdã eſſe. Siquidem licet in Apocha præfata legatur, & faſſus ſit Io: Andreoli ſe debitorem Sp. Nicolai Santini ſcutorum 18. milia, *per tanti ricevuti in contanti dal medeſimo Sig. Nicolao, &c. quali detto Sig. Nicolao hà dato à cambio*. Vndè ex hoc arguatur iam longè ante confectam Apocham numeratam fuiſſe Io: Andreoli pecuniam.

Primò enim reſpondetur, ad praxim reduci nõ poſſe præſertim in numeratione ingentis ſummæ, vt vna eodemq. tempore fiat ſcriptura, & eiuſdem ſubſcriptio, & pecuniarum inſimul numeratio. Vndè neceſſe eſt, quod numeratio antea, vel poſt ſcripturæ celebrationem ſequatur; Et ita in caſu præſenti ſequutum fuit, dùm .n. conſcripta fuit Apocha iam immediatè antea poterat eſſe numerata pecunia; Et licet replicaretur cõtingere etiam potuiſſe, vt per dies, & menſes antea data fuiſſet pecunia, cum pręteritum ad vtrumq caſum referri poſsit. Hinc tamẽ ex ipſa pręteriti tẽporis in ſcriptura facta cõceptione affirmare magis nõ poterit, numerationẽ pecuniarũ factam fuiſſe per aliquot dies ante confectã ſcripturã, quã immediatè ante ipſius Apocæ confectionem; & ita Pars Aduerſa fundat ſe in verbis æquiuocis, ex quibus ſuam intentionem probare nequit.

Et ideò obiecto reſpondendo ex doctrina
19 Butrigarij inquit Bartolus *in l. poſt dotem.
ff. ſolut. matrim. num.* 20. vbi ponit caſum
ſi in Inſtrumento confeſſus ſit aliquis *recepiſſe* mille, vndè per iſta verba *recepiſſe*
præteriti temporis oriebatur dubium, an intelligeretur numerationem pręceſsiſſe ſtipulationi, vel ſolutionem factam fuiſſe tempore ſtipulationis, & refert Butrigariũ conſuluiſſe, quod quia verba præteriti temporis appoſita in Inſtrumento ſint circa id, quod poſsibile eſt interueniſſe tempore confecti Inſtrumenti, intelliguntur de tempore præſenti, afferendo exemplum Notarii, qui in Inſtrumento venditionis ſcribere ſolet. *Titius dedit, vendidit, tradidit, &c.* quæ verba licet ſint præteriti temporis, nihilominus intelliguntur de illo tempore, quo Inſtrumẽtum fuit confectum; Vndè ait Bart., *quod debet intelligi præteritum in modica præteritione, ita quod incontinenti non autem ex interuallo dicatur geſtum*, & plures ibi textus adducit, ex quibus probatur, quod licet debitor ſubſcribat *pecuniã ſibi ſolutã eſſe*, & ſic per verba præteriti tẽporis, nihilominùs de eodem tempore intelligenda eſſe, quod idem allegato Bartolo pluribus comprobat Bertazol. *de clauſul. inſtrum. clauſul.* 16. *n.*2. vbi quod licet concipiantur verba præteriti temporis, nihilominùs omnia cenſeãtur geſta tempore ipſius celebrationis.

Quòd verborum æquiuocum non modo ex ſupra relata Doctorum autoritate explicatur, ſed ab ipſiſmet quoque partibus, quæ licet in eadem Apocha, & non antea conuenerint de traditione mercium, & de modo, & forma in earũ venditione ſeruãda. Nihilominùs totam iſtam cõuentionem per verba præteriti temporis expreſſerunt, vt ibi legitur; *perche così fù patto eſpreſsamente frà dette parti conuenuto*. & iterùm in vltimis Apochæ verbis. *Perche così frà eſſi fù patto.*
Æquiuoca autẽ verba diſpoſitionis ex aliis
20 eiuſdẽ diſpoſitionis declarari debent. Surd.
*deciſ.*288. *nu* 35. Rota *dec.*125. *nu.*28. *par.*2.
diuerſ. Altograd. *conſ.*22. *nu.*27. *lib.*1. Nec verè ità minùs cautè res ſuas mercatores agunt, vt priùs pecunias proprias mutuatario ſoluant, & ab eo poſtea, & ab eius fide obligationis, & receptæ pecuniæ confeſsionem expectent, ſed imò potiùs antea fieri ſolet à debitore receptę pecuniæ confeſsio cum obligationibus, & cautelis ſoluenti, & mutuanti placitis, & ea peracta ſequitur poſtea pecuniarum ſolutio, provt verè contigit in caſu præſenti, quia compertum eſt ex libro Capſerij non priùs quàm ſub die 24. Nouẽbris completam fuiſſe ſolutionem totius ſũ-

mę

mæ ſcutorum 18. milia, quamuis Apothecæ obligationis confecta fuiſſet die 20. eiuſdem Menſis.

Et ſi fortè diceretur, quod licet reſpectu Sp.Nicolai tàm ſocietas hæredum, quam Io: Andreoli ſint Correi, & principales debitores, ſi tamen aliundè conſtet, quod ad vnum tantum ex duobus ſe ſe vti principalibus, & inſolidum obligantibus negocium illud ſpectaret, tunc ille cenſeretur principalis
21 debitor, alius verò fideiuſſor. Bart. *in l. reos in princ. ff. de duob. Reis.* Gabr. *conſ.* 63. *nu.* 5. *&* 10. *lib.* 2. Menoch. *conſ.* 560. *nu.* 8. D. de Franch. *dec.* 55. *nu.* 8. Surd. *conſ.* 150. *nu.* 57. Rota Rom. *dec.* 153. *n.* 6. *par.* 2. *diuerſ.* Nulla tamen datur probatio, vel coniectura ſaltem ex qua arguatur mutuũ prẽfatũ in comodum ceſſiſſe magis Io: Andreoli, quã ipſius Laurentij, aut ſuæ ſocietatis, cuius nomine contraxit, & è contrario nõ leues inſurgunt, vt ſuadeant ad Laurentiũ ſiuè ad ad eius ſocietatẽ pertinuiſſe receptã mutuã pecuniã.

Vim enim primò faciunt ipſa verba, quibuſcum concepta fuit obligatio, non enim pro forma, & conſueto more, vti fieri ſolet, cum vnus alterius in ſe obligationem ſuſcipit, dictum fuit, ſe obligat in ſolidum, & vti principalis; Sed enixius, & veritatis imprimendæ intuitu clarioribus, & ſignificantioribus verbis exprimentibus debitum eſſe propriũ ſocietatis, & pro proprio nõ alieno ſe ſe obligare debito, poſtquã dixerunt, *Noi Redi di Lorenzo Sardi promettiamo, e ci obleghiamo inſieme, & inſolidum*, quæ verba licet regulariter ſufficiebant, vt eorũ obligationẽ tãquam principalis, non tanquã fideiuſſoris exprimerent; nihilominùs addiderunt inſuper. *Volendo noi medeſimi eſſer principali debitori, e principalmente obligati*. Quæ verborũ inculcatio certè vim adhibet, vt crederetur Io: Andoli nomẽ ſolũmodo præſtitiſſe.

Quòd certè ſui nominis paludamentum eo quidem animo indutum fuit, vt ſic tegeretur Societatis cauſa, vti frequenter inter mercatores contingere ſolet, vt eo magis propria negocia non aperiant, vel pecuniarum neceſſitatem occultent, quod veriſimile probatur ex eo, quod ipſa Pars Aduerſa in ſuo Art. 12. cum Iuramento aſſeruit, Io: Andreolum tunc temporis fuiſſe pro non ſoluẽte publicè habitum, plurimoq. alieno ære oppreſſum, vndè inveriſimile nimis eſt, Sp. Nicolaum ſiuè eius Miniſtros adeò grauem pecuniarum ſummam eidẽ mutuaſſe, prout è contra veriſimile eſt libẽter eã mutuo dediſſe dictæ ſocietati, quæ tunc apud omnes exiſtimabatur, & iure quidem, vti probatum fuit, in maxima inter mercatores exiſtimatione, & opulentia; & ideò cum ea, & eiuſdem complimentario potiùs principaliter tractatũ, & cõpletum fuiſſe mutui cõtractũ, In quo nomen ſimulatè Ioannis Andreoli primo loco inſinuatum fuit, quia ſic Laurentio cõplementario placuit, quæ veriſimilitudo plurimum ad veritatis aſſequutionem adiuuare ſolet ex vulgatis. Quæ veriſimilitudo etiam augetur, quia poteſt eſſe, quod dictus Laurentius pecunijs indigeret, vt aliàs obligationes nomine ſocietatis cõtractas adimpleret, vti contigit in mutuo pro ſocietate recepto à Monaſterio S.Ioannis, quod fuit in proceſſu deductum.

Item, & quod magis vrget, cum iuxta pactum in ipſo chyrographo obligationis initum merces pignoris loco datæ venundari deberent à creditore, vt pretiũ in excomputũ mutuatæ pecuniẽ retineretur, hĩc factũ eſt, ꝙ dùm poſtea fuit opus eaſdem merces æſtimare, viciſſim eidem interfuit æſtimationi alter ex dictis duobus ſocijs, nempè Laurẽtius, aut Vincentius, imò Vincentius reus conuentus eidem ẽſtimationi tanquam viliori pretio factæ repugnauit, nec aſſentiri voluit. vti deponunt Teſtes Sp.Nicolai fol. 19. terg. fol. 21. fol. 23. terg. fol. 24. fol. 25. fol. 164. 165. terg., quod clarè non modo probat ſcientiam dicti mutui, ſed intereſſe pariter, quod in eo vti ſocius habebat idem Sp. Vincentius.

Et certè quidẽ cũ Pars ipſa hẽc oĩa, vt in iure veriſſima facto cõprobauerit ſoluendo debitũ ſcut. bismille, quæ Laurentius nomine ſocietatis à Monaſterio S.Ioannis Capitis Burgi mutuo receperat, quamuis dictã ſummam Laurentius in Arcam comunem eiuſdẽ Negocij non retulerit, nec minùs in libris eiuſdem Negocij deſcribi curauerit, imò dolosè hæc omiſerit; certe non video, quæ ratio poſſit eſſe diſcriminis in hoc mutuo, cuius eſſe confitetur Laurẽtius principales debitores ſuos ſocios, & principaliter ſpectare ad ſocietatem dd. hæredum. Et fortè naturam diuerſam ab eo dicti Monaſterij induiſſet hoc, de quo agitur, mutuũ, ſi verè hoc fuiſſet antea debitum proprium Io: Andreoli, cui acceſſiſſet pro cautione Sp. Nicolai obligatio dd. Hæredum; Sed cum ab ipſo principio cõtracti debiti obligatio acceſſerit ſocietatis, cui verè confiſa eſt tanta pecuniæ ſumma, nihil intereſt, ſi poſtea, vt gratũ fieret ipſi Laurentio, & ratione tunc Sp. Nicolao occulta cõuentum eſt, quod nomen Andreoli

Andreoli in capitę deſcriberetur, obligatio-
nis, cum Sp. Nicolao ſufficeret, vt fieret con-
feſſio, quod dicta ſocietas *principalis debitor*
eſſet mutuatę pecuniæ. Quã mutui receptio-
nem fuiſſe de pertinentibus ad negocium, &
ſocietatem præfatam tanquã negocio exer-
22 cẽdo neceſſariam, in iure generaliter fir-
mant Ronchegall. *de duobus reis d. l. eandem*
nu. 162. 163. & benè Rota Genuæ *d. deciſ.* 14.
nu. 90. 91. *& ſeq.*, & probatur ex produ-
ctis libris eiuſdem ſocietatis, ex quibus cõ-
ſtat pluries, & pluries mutuò, ſeu, vt dicere
ſolent Mercatores, cambio recepiſſe à diuer-
ſis perſonis ſimiles, & maiorem quoque pe-
cuniarum quantitatem; & clariùs habetur
ex confeſſione eiuſdem Vincentij ſocij benè
perpenſis verbis, quibuscum in publico ex-
hibito Inſtrumento ſuam obligationem erga
Monaſterium pręfatum S. Ioannis confirma-
uit, & ibi præſertim, vt inquit, *Ben veduto,*
e conſiderato detto ſcritto, e ſottoſcritto di ma-
no di Lorenzo Sardi altro già complimentario
del medeſimo negotio. E perciò reſtare il me-
deſimo Negotio obligato al pagamento di detta
ſomma contenuta in detto Scritto, e ſuoi inte-
reſſi, quæ dictio *perciò* denotat cauſam, quare
motus ſit ad ſe obligandum, prout ſi dixiſ-
ſet, quia obligatio eſt facta cauſa mutui, & ſic
pro negocio ad ſocietatem pertinẽte, & pro-
miſſio facta eſt nomine ſocietatis à ſocio cõ-
plemẽtario, licet ſibi eã retinuerit, nec ſocie-
tati mutuatam ſummam dederit, Nihilomi-
nus fateor ſocietatem obligationi huiuſmo-
23 di remanere deuinctã, vti de dictione *perciò*
tradunt allegati à Barboſ. *de dict. dict.* 144.

Verſamur igitur in mutuo principaliter à
Laurentio pro ſocietate recepto; Vndè ini-
quum foret, quod Monaſterio, & aliis, qui
eidẽ Laurẽtio ſocietatis nomine, & principa-
liter attenta fide ſocietatis varias pecuniarũ
ſummas mutuo dederunt, licet eas ſibi v-
ſurpauerit Laurẽtius, Societas propriã obli-
gationem fatendo reſtituiſſet, Sp. verò Ni-
colao ſatisfactio denegaretur. Et hoc eſt in-
expugnabile fundamentum.

Quod verò dicebatur nõ fuiſſe dictas pe-
cunias mutuo datas ſocietati, ſed in *depoſitũ*,
vti ſcriptũ eſt in libris d. ſocietatis, facilè tol-
litur. Hic enim eſt antiquus ſic ſcribẽdi ſty-
lus in libris Mercatorũ Noſtræ Ciuitatis, qui
dum receperũt mutuo ab aliquo pecuniã, re-
cepiſſe titulo depoſiti ſcribunt in eorũ Nego-
cij Codicibus, quod eſt notoriũ, & vulgatum;
Et patet etiam ex Actis publicis in Curia
Mercatorum peractis, vbi declarata deco-
ctione Laurentii, creditores ſocietatis inſte-
terunt ſatisfieri de eorum credito vna cum
intereſſe, prout tunc fuere ſatisfacti; Quod
etiam patet ex libris eiuſdemmet Sp. Nico-
lai alias productis, vbi hæc ſumma mutuata
titulo *depoſiti* data inſcribitur, quia talis eſt
mos, & ſtylus omnium Mercatorum debita
occaſione mutui recepti contracta ſub titulo
depoſiti inſcribere.

Sed verè imaginarius eſt omninò huiuſ-
modi depoſiti titulus, non autem verus, &
realis; Depoſitum enim verum fit tantum
gratia deponentis, & dum illud cauſa cuſto-
diæ recipit depoſitarius, neq. poteſt dd. pe-
cuniis depoſitis vti; nec eius causà aliquid
vſurarum, ſiue intereſſe nomine conueniri
poteſt; Cum autem depoſitum pecuniarum
fit potiùs recipientis depoſitum gratia, data
illi facultate vt pecuniis vtatur, & promiſ-
ſa deponẽti pro ſuo intereſſe certa pecunia-
rum quantitate pro lucro ceſſante, vel dam-
no emergente ipſius deponentis, tunc verè
contractus depoſiti naturam penitùs exuit,
& eam mutui induit, & mutuũ propriè, non
autem depoſitum appellari debet, vt eſt tex-
24 tus expreſſus *in l. 9. §. depoſui ff. de reb. credit.*
ſi certum petat, quem cum aliis pluribus au-
toritatibus refert Leotard. *de vſur. q. 32. nu.*
5. & iterum *nu.* 16. ibi: Nam qui pecunias
deponunt, & vſuras ſtipulantur, vel accipiũt,
nomine depoſiti abuſiuè vtuntur, ſed verè
fit creditum, vbi Cuiacc. doctrinam refert,
latiùs id exprimentis. Quamobrem ex ip-
ſamet partis cõfeſſione patet huiuſmodi *pro*
mutuo obligationem à ſocio complementa-
rio ſocietatis nomine factam eſſe verè de re
ad eamdem ſocietatem pertinente.

Et ex his ſpreta omninò ratiocinatio-
ne Partis Aduerſæ, quę cauſę diſputationem
ad fideiuſſionis terminos vtilius ſibi putabat
protrahere, hic calamum ſiſtere potuiſſem;
Sed vt abũdantiùs agã ſuppoſita, etiã fideiuſ-
ſoria obligatione ſocietatis, cũ hæc à ſocio
cõplementario præſtita ſit; Nõ dubito in his
quoque terminis ſocietatis obligationẽ ſub-
ſiſtere, prout facillimum DD. meis ſuadere
præſumo.

Si quidem doctrinæ omnes, quæ afferun-
tur, vt probetur fideiuſſionem eſſe donatio-
nis ſpeciem, imò expreſſam dilapidationem
ſuorum bonorum, quę ſocio quamvis cum
vniuerſali complemento conſtituto non li-
cet, loquuntur in terminis ſimplicis, & pri-
mæuę naturę fideiuſſionis, quæ gratis, & cha-
ritatis officio, ſiuè amicitiæ præſtari conſue-
uit, qui contractus certè oneroſus eſt, &
damnificatiuus, adeò quod ex eo deriuare
poſſe

Digitized by Google

poſſe lucrum ſpes non adſit, ſed periculum potiùs damni, & amiſſionis Patrimonij certũ, & fideiuſſionẽ in his terminis cõſiderãt,
25 & tradũt ad mercaturã nõ pertinere, nec aliter depræhẽditur allegato textu *in l. in eum 19. §. ſeruus ff. de inſtitoria Actione*, & de hac ſine aliquo lucro, & ſoli periculo, & dãno expoſita fideiuſſione loquuntur omnes ij, qui dicunt fideiuſſionis contractum ad mercaturam non pertinere.

Verùm ſecus eſt dicendũ in ea fideiuſſione, quę ſolet à mercatoribus quotidie præſtari compenſato cum periculo lucro certo ab initio ſtatuto, ꝙ mercatores *prouiſione* communiter appellare ſolent, & pro qua fideiuſſione mercedẽ conueniri poſſe probat multis, qui poſſent allegari. Pyr. de Maur. *tract. fideiuſſor. ſecunda par. principal. ſect. 2. cap. 2. per tot.* quo ſtante ſtylo, & conſuetudine cũ
26 tali lucro fidejubendi omnes ſocij remanent colligati, vt in puncto trad. Bald. *conſ* 428. *ſub nu. 2. verſ. Praeterea multum refert, lib. 2.* Giurba *ad conſuetud. Meſſan. cap 9. Gloſſ. 2. n. 15. circa fin.* ibi. Niſi pro ſociali comercio & quæſtu fideiuſſeri. Et hinc eſt quod Scac. *in tract. de commerc. & camb.* §. 7. *Gloſſ. 3. nu. 23. 24. 25.* (quo loci allegatur ex aduerſo) dixerit, quod & ſi Adminiſtrator cũ libera, & cum quauis ampliori facultate excogitabili non cenſeatur habuiſſe facultatem ad dilapidandum, & ſic nec ad fideiubendum, quia fideiubendo dicitur dilapidare; Nihi-
28 lominus ex iuſta cauſa fideiubere poſſit, quia tunc non dicitur dilapidare, & dat ipſe exẽplum, quando fideiubet pro alio, qui pariter fideiubet pro ipſo fideiuſſore in comodũ ſui principalis, & ita Sabell. citato *cap. 31. n. 31. nu. 3. 4.* intelligit, qñ fideiuſſio, vt inquit, eſt omninò voluntaria, & extra cauſam congruam, & cõuenientẽ, ſecùs ſi ex cauſa iuſta, vt puta ex aliqua rationabili conſuetudine.

Et certè quidem ſi hæc admitteretur ſine diſtinctione lucroſæ, aut inutilis fideiuſſionis concluſio, deſtrueretur aliter adeò frequẽs inter mercatores aſſecurationis mercium contractus; In quo mercator ſuſcipit in ſe periculum mercium ſuper aliqua naui oneratarũ, vt alio vehantur, de quo *in l. pr. 5. totoq. tit. ff. de nautic. fœnor.*, Et in abſtracto qui huiuſmodi in ſe ſuſcipit obligationem certo periculo exponitur, ideò ſocius illi ſocietatem, & negocium ſuum ſubiiciens idẽ non obligaret, quia dilapidatio hæc eſſet; Quia tamen periculi timor cum certo præſtito lucro compenſatur, ideò permittitur; & vtiliſſimum commercio appellant, & probant præcæteris Scacc. *de commerc.* §. 11. *q. pr. nu. 130.*

Quamobrẽ frequenter huiuſmodi fideiuſſionum contractum adhiberi conſuetum eſſe inter Mercatores omnes accepta congrua mercede, ſeu prouiſione, & aliquando etiam gratitudinis ergò, & conſanguinitatis, & amicitiæ cauſa fidem reddunt ampliſſimã Sp. Nicolai teſtes, qui addunt etiam fideiuſſionem negocium eſſe vtile, aut propter præſtitam mercedem, aut propter ſpem reciprocę ab eodem ſuæ ſocietati faciendę fideiuſſionis, & quod exiſtimant huiuſmodi fideiuſſionem propriam, & vtilem cuilibet ſocietati, & negocio. Vndè quando Laurentius pro Io. Andreolo fideiuſſionem interpoſuiſſet, ſocietatis ſuæ Negocium geſſiſſet ex generali & rationabili conſuetudine ſolitum, & ſua natura vtile rationibus ab iiſdem teſtibus in comprobationem eorũ atteſtationis deductis, quod longè diſcrepat à contractu dilapidationis, & donationis vim perneceſſe præſeferente.

Nec obſtat, quod ſtylus, ſeu conſuetudo, vt afficiat, debeat probari, quod ſit obtenta in contradictorio Iudicio, & per aliquam ſẽ-
30 tentiam Iudicialem canonizata. Anchar. *cõſ. 178. nu. 8.* Mantic. *dec. 357. nu. 3.* & in terminis ſtyli mercantilis Rot. coram Buratt. *dec. 497. nu. 10.*, quod eo magis procedere dici-
31 tur, quando ſtylus eſt contra ius prout eſſe, qui prætenditur, iſtum contra expreſſam diſpoſitionem text. *in d. l. in eum §. ſeruus ff. de inſtit. action.* In caſu autem noſtro tantum abeſt, vt dicitur, ꝙ probetur iſta canonizatio prętenſi ſtyli, quod imò potiùs per teſtes Sardi deponatur totum contrarium, qui licet pauciores numero cum habeãt pro ſe aſ-
32 ſiſtentiã iuris comunis in *d. l. in eũ ſeruus*, ac etiã rei iudicatæ in cauſa Vernaccia, de qua infra, vtiq. vel pręferẽdi ſunt teſtibus contrarijs, vel ſaltem dicendum eſt, quod pręponderent, & ad minùs reddant turbidas cõtrarias probationes. Rota poſt Poſt. *de manut. dec. 543. nu. 6. 7. dec. 725. nu. 16. par. 4. tom. 3. dec. 419. nu. 2. par. 9. & dec. 156. nu. 29. & dec. 278. nu. 23. par. 12. recent.*

Primò quia licet actus Iudicialis ſit vnus ex pluribus modis probandi conſuetudinẽ,
33 non indè tamen ſequitur, ꝙ per alios quoq. modos probari nequeat, vti trad. Honded. *conſ. 51. n. 112. lib. 2.* latè Franc. Maria Prato *diſcept. forenſ. cap. 12. nu. 56. par. pr.* Capyc. Latro *dec. 50. nu. 25. to. 2.* & contrariam opinionem legibus omnibus contrariam dixit Suarez *de legib. lib. 7. cap. 11. nu. 2.* Siuè aliud eſt probare conſuetudinem eorum, quę fiunt in Iudicio, tunc enim fortè requiritur,

quod

quod cõſuetudo obtẽta in cõtradictorio Iu-
dicio ſit; Aliud verò probare conſuetudinẽ
corũ, quæ extraiudicialiter geri ſolẽt, & tũc
ſufficit, ꝗ per teſtes ita ſeruari deponẽtes, vel
alio legittimo modo probetur, vt ſic diſtin-
guendo inter vnum, & alterum caſum trad.
Salyc. *in l. de quib. ff. de legib.* cuius diſtin-
ctionem refert, & ſequitur Aret. *in* §. *ex non
ſcripto num.* 10. *inſtit. tit. de iur. natur. gent.*
Menoch. *conſ.* 187. *in fin.* Rim. Iun. *conſ.* 462.
nu. 19. & benè declarat Crauett. *de antiq.
temp. par.* 4. *in princ. nu.* 35. cum aliis pluri-
bus à me deductis in mea *Conſult.* 6. *nu.* 24.
25. 26. & in terminis conſuetudinis Mercan-
34 tilis ita diſtinguens Rota Rom. *dec.* 154. *nu.* 9.
10 *par.* 7. *recent.* vbi reſpondet doctrinas
Ancharani, & Rotæ Rom. in contrarium
allatas eſſe cum hac diſtinctione intelli-
gendas.

Licet non agatur de cõſuetudine cõtraria
iuri; Nulla enim lex obſtat, quod non poſ-
ſit à mercatoribus recepta mercede pro aliis
fideiuberi, Imò licitum eſſe, & permiſſum
huiuſmodi lucrum ex fideiuſsionis periculo
recipiendum innumeris propemodum con-
35 geſtis probat Pyrr. Maur. *de fideiuſſor. par.* 2.
tit. 1. *ſect.* 2. *cap.* 2. *nu.* 1. *& ſeq.* vndè potiùs
iuri conformis, quam aduerſa dicenda ſit,
Adductus enim textus *in l. in eum* 19. §. *ſer-
uus ff. de inſtitoria*; quid omninò diuerſum
ſtatuit; Definit enim quod ſi ſeruus pecunijs
tantũ fœnerandis præpoſitus fuerit, & per in-
terceſſionem æs alienum ſuſceperit vt inſti-
tor, dominum ex eo non adſtringi; ex qua
diſpoſitione ſolùm elici poteſt, quod cõtra-
hens vltra mandatum ex taxatiua *tantum* ad
certas res limitatum Dominum extra illas
non obligat, quod nil habet, vt probet pro-
poſitã concluſionem, quod conſuetudo fide-
iubendi cum certa mercede tanquam vtile,
& lucroſum negocium inter mercatores in-
ducta, & ſeruata iuris comunis diſpoſitioni
repugnet; Hęc igitur conſuetudo, & ſtylus
in hiſce mercantilibus negocijs eſt omninò
attendendus, nec apices iuris inueſtigandi,
verùm iuxta mercatorum morem Iudicandũ
ait. Bald. *cons.* 400. *nu.* 10. *lib.* 5. & cum eo
Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec.* 7. *nu.* 10. 11.
Monac. *dec. Bonon.* 52. *nu.* 8. & ſæpiſſimè Ro-
ta Rom. vt apud Puteum *dec.* 16. *nu.* 3. *lib.* 1.
apud Ludouiſ. *dec.* 126. *nu.* 7. & *in dec.* 26. *nu.*
18. & rurſus *dec.* 156. *nu.* 20. *par.* 5. *recentior.*
& apud Buratt. *dec.* 419. *nu.* 6. *& dec.* 298. *n.*
14. & *dec.* 23. *nu.* 12. *par.* 9. *recent.* & latè Al-
tograd. *conſ.* 45. *nu.* 63. *to.* 2. & in terminis
noſtris animaduertit Capyc. Latro *Conſult.*
95. *nu.* 8. & etiamſi in contrarium ius comu-
37 ne diſponat Genua *de ſcriptura priuata tit. de
litt. camb. quaſt.* 6. *nu.* 16. Fontanell. *dec.* 244.
nu. 18. 19. optimè Rota *dec.* 154. *nu.* 3. *par.* 7.
recent. ibi, *non obſtante, quod iuris diſpoſitio
eſſet contraria*.

Et huiuſmodi ſtylus, vbi nõ repugnat iu-
ri comuni, & maximè ſi cum eo concurrat,
vt hìc, ſatis etiã ſufficienter probatur per fi-
des, & extraiudiciales Mercatorum atteſta-
tiones vti pluribus comprobat Rot. Rom. *in
dec.* 34. *vers. Et huiuſmodi ſtylus, &c.* relata
poſt Raphaellem à Turri *in tract. de camb.*

Secundò nec applicatur obiectùm, quia
agimus de ſtylo, & conſuetudine particulari
ſocietatis, quam probauimus & ex rei con-
feſſione, & ex ſocietatis libris, & teſtiũ com-
probatione ſolitam fuiſſe pro aliis promitte-
re, & fideiubere, vt ex allegato text. *in l. fin.*
& doctrinis allegatis concludi potuerit, ita
pariter complementarium, quãdo etiam ſuũ
mandatũ recepiſſet reſtrictum ad certa ne-
gocia, quod negatur, nihilominùs potuiſ-
ſe fideiubendo obligare ſocietatem, quæ
ſic aliàs facere ſolita fuit, quod ſolitum com-
probauimus in pluribus, & diuerſis Actis, li-
cet Domini ſolitum etiam in vnico actu ve-
rificetur. Animaduertendo quod text. *in d.
l. fin.* non vtitur verbis importantibus con-
ſuetudinẽ, ſed quoddam ſolitum, quo caſu
ex vnico Actu legis intentioni ſatisfactũ eſt.
39 Bart. *in l. mela* §. *ſed ſi alimenta nu. pr. ff. de a-
lim. & cibar. leg.* Caſtr. *conſ.* 243. *nu.* 2. *lib.* 2.
Alex. *conſ.* 5. *col. vlt. lib.* 5. Cephal. *conſ.* 255.
nu. 31. Decian. *reſponſ.* 124. *nu.* 8. *lib.* 3. Ma-
gon. *dec. Luc.* 14. *nu.* 29. vbi de comuni Gra-
tian. *cap.* 55. *nu.* 32. *& cap.* 62. *n.* 6. Rota Ro-
man. apud Merlin. *dec.* 164. *nu.* 21. & ex Go-
zad., Decian. de actib. mercator., & de iudi-
cando eorum ſolito trad. Rota Rom. *d. deciſ.*
34. *verſ. Tum etiam quia in fine, &c.* poſt
tract. de camb. Raphaellis à Turre, & eadem
Rota apud Buratt. *dec.* 154. *nu. pr.* & ante eos
Stracca *de mercatura par. pr. nu.* 9.

Nec tandem obſtat, quod non benè dica-
tur probata aſſerta cõſuetudo, quia difficul-
tas reſoluitur, ſi videantur noſtri teſtes in lo-
cis in ſummario facti ſuper hac ſubſtantia in-
dicatis, qui numero vndecim, & omnes ne-
gocia exercentes in Ciuitate noſtra, (prout
exercere conſueuerant hæredes Laurentij
Sardi) de proprio facto, & aliorum omnium
Mercatorum conſuetudine viſa, & experta
deponunt in dies contingere, quod propria
fides, & fideiuſſoria cautio interponatur pro
aliis, quorum fides non eſt adhùc cognita,
vel probata, seu non exiſtimata ſufficiens
mutuatę ſumme. E contra verò ſuper hoc
induc̄un-

inducuntur à reo conuento quatuor tantùm teſtes, vndè ſuccedat regula, quod in concurſu plurium dicta paucioribus ſint ſemper preferenda iuxta textum *in l. hoc tamen §. ſi teſtes*, & ibi Gloſſ. *ff. de teſtib. c. licet cauſam verſ. Ex præmiſſis, &c. de probat.* Gabr. *de teſtib. concl. 4. nu. 5.* cum aliis apud Farinacc. *de Teſtib. q. 61. nu. 107.* præter exceptiones, quas etiã iſti quatuor patiuntur teſtes, in ſummario Indicatas.

Sed huiuſmodi iuris auxilio opus non eſſe credidi, cum reuolutis iterum ijsdem Partis Aduerſæ Teſtium depoſitionibus, eos potiùs cum noſtris vniri, & idem fateri comperi.

Primus enim Teſtis, (qui fuit, & erat actu alis Mercenarius miniſter eiusdẽ ſocietatis) fol. 12. ait. *Non crede, che vn negotio di drapperia s'ingeriſca in dar pagarie per altri, fuori dell'intereſſe del negotio, &c.* vbi ergo negocij, & ſocietatis intereſſe poteſt, fatetur conſuetum eſſe fideiuſsionem præſtari.

Quintus Teſtis ſuper 19. Interrog. fol. 71. *Tiene, e crede, che mediante la prouigione, che ſi caua, ſi dia de caſi, che il Negotio dia il ſuo obligo ad altri negotij, ò terze perſone*; & clariùs infra ſuper 21. Interrog. *E ſtato ſempre d'opinione, che vn complimentario poſsa dar fuori l'obligo del negotio, & obligare il medeſimo Negotio.*

Septimus fol. 89. ſuper 22. Interrog. *Sà che vn Complimẽtario può obligare l'iſteſſo Negotio, del quale ne tiene il Complimento con dar fuori l'obligo del medeſimo Negotio.* & ſuper 66. Interrog. *Crede, che poſſi eſſere, che ſi riſolua di dar l'obligo per altri, e quello ſi metti ad eſequutione, ſenza che gl'altri lo ſappino.*

Decimus fol. 188. ſuper 22. Interrog. *Sà, che qualche volta ſi pratica; che vn Complimentario d'vn Negozio dia l'obligo dell'iſteſſo Negozio.*

Ex quibus, &c.

Exitum Cauſæ reperies poſt ſequentem Conſultationem.

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *Litteræ oblatoriæ probãt inter Mercatores qualitatem negocij, & ſocietatis.*

2 *Confeſſio partis melior eſt qualibet probatione.*

3 *Confeſſio facta in vno Iudicio afficis in alto, niſi de errore doceatur.*

4 *Procurator ſiuè inſtitor obligat vltra mandatum Dominum in his, quæ Dominus ſolitus eſt facere.*

5 *Artifex, qui dedit merces ſeruo, prout ſolitum erat, habet Dominum obligatum.*

6 *Præpoſitus negociationi cenſetur habere mandatum ad ea omnia, quę in tali ſocietate fieri ſunt ſolita.*

7 *Quod reſultat ex contrario ſenſu, habetur ac ſi expreſsè fuiſſet diſpoſitum.*

8 *Maximè quando non receditur a diſpoſitione iuris communis,*

9 *Non meretur beneficium Statuti, qui eius qualitates non obſeruat.*

10 *Statuta cenſentur ſe referre diſpoſitioni iuris communis.*

11 *Statuta quoad fieri poteſt concilianda ſunt cũ diſpoſitione iuris communis.*

12 *Socius ex obligatione alterius ſocij cum eo inſolidum obligatur, & nu. 13.*

14 *In contractu inito cũ vno ex ſocijs præſumitur interueniſſe conſenſum alterius ſocij.*

15 *Socius obligatur pro ijs tantùm negocijs, quæ fiunt nomine ſocietatis.*

16 *Socius obligatur ex negocio, etiamſi fuiſſet dãnoſum, & etiamſi mandatum dediſſet ad obligandum tantùm in his, quæ vtiliter geſſiſſet.*

17 *Socius extra negocia ſocietatis nullum habet mandatum.*

18 *Socius vt alium obliget, requiritur mandatum expreſſum, ſeu tacitum, & vt contrahat ſuper re ſocietatis.*

19 *Mandatum ſocij non extenditur ad res extraneas à ſocietate.*

20 *Mandatum ſocij ceſſat in his, quæ gerit in fraudem ſocietatis.*

21 *Obligatio facta à ſocio pro tertio dicitur extranea à ſocietate.*

22 *Fideiuſſio dicitur ſpecies dilapidationis.*

23 *Fideiuſſio facta à ſocio pro tertio nomine ſocietatis non obligat ſocietatem.*

24 *Maximè ſi fideiuſſionem præſtet pro ſuo priuato commodo.*

25 *Procurator etiam cum libera non obligat Dominum pro fideiuſſione pro alio præſtita. Limita nu. 28.*

26 *Statutum diſponens, quod ex contractu ſocij ſocietas obligetur, non procedit in fideiuſſione præſtita pro tertio.*

27 *Socius donare non poteſt bona ſocietatis.*

29 *Quomodo intelligatur*, ſtar del credere per i debitori de' cambij.

30 *Fideiuſsio eſt obligatio acceſsoria alterius.*

31 *Fideiuſsio requirit exiſtentiam principalis debitoris.*

32 *Contrahens cum ſocio nomine ſocietatis inueſtigare debet an contractus pertineat ad ſocietatem, & ſocius pro eo contractu habeat ſufficiens mandatum. Declara* 33. 34.

35 *Socius contrahens aſſerens falso ſuper re pertinente ad ſocietatem ſocios obligat.* 36. 37.

38 *Contrahentes præſumuntur inuicem notitiam habere eorum qualitatis.* 39.

40 *Procurator etiã cum libera non poteſt obligare Dominum pro ſuo intereſſe.* 41.

42 *Scientia requiritur obligationis ab alio proprio nomine factæ, vt inducatur ratificatio.*

ARGVMENTVM.

Procurator, ſeu Inſtitor an obliget Dominum in his, quæ Dominus facere conſueuit, licet in mãdato non contineatur. Socius an obliget ſocium in omni contractu nomine ſocietatis inito, aut lucro ſiuè damno cedat ſocietatis.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCV.

Controuerſiæ, de qua in præced. duab⁹ Conſultationib⁹, diſputatio eo demum reducta fuit à præſtantiſsimis Rei conuenti Aduocatis, vt negaretur facultas in Laurentio ſufficiens ad obligandum conſocios, & ſocietatem pro dicta, vt aiebant, interpoſita pro Andreoli fideiuſſione tanquam pro cauſa prorsùs extranea, & extra limites omninò contractæ inter eos ſocietatis; & ideò ſtrictius rem agendo, vt etiam in his terminis D. Nicolai Iura oſtenderẽtur clariſſima, fuit opus apertiùs patefacere, quod ſocietas hæredum Laurentij Sardi prędicta prę cœteris etiam conſueuerit pro alijs intercedere, quod ex tribus concludentiſſimis probationibus reddebatur indubitatum.

Primò ex licteris oblatorijs ſubſcriptis etiam ab eodem Laurentio eiuſdem ſocietatis nomine varijſq. tranſmiſſis in diuerſis locis commorantibus mercatoribus, in quibus dicti ſocij manifeſtarunt, nec non obtulerunt ſe ſe promptos intercedere, & propriam exhibere fidem pro debitoribus eorum, quibus licteras direxerũt, occaſione venditarum mercium; aut pecuniarum datarum cambio; Quarum licterarũ tenorẽ probare qualitatem,
1 & naturam ſocietatis non videtur dubitari, vt benè latèq. Rota Rom. *in dec.* 30. *nu.* 10. & 13. poſt Salgad. *labyrinth. creditor.*

Secundò fortiùs idem comprobatur ex confeſſione eiuſdem Vincentij alterius ſocij, & rei modo conuẽti emanata in alio Iudicio cum D. Vgolino Vernaccia pręteritis annis Acto, cuius Iudicij proceſſus vna cum ipſa ſententia fuit ab eodem Sp. Vincẽtio in præſenti Iudicio reproductus; vbi, dum in cap. 17 ex productis pro parte d. D. Vgolini, ita aſſertum fuit. *Eſſer la Verità, che detta negotio de Redi di Lorenzo Sardi è ſtato ſempre ſolito negotiare, & incettare tanto in impaſtar drappi, quanto in altre Mercantie, in cambij, in ſtar del credere con le douute prouiſioni, & in ogni altra ſorte di negotij, nelli quali hanno trouato da cauar vtile, e guadagno.* Ipſemet Sp. Vincẽtius proprio iuramẽto ſimpliciter, & indiſtinctè eidẽ poſitioni reſpondẽdo fatetur vera, quæ in poſitione continẽtur; Cõfeſſio autẽ partis tollit omne alterius probationis onus, cũ melior ea probatio quæri, nec
2 inueniri valeat. Menoch. *cõſ.* 161. *n.* 91. Surd. *cõſ.* 54. *nu.* 5. Barz. *dec. Bonon.* 24. *n.* 2. 3. 4. & confeſsio facta in vno Iudicio, in alio pariter
3 nocet, niſi de errore doceatur Bald. *l.* 2. *n.* 25. & ibi Alex. *nu.* 28. *C. de edendo.* Rot. Roman. *dec.* 158. *nu.* 11. *par.* 1. *in rec.*, cum alijs apud Gratian. *cap.* 869. *nu.* 7.

Tertiò quoque clariùs, & euidentiùs apparet iſtud idem ex productis in proceſſu libris rationum eiuſdem ſocietatis, ex quibus compertum eſt eamdem ſocietatem cõſueuiſſe interdum accepta mercede, interdum etiã gratis pro amicis, aut coniunctis fideiubere, ſuamque fidem pro aliis debitoribus apud creditores interponere; Imò vltra veritatem ex dictis libris inſurgentem, producti quoque fuerunt, & examinati plures teſtes, qui hanc conſuetudinem dictæ ſocietatis atteſtati fuerunt, inter quos præſertim, & de certa ſcientia tamquam mercatores, & iamdiù in foro Ciuitatis noſtræ negotiantes probant decimus Teſtis ab ipſa etiam parte aduerſa inductus fol. 190. *Che sà il Negotio de Redi di Lorenzo Sardi hauer dato diuerſi oblighi per Benedetto Lunardi à Galantini di Piſa; per li Macarini, e Natucci à Balbani di Liuornò; per li Bambacari, Micheli, e Cinacchi di Meſſina à Reſtonico, e Franzoni di Genoua, & altri, &c.* Et quod eſt ſpeciali nota

ta dignum, aliquæ ex dictis fideiuſsionibus firmatæ ſunt, & ſubſcriptæ ſolùm ab eodem Laurentio nomine ſocietatis, vti conſtat ex litteris recognitis, quæ exhibentur, &c.

Quamobrem non modo probata remanet generalis conſuetudo huiuſmodi ſocietatū, & negociorū Lucę vigentiū fideiubendi; ſed ſpecialis etiā præciſa, & indiuidua huiuſmet Societatis. Vndè aliud conſequitur ſolidiſsimum iuris fundamentum. nempè, quod licet probatum non foret generale mandatum, & complementum Laurentij ad omnia ea peragenda negocia ſocietatis nomine, quę ipſi ſocietati quocumque modo lucrum afferre poſſent; ſed potiùs è cōtra mandatū tātummodo cōſtaret habuiſſe limitatū ad certū negociorum genus; (quod tamen longè ſecus, eſt in caſu noſtro) Nihilominus cum viderit; & aliorum ſociorum approbatione ſæpiùs expertus fuerit eandem ſocietatem conſueuiſſe pro alijs fidejubere; Imò per ipſummet Laurentium aliàs datam nomine ſocietatis pro extraneis obligationē fuiſſe ab alijs ſocijs approbatam, & completam, ex hac, (vt aſſeritur) pro Andreolo præſtita in his etiā terminis competeret contra bona ſocietatis,
4 & ſingulos ſocios in ſolidū actio, vt eſt celebris text. *in l. fin. Titianus primus ff. quod cū eo, qui in aliena poteſtate eſt*; vbi Paul. I. C. caſum ponit de Titiano quodam, qui prę-poſuerat ſeruum mutuis pecunijs dandis, & pignoribus accipiendis; Is autem ſeruus vēditoribus hordei pro emptore ſuſcepit debitum, & tamquam fidejuſſor promiſit ſolutionem pretij; Cum autem fugiſſet ſeruus, venditores hordei pro pretio Dominum conuenerunt nomine inſtitorio, Dominus autem negabat, ſe eo nomine conueniri poſſe, quia ſeruus in eam rem nō fuiſſet præpoſitus; Præfectus autem annonæ cōtra Dñum ſentētiam dixit, quia, vti dicit, alia ſimilia cōtra mandatum geſſerat, & tenuerant, quam ſententiam cōfirmauit Imperator, quia licet non videretur Dominus hoc mādaſſe, tamē, vt ibi meliùs declarat Gloſ. *in lit. K.* quia, & Dñus erat ſolitus hoc facere, & ratio reſolutionis in textu innixa fuit in tacita voluntate Præponentis, vt eadem Gloſ. aduertit
5 in verbo *dederat*, quod comprobatur ex diſpoſitione alterius text. *in l vel vniuerſorū 12. ff. de pignorat. act.*, & Alberic. *in d. l. Titianus*, quod quia Dñus ſolitus erat talia facere. Imperator ex hac vera, & iuſta cauſa ex fideiuſsione inſtitoris actionem contra Dominum conceſsit, *& nu. 2.* pulchrum, & contingibilem proponit caſum de Lanione; qui carnes ſeruo dederat (vt inquit) ad credentiam, & ſeruus aufugit, & Dominus ſe non teneri dicebat ad ſolutionē carnis, quia non dederat mandatum ſeruo, vt acciperet ad credentiam, quia tamen, vt ait, Dominus erat ſolitus accipere ad credentiam, tenebitur Dominus, & ibid. Caſtr. *ſub nu. pr. verſ. ſi ergo*, ait, dum enim ipſe Dominus erat ſolitus hæc facere, & ſubſtituit, intelligi dediſſe mandatum etiam ad fidejubendum, & q. præcisè referantur digna ſunt verba Caſtrēſ. *in l. prædicta ſub nu. 1.* vbi ait, *Quod ſi prępo-nam aliquem factorem ad Bancum Campſoria, licet non fiat aliqua mentio de alijs, obligabit tamen Dominum, ſi faciat aliquam fideiuſsionem pro aliquo, ſicut præponens facere conſuetus eſt*; & addendo inquit; *& hoc puto verum, ſiuè lucrabitur ex talibus ſecuritatibus, ſiuè non, ſi tamen eas conſueuit facere*, & benè quoque ibi Angel. ſummando text. in princ. inquit. *Inſtitor poteſt cōtrahere in quibus Dominus eſt ſolitus facere, etiam ſi man. data non ſint expreſsè*, & ibi etiam Cuman. quos ſequitur Rot. Rom. *d. dec. 375. ſub n. 13. verſ. Secunda, & c. par. pr. diuerſ.*, eo magis quia, vt in alijs pręcedentibus conſultationibus plenè firmatum fuit, ſolent in hac Ciuitate ſimilia Negocia huiuſmodi præſtare fidejſſiones cum ſolita mercede, ſeu lucro; vndè prodeſt iuris regula, quod ſtatim ac Præpoſitus fuit aliquis tamquam Complementarius certæ negociationi, habere quoq; cenſeatur mandatum ad ea omnia, quę de ſtylo huiuſmodi negociationum ſunt fieri ſo-
6 lita, & conſueta per complementarios. Bald. *conſ. 188. ſub nu. 4. verſ. Quadam verò lib. 5.* vbi allegat d. text. *in l fin. ff. quod cum eo*, & ſequitur Rot. *dec. 610. nu. 3. par. pr. diuerſ.*

Secundò principaliter etiam objiciebatur diſpoſitio Statuti Curiæ noſtrę Mercatorum in ea parte, in qua ſic diſponit. *E tutti i Compagni di ciaſcheduna delle Compagnie liberi, e non riſtretti da alcuna conditione, ò limitatione, come ſopra nominati, deſcritti, e non deſcritti, come di ſopra ſiano tenuti, & obligati in ſolidum l'uno per l'altro, e ciaſcheduno per il tutto per tutti i fatti, e negotij di tal compagnia*, & in verſ. ſubſeq. ibi. *Vogliamo che tutti ad vn medeſimo modo ſiano tenuti per gli fatti di detta Compagnia inſolidum.* Addendo inſuper, quod licet Statutum vlterius non progrediatur, declarando quod extra facta. & negocia ſocietatis ſocij ex contractu conſocij non obligentur; Hoc tamen dubium non eſt ſubintelligi debere, argumento ducto à contrario ſenſu, quod in iure va-

 lidiſſi,

liſſimum exiſtimetur, quod enim reſultat ex cōtrario ſenſu habetur perindè, ac ſi eſſet in
7 diſpoſitione, ſeù lege expreſsū, vt eſt Gloſſ. notabilis *in l. qui Teſtamento 20. §. mulier. in verbo argumento litera O.* ibi. *& nota contrarium ſenſum legis pro lege accipi*. Maximè
8 quando non receditur à diſpoſitione iuris comunis Euerard. in loco à contrario ſenſu. Barboſ. *loco 27. n. 1. & 5.* Rota apud Duran. *decis. 445. nu. 55. & dec. 185. ſub nu. 7. par. pr. & dec. 680. nu. 3. par. 3. recent.* & coram Buratt. *dec. 116. nu. 7.*

Sed verè quidem dicti Statuti diſpoſitio nullam prębet occaſionem recedendi à iam ſupra firmatis in præcedentibus Conſultationibus iuxta legum Iuriſque comunis tramites. Imò in primis animaduertendū eſt, quod cum dictū Statutū principaliter obliget quamlibet ſocietatem, & quoslibet ſocios ad manifeſtandum in dicta Curia Mercatorum, & in libro ad hoc præſertim deſtinato, & ad aperiendum nomina quorumque ſociorum, qui nomen, & partem habeanr in ſocietatibus, vt ibi dicitur in principio; *Che d'ogni Compagnia, che nell'annenire ſi farà per eſercitarſi tanto in Mercantie, banchi, ò cambij, quanto d'ogn'altro eſercitio, negocio, ò traffico mercātile ſiano tenuti i compagni frà meſi ſei dal giorno della principiata cōpagnia hauer dato in Nota con giuramento al Notaro della Corte de' Mercanti il Nome in chì canti, ò canterà la detta Compagnia, il giorno, che hauerà principio, il tempo, che hauerà da durare, il Miniſtro, Gouernatore, & hauente complimento per eſſa, vno, ò più che ſiano, e tutti i compagni di quella nominati, ò non nominati, e gl'hauenti intereſſi.* Quod hoc intuitu factum fuit, vt vnuſquiſque cum ea contrahēs ſcire poſſit, quos nam ſub nomine d. ſocietatis obligatos ſibi reddiderit, & an qui nomen eiuſdem ſocietatis expenderet, haberet ad hoc legittimum mandatum; quod eſſe neceſſarium, ne deciperentur contrahentes, & fides mercantilis ſeruaretur illæſa, adeò crediderunt ſtatuentes, vt huiuſmodi ordinationem aſpernentes punierint, vt infra ſubſequitur. ibi. *E ſe mancaſſero d'oſſeruare quanto ſopra s'intendino caduti ipſo iure in pena di ſcudi 25., e qualunq. di eſſi mācaſſe di tale oſſeruanza non poſſa in modo alcuno eſſer udito per i fatti della detta compagnia alla detta Corte.* Huiuſmodi verò Statuti diſpoſitionem adimplere neglexerūt dicti hæredes Laurentij Sardi, vti patet ex fide Tabellionum Curiæ Mercatorum, quæ trāſmittitur; Cum igitur præcepta, & conditiones à Statuto impoſitas ſeruauerint; neque conueniens eſt, nec minùs de iure conceditur, vt frui mereantur Beneficio, & priuilegio à Statuto conceſſo (ſi quod in eo cō-
9 tineretur, quod eis prodeſſe poſſet in cauſa præſenti, quod negatur.

Imò potiùs pati deberent pœnam ab eodem Statuto indictam aduerſus eos, qui dictis ordinationibus non obtemperarent; Nempè vltra pœnam pecuniariam, quod audiri non deberent nomine dictæ ſocietatis agentes.

Verùm quando etiā huiuſmodi Statuti beneficio frui poſſent, nihil in eo inuenio præter Iuris comunis diſpoſitionem ordinatum, cui iuris comunis diſpoſitioni præſertim ſe referre Statuta dicendū eſt, niſi con-
10 trarium expreſsè diſpoſitum appareat. Dec. *conſ. 127. nu. 12.* Crauett. *conſ. 259. num. 2.* Becc. *conſ. 32. nu. 12. & conſ. 96. nu. 8.* Surd. *dec. 182. n. 24.* & cum eadem Iuris comunis diſpoſitione concilianda, & concordanda ſunt Statuta particularia quoad fieri poteſt
11 iuxta notata per DD. *in c. cum dilectus de conſuetud.* & latè tradita per Maſcard. *de General. Stat. interpret. concl. 2. nu. pr. & 62.* Dùm igitur Statutum præfatum diſponit. *E tutti i Compagni di ciaſcuna delle Compagnie predette liberi, e non riſtretti ad alcuna conditione, ò limitatione nominati, ouero non nominati, deſcritti, ò non deſcritti ſiano tenuti, & obligati in ſolidum l'uno per l'altro, e ciaſcuno per il tutto per tutti i fatti, e negotij di tal Cōpagnia*, in omnibus conuenit cum diſpoſitione iuris comunis, quia dum primo vult Statutum ſocium ex obligatione alterius in ſolidum cum eo obligari, idem prorſus habe-
12 tur ex diſpoſitione iuris. *l. ſi inſtitorem* cum ibi notatis per DD. *ff. ſi certum petatur, & l. pr. & toto tit. ff. & Cod. de inſtit.*, & ea eſt ratio, quia contrahētes cum altero ex ſociis, habente facultatem omnes obligādi ſequūtur fidem omnium aliorum ſociorum, vti ſi contraherent cum ſingulis alijs ſocijs, qui in eadem ſocietate nomen, & obligationem
13 habent vti aduertunt Gabr. *cons. 171. nu. 12. lib. pr.* Rim. Iun. *conſ. 52. num. 124.* Menoch. *conſ. 246. nu. 14. & conſ. 410. nu. 42.* Surd. *conſ. 126. n. pr. 14.* benè Rota Genuenſ. apud Bellon. *dec. 14. nu. pr. 6. 7. 8.* Rota Rom. *in recent. par. 4. dec. 452. nu. 2.* & in contractu, ſeu obligatione inita per vnū ex ſocijs pręſumitur adeſſe quoque conſenſum alterius
14 ex ſocijs. *l. ſi tamen plures ff. de exercit. Act.* Bald. *in rubr. Cod. eiuſdem tit. nu. 16. & conſ. 263. nu. 3. vol. 5.* Stracca *de contract. Mercat. nu. 13.*

*nu.*13. 14. 17. Ronchegall. *in l.eamdem nu.* 187. *cum ſeq. &* 191. *ff.de duob. reis.* Felic. *de ſociet. cap.* 30. *nu.pr. cum ſeq.* Quod autem iu eodem Statuto ſubiungitur. *E ciaſcuno per il tutto per tutti i fatti. e negotij di tal Cōpagnia.* decisū pariter habetur, & ita diſtinctum in terminis iuris comunis; quia pro negocijs, quæ fiunt ab vno ex ſocijs proprio nomine, non obligantur alij ſocij, ſed pro ijs geſtis, & negocijs tantùm, quæ fiunt nomine ſocietatis, & ad totam ſocietatem pertinent,
15 vt benè præcœteris declarāt Natta *conſ.*567 *nu.*4.5.6. Theſaur. *dec.*136. *nu.*5. vbi ait, quòd quamuis ſeruus ſit præpoſitus naui, tamen non obligat Dominum, niſi creditor mutuo dederit pecuniam nauis contemplatione, & ſic haberet animum, & cogitaret de tota ſocietate, *& nu.*6. ait, eſſe neceſſe, quod concipiat obligationem nomine ſocietatis, & clariùs Felic. *de ſociet. cap.*30. *num.* 1. 2. 3. quæ omnia latiùs fuere in proximè præcedētibus duabus Conſultationibus diſcuſſa.

Nec dicatur huiuſmodi obligationē fuiſse validā, & ſocietatem obligare ſolū potuiſſe, ſi conſtaret ex ea dictæ ſocietati aliquod emolumenti, vel lucri acceſsiſſe. Sufficit enī quod negocium fuerit tale, quod ſua natura poſſet lucrum ſocietati afferre; vti ſi Laurentius mercedem ſolitā pro tali obligatione ab Andreolo exegiſſet, quam forſan exegit, & ſibi, prout aliàs plures pecuniarum ſummas à diuerſis perſonis ſocietatis nomine mutuo receptas retinuit, nec in ſocietatem, vti debebat, contulit, quas nihilominus ipſa ſocietas agnoſcens obligationem ſuam de bonis ſocietatis reddidit.

Et certè captioſa nimis foret huiuſmodi cōditio, nēpè quod in tantùm ſocietas, & eò ſolùm caſu remaneret obligata ex promiſſione ſuo nomine facta ab vno ex ſocijs cōplementarijs, in quantum ex tali promiſſione ipſa ſocietas aliquod lucri percepiſſet. Apertus .n. ita ſemper remaneret aditus ſocietati, & ſocijs euitandi periculum, quod ſupra ſe ſuſceperūt, & pro eo mercedē receperūt, quia ſi debitor principalis ſtatuto tēpore debitum non ſoluiſſet factus fortè non ſoluendo, & ideò ſocietas ex ſua promiſſione conueniretur, dicere sēper poſſet de nullitate obligationis, quia ex ea prouiſionem ſeu mercedem aliquam non recepit, & poſſet mercedem non recipere, vel receptā in proprijs rationum codicibus non deſcri-
16 bere, donec exitum, & debitum à principali debitore non ſentiret perſolutum, quod ferri, nec permicti vllo modo poteſt, vt benè tradi. in propoſito Bald. *in Rubr. C. de inſtitoria, vel exercit. actione ſub n.*6. ibi. *Si quis præponeret Magiſtrum hoc modo, quod non intendit obligari per eum, niſi vtiliter contrahat, quia iſta forma eſt captioſa, & pro nulla habetur.*

Opponebatur tandem tanquam ineuitabile, vti dicebatur, obiectum, ſententia preteritis annis in Curia Mercatorum prolata inter D. Vgolinum Vernaccia Nobilem Florentinum, & ipſummet D. Vincentium Sardi Reum modo conuentum, in qua declaratū fuit obligationem interpoſitam nomine ſocietatis à dicto Laurentio Sardi pro debito extranei cum dicto D. Vgolino eamdem ſocietatem non afficere. Verùm Rota noluit aliorum exemplis proprium Iudicium ſubijcere, Sed articuli Iuſtitiam ex iuris rationibus proprio ſtudio, & labore deducere aggeſſa fuit. Et propterea poſt diuturnā pluriū mēſium huius Articuli diſcuſſionem, & pluries vtriſq. litigatoribus, tàm voce, quam calamo obiectis dubitationibus, quæ eorum animum adhùc fluctuantem, nec in quam partem tenderet adhùc non deliberatum oſtenderēt; vndè vnuſquiſque ex litigatoribus ante prolatum Iudicium interdum ſua Iura periclitari timuerit, interdum verò ſalua portum attingere ſperauerit. Tandem cognita veritate, & cum Sp. Nicolai intentio. tionem tàm iuris, quàm etiam equitatis, nec non Mercantilis conſuetudiuis autoritate ſolidiſſimè munitam repererint; Poſthabita dicta contraria ſententia, & deciſione etiam à D. Conſultore prodita, contrarium Iudicare eos Iuſtitiæ, & veritatis ratio compulit. Et hìc eamdē deciſionem contra D. Vgolinum tunc editam ſubnectere, prout etiā in ſeq. Cōſultatione, quę pro eodē D. Vgolino tunc à me ſcripta eodem etiam vulgari ſermone, quo iuxtà illius Curiæ ſtylū exharata fuerūt, addere decreui; Vt me Cliētis defenſioni non defeciſſe vnicuique innoteſcat, & nè futuris quoque contingentibus caſibus huiusmodi allata fortaſſe ſententia bona fide, & iuxtà Mercatorum mores contractas obligationes turbare valeat.

Primam Sententiā protulit Doctiſs. Io. Carolus Riniera Nobilis Vrbinates tunc Iudicis Ordinarij munùs ſumma cū laude ſubſtinens, & non ſine magno labore, & aſſiduo plurium dierum ſtudio, & Aduocatorum conflictu, vt in Actis Egr. . in pr. ſemeſtri 1671. Quā tota Rota poſt iteratas diſcuſsiones comuni voto cōfirmauit, vt in Actis Egr. Ser Franciſci Stechetti in pr. ſemeſtri 1672.

DE-

DECISIO IN CAVSA VERNACCIA

DE QVA SVPRA.

Initium Sapientiæ timor Dñi.

LOrenzo Sardi eſercitaua negotio di ſeta in queſta Città di Lucca à compagnia col Sig. Vincenzo ſuo Fratello cantãte ſotto nome di Redi di Lorenzo Sardi, di cui ciaſcheduno di loro era complementario; Et in oltre negotiaua da per sè a parte in ſuo proprio, e priuato nome, col qual ſuo negozio particolare s'era intereſſato con varij conti con il Sig. Vincenzo Franciotti, e Sig. Gio. Andreoli, e teneua corriſpondenza in proprio con il Sig. Vgolino Vernaccia di Firenze.

Contraſſe il detto Sig. Vernaccia vn groſſo credito con li Sig. Vincenzo Franciotti, e Gio: Andreoli ſopra il detto Lorenzo Sardi in proprio, quale nell'Anno 1662. aſcendeua alla ſomma di ſc. 7400. in circa di Marchi, premendo detto Sig. Vernaccia eſſer ſatisfatto, ò almeno di vedere in miglior forma aſſicurato queſto ſuo credito, riceue dal detto Lorenzo come complementario del Negotio de Redi di Lorenzo Sardi vn obligo del medeſimo Negotio tranſmeſſoli con ſua Lettera del ſeguente tenore, e ſottoſcritta di ſua mano.

Adi 12. Giugno 1672. in Lucca.

Il noſtro Sig. Lorenzo c'hà participato, che ſete Creditore ſopra di lui de SS. Vincenzo Franciotti, e Gio. Andreoli, come ancora d'vna ſua partita in conto à parte, quali tutte poſſono aſcendere alla ſomma di ſcudi 7400. in circa di Marchi, e perche poſsiate maggiormẽte ſtarne quieto, ci contentiamo darui con queſto il noſtro obligo per la ſudetta ſomma fino all'eſtintione, per la quale vi farà entrare alla giornata effetti, come ſentirete, ch'è quanto c'occorre reſtando à ſeruirui prontiſsimi, e Dio vi guardi.

Redi di Lorenzo Sardi, &c.

Nel capò di 2. Anni hà il Sig. Vernaccia imborſato da d. Lorenzo molte partite à cõto del d. ſuo credito, & eſſendoſi dopoi del Meſe d'Agoſto dell'Anno 1664. diſcoperto il medeſimo Sig. Lorenzo fallito per il ſuo Negotio, particolarmente hà preteſo il Sig. Vernaccia di poter eſſer pagato del reſiduo del ſuo credito, ch'è di ſc. 3717. di Marchi dal Negotio cantante ſotto il prefato nome *di Redi di Lorenzo Sardi*, e perciò hauendo fatto riconoſcere in Giuditio il carattere della ſottoſcrittione della ſopradetta lettera, e d'altre ſcritteli dal Sig. Lorenzo in nome delli dd. Redi, hà dopoi conuenuto eſequutiuamente il Sig. Vincenzo Sardi compagno nel detto negocio di Redi di Lorenzo Sardi, pretendendolo obligato à ſuo fauore in ſolidum in vigor dell'obligo contenuto nella lettera ſopraſcritta.

Ventilata la Cauſa auanti li Sig. Giudici, e Conſoli della Corte de' Mercanti, fù ſententiato non douerſi concedere l'eſequutione domandata dal Sig. Vgolino Vernaccia contro il detto Sig. Vincenzo, e fù il medeſimo Sig. Vincenzo aſſoluto dalle coſe contro di eſſo dal detto Sig. Vernaccia domandate.

S'appellò il Sig. Vernaccia da queſta Sẽtenza, & eſſendo Io dalli Sig. Giudici d'appello ſtato eletto con le precedenti cedole de i ſoſpetti, e confidenti per loro conſultore, hauendo diligentemente eſaminato i meriti di queſta Cauſa, veduti li proceſſi, ſcritture, e lettere prodotte, e ſentite ambe le Parti, e li loro Sig. Auocati più volte tanto in ſcrittura che in voce, hò nel mio Voto referto douerſi in queſta Cauſa ſententiare eſſere ſtato dalli Sig. Giudice, e Conſoli ben giudicato, e male dal Sig. Vgolino Vernaccia eſſerſi appellato.

Et acciò mi ſono moſſo dalla vera cõcluſione di ragione, la quale m'è ſtata accordata dalli Sig Auuocati del Sig. Vernaccia, cioè, che vno delli compagni Complementarij contrahendo *nomine ſocietatis* con terza perſona obleghi à fauore di quell'iſteſſa perſona l'altro compagno inſolidum, ſolamente però in quelle coſe, che appartengono, e ſono di natura della medeſima compagnia, mà in quelle coſe che non appartẽgono, mà ſono eſtranee dal negotio della detta Compagnia, non habbia facoltà alcuna, ne
17 reſti l'altro compagno obligato. *l. 1. §. non autem ff. de exercit. act.* Petr. de Vbald. *de duobus fratrib. par. 9. q. pr. ſub nu. 5.* Crauett. *cap. 129. nu. 12.* Paris. *conſ. 94. nu. 16. 23. & ſeq. lib. 1.* Caball. *conſ. ciuil. 121. nu. 24. 25. & ſeqq. par. 2.* latè Rim. *conſ. 216. nu. 21. 22. & ſeq. & nu. 75. & 83.* Fab. *in C. tit. pro ſoc. definit.*

definit.pr. ſub nu. pr. Felić. *de ſociet. cap.* 30.
*nu.*10. Paseth. *cons.*199. *nu.*5.6.7. 8. *&* *n.*15.
Monac. *deciſ. Bonon.* 55. *nu.*11 12. Hodier.
ad Surd. *dec.*213. *nu.*1. latiſſimè Giurba *ad*
*Conſuetud. Meſſan. cap.*9. *Gloſſ.*2. *nu.*1.3.7.8.
11.14. *& ſeq. & Gloſſ.*11. *nu.* 1. 2. 3. Rota
Gen. *dec.*14. *nu.*94.96. *verſ.*2. *quod ſcribunt*
Merlin. *de pignor. lib.*2, *q.*76. *nu.*12. Michalor.
*de fratr. par.*2. *cap.*8. *nu.*9. 10.

Al che s'accorda parimente la diſpoſitio-
ne dello Statuto di queſta Corte de i Mer-
canti nel cap.22. del lib. 1. E la ragione è
chiara, poiche ad effetto, che vno de com-
pagni poſſi obligare l'altro, più coſe copula-
tiuamente ſi ricercano, cioè il mandato eſ-
18 preſſo, ò almeno tacito, e che contrahi no-
mine ſocietatis. Alexander *conſ.*139. *nu.* 1.
*lib.*1. Caroc. *dec.*98. *nu.*11. Pariſ. *d.conſ.*94.
*nu.*23. 24.25. *lib.pr.* Rim. *conſ.* 216. *nu.* 75.
Ricc. *collect. dec.*1376. latè Giurb. *ad Con-*
*ſuetud. Meſſan. cap.*9. *Glos.*5. *nu.*1.2. *par. pr.*
optimè Hodierna ad Surd. *dec.*213. *num.* 2.
verſ. Sed hoc, &c. Merlin. *de pign. d. lib.* 2. *q.*
76. *nu.*12. Marz *conſ.*129. *nu.* 15. Mà con-
trahendo in coſe eſtranee, e che non appar-
tengono al negotio, & alla compagnia, con-
trahe ſenza mandato, perche il mandato, che
habbiano li Complementarij, non è libero,
mà ben ſiè riſtretto à quelle coſe, che con-
cerneno l'amminiſtratione, e l'vtile del ne-
gotio, e della Cōpagnia, ne ſi eſtende à quel-
le coſe, che ſono del tutto eſtranee. Crauet.
19 *cons.*129. *nu.*1. Surd. *conſ.*43. *nu* 9. Felic. *de*
*ſociet. cap.*28. *nu.*6. *& nu.*34. Rota Gen. *dec.*
14. *nu.*67.68. Monac. *d.dec. Bon.* 51. *nu.* 12.
Thuse. *pract. concl. lit.S. concl.*292. *nu.*8. *&*
ſeqq. latè Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 9.
*Gloſ.*2. *nu.*7. optimè Dec. *conſ.* 556. *num.* 1.
Alb. *cons.*547. *nu.*23. & ibi *Add. lit.E.*, e par-
ticolarmente ceſſa il detto mandato in quel-
le coſe, che da vno de Compagni ſi fanno
in fraude della Compagnia, e che ridonda-
10 no in danno della medema. Gloſſ. *in l. nemo*
ff. pro ſoc. Alb. *d.cons.*547. *nu.*4. & ibi Add.
lit.E. Alex. *conſ.*154. *nu.*8. *lib.* 2. Giurb. *d.*
*cap.*9. *Gloſ.*2. *nu.*7. *per tot.* è però in queſti
caſi, ancor che contratti in nome della com-
pagnia, nondimeno non reſta l'altro com-
pagno obligato come fermano i DD. di ſo-
pra nella prima concluſione allegati.

La lettera ſcritta da Lorenzo al Sig. Ver-
naccia ſotto nome delli Redi predetti, ſopra
di cui l'iſteſſo Sig. Vernaccia ſi fonda, altro
non contiene, che vna mera, e ſemplice mal-
leuadoria delli dd. Redi data per vn debito
del tutto eſtraneo à fauore di Perſona pari-
mente eſtranea, e non intereſſata col medem-
mo negotio, cioè à fauore del Sig. Vgolino,
e per conſequenza non ſi può mai dire, che
in modo alcuno appartenga al negotio delli
dd. Redi, e che *ſit de pertinentibus ſocietati,*
21 *prout de ſe patet*, & in puncto dixit Alex. *cōſ.*
103. *lib.*1: Alb. *conſ.*95. *num.*11. 14. *& conſ.*
577. *nu.*12. Henrig. *de fideiuſ. cap.*17. *nu.*80.
87. Anzi eſſendo la malleuadoria di ſua na-
tura leſiua, & eſſendo ſpecie di dilapidario-
22 ne. Cancer. *var. reſol. par.*2. *cap.* 5. *de fide-*
*iuſſ. nu.*40. Rot. *dec.*1. *nu.*9. *par.*5. *recent. &*
*dec.*497. *nu.*36. *to* 2, *par.*5. *recent.* Maur. *de*
*fideiuſſor. par.*2. *ſect.*2. *cap.pr. nu.*9.10. *&* 11.
repugna all'intentione, e fine de negotianti,
e però ancor che vno delli complementarij
expreſsè fidejubeat nomine ſocietatis, non-
dimeno non reſta l'altro compagno ſenza
la ſua licenza, e conſenſo obligato. Rota
23 *dec.*375. *nu.*13. *par.pr. diuerſ. & dec.*132. *nu.*
9. 10. *par.*2. *diuerſ.* optimè Cancer. *var. reſ.*
*lib.*2. *cap.*5. *de fideiuſſ. à nu.*35. *vſq. ad* 43. *&*
*par.*3. *cap.pr. nu.*82 83.84.85. latè Giurb. *ad*
*conſuet. Meſſan. cap.*9. *Gloſs.*2. *nu.*17. *& Gloſ.*
11. *nu.*1. Marc. Anton. Sabell. *var. reſol. cap.*
31. *nu.*3. *&* 4. E particolarmente quando tal
Complementario fà ſimil malleuadoria per
cōmodo, & intereſſe ſuo priuato, come nel
24 caſo noſtro. Rim. *d.conſ.*216. *nu.*75. Alb. *d.*
*cons.*597. *nu.*23. latè Rota *dec.*154. *nu.*9. *p.*8.
diuerſ. Et è certiſſimo, che qualunque Pro-
curatore conſtituito con ampliſsima, e libe-
ra facoltà, non può col ſtar pagatore obliga-
re il ſuo Principale, ſe tal pagaria non e fatta
per intereſſe, & vtile del principale medem-
25 mo. Rot. *d.dec.*154. *nu.*8. *par.*8. *rec.* in pun-
cto Bald. *conſ.*109. *lib.*4. Giurb. *d.cap.*9. *Gloſ.*
11. *nu.*1. *in fin. & d.Gloſs.*2. *nu.*15. *poſt med.*
Et è tanto vero, che vno de Compagni non
reſti obligato per la malleuadoria data dall'
altro nomine ſocietatis, che ancorche per
Statuto particolare foſſe diſpoſto, che per i
Contratti fatti da vno de i compagni, reſti
indiſtintamente obligato anche l'altro com-
pagno, tal diſpoſitione non haurebbe luo-
go ne i Contratti delle malleuadorie; in pū-
cto tradit Gutierez. *pract.* *QQ. l.* 2. *q.* 128.
26 *nu.*4. Giurb. *d cap.*9. *Gloſ.*2. *nu.*15. *in fin.* è
sì come non può vno de' cōpagni donare in
27 sōma cōſiderabile effetti del negotio. Giurb.
*dicto cap.*9. *Gloſ.* 2. *nu.*17. *verſ. Nam ſi co-*
munia così ne meno può quell'obligare con
tali pagherie. Giurb. *ad conſuetud. Meſſan.*
*cap.*9. *Gloſs.*2. *nu.*18. *verſ. Nàm ſi comunia.*

Nè hà fatto forza nell'animo noſtro il fō-
damēto portato dalli Sig. Auuocati per parte
del Sig. Vgolino, cioè, che ſecondo lo ſtile
mercantile ſi pratichi trà i Mercanti, anzi ſia
ſpecie

ſpecie di negocio lo ſtar del creder per terze perſone, e che tal obligo dello ſtar del credere con le ſolite prouiſioni s'offeriſca communemente nell'iſteſſe lettere oblatorie, quale ſi ſia praticato dalli medeſimi Sig. Redi, come appariſce non ſolo da molte loro lettere oblatorie, mà anche dalla riſpoſta fatta dal detto Sig. Vincenzo in queſto Gluditio al 17. Artic. prodotto dal Sig. Vernaccia, dal che s'arguiſca, che l'obligo, del quale ſi tratta, dato in nome delli dd. Redi à fauore del Sig. Vgolino non ſia coſa eſtranea, mà più toſto ſia coſa pertinente al detto negotio, e come tale ſia ſtato atto ad obligare gl'altri Compagni, ancorche non ſia ridondato in vtile comune, mà ſolo à bene-
28 fitio priuato di detto Lorenzo. ex traditis per Rot. Gen. *dec.* 14. *nu.* 14. Felic. *de ſociet. cap.* 30. *nu.* 11. 12. 13. Marin. *var. reſol. lib.* 1. *cap.* 320. *nu.* 2. Capyc. Latr. *conſult.* 95. *n.* 4. 5. Milaneſ. *dec.* 11. *nu.* 17. *lib. pr.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. cap.* 9. *Gloſ.* 11. *nu.* 19. 20.

Poiche è ſtata facile la riſpoſta col dire, che lo ſtar del credere ſtilato da i negotiãti, e del qual ſi fà mentione nelle dette lettere oblatorie, è coſa del tutto differente dalle ſemplici malleuadorie, come è l'obligo, di cui ſi parla, poiche queſto ſtar del credere viene in dd. lettere riſtretto, e così praticato per i debitori di cambij, e per le Mercantie, che ſi vẽdono à credenza, e ſi ſtà del credere per quei debitori, che dall'iſteſſo Mercante, che ſtà del credere, ſono ſtati creati, e ciò per denari, & effetti, che dall'amico, e corriſpondente, à fauor di cui il detto Mercante hà dato il ſuo obligo, ſono venuti nelle proprie ſue mani, e de quali eſſo ne reſta il vero, e principal debitore. Pongo il caſo. Il Sig. Vgolino Vernaccia ordina alli Redi di Lorenzo Sardi, che rimettino mille ſcudi à Venetia, eſsi hauendo prima riceuuto da lui li debiti aſſegnamenti per il detto denaro, sborzano in Lucca mille ſcudi in mano di qualche Mercante, che habbia corriſpõdenza à Venetia, come per eſempio in mano di Gio: Andreoli, dal qual riceuerono la lettera di cambio per Venetia, e ſtanno per lui del credere à fauore del Sig. Vgolino, col cauarne la prouiſione d'vn terzo per cento; Ecco, che li dd. Redi ſtanno del credere per vn debitore creato da loro medeſimi, cioè per Gio: Andreoli, e col'hauer prima riceuuto il valſente dal Sig. Vernaccia; E queſto è il caſo dello ſtar del credere per i debitori de i cambij, vt eſt notorium in praĉtica, & benè habetur ex traditis per Io: Do-
29 menicum Perium in eius tractatu inſcripto. *Il Negoziante di Gio. Domenico Peri cap.* 31. Lo ſtar del credere per i debitori delle Mercantie è (per eſempio) ſe il detto Sig. Vgolino, haueſſe mandato vna caſſa di Drappi alli dd Redi, acciò la vendeſſero à credenza col ſtar del credere, ſe eſſi l'haueſſero venduta, ſarebbero ſtati del credere per il compratore, e n'haurebbero tirato la prouiſione di 4. per cento. Perius *in ſuprad. tract. cap.* 31. *vers. La prouiſione, &c.*

Da queſti eſempi chiaramente ſi conoſce in che termini ſi pratichi queſto ſtile di ſtar del credere, e quanto ſia differente dall'obligo, del qual noi parliamo; Anzi è d'auuertirſi, che il Mercante, che ſtà del credere, egl'è è l'vnico, & il principal debitore dell'amico, e corriſpondente, ch'hà ordinata la rimeſſa, ò mandato la mercãtia, il qual amico non conoſce per ſuo debitore, ne quello, ch' hà dato la lettera di cambio, ne th'hà cõprato le ſue merci, mà queſti reſtono ſolo debitori del Cõmiſſionario, ſi che per queſta ragione ancora lo ſtar del credere ſi rende del tutto diuerſo dalla pagheria, poiche queſta è vn obligatione acceſſoria ſolita farſi
30 gratis. *l. pr. in fin. ff. mandati*; E che richiede l'eſiſtenza del debitore principale, *l. fi-*
31 *deiuſſor, ff. de fideiuſſor.* mà chi ſtà del credere non promette per altri, mà ſolo per ſe ſteſſo, come ſopra s'è detto, e ciò fà per negocio col guadagnare le ſudette prouiſioni; Onde in modo alcuno non può chiamarſi malleuadoria, ne le regole della malleuadoria hanno luogo nello ſtar del credere; *Ita de per ſe patet ad ſenſum, & ita in indiuiduo in quadam Cauſa vertente inter DD. de Capponibus Florentinis, & quoſdam mercatores Lucenſes,* dixit Dec. *conſ.* 7: *per tot.* & præcipuè *nu.* 2. *&* *nu.* 6. Si che l'obligo dato da Lorenzo in nome delli dd. Redi, eſſendo vna ſemplice pagheria, e per conſequenza, eſſendo coſa eſtranea dal negotio, e per la quale regolarmente gl'altri compagni nõ reſtano obligati, come ſopra s'è detto, deue il Sig. Vernaccia incolpare ſe medeſimo, ſe non hà procurato d'intendere, ſe d. Lorenzo haueſſe mãdato ſufficiẽte per la detta malleuadoria, ſe gl'altri compagni ne foſſero ſcienti, ò almeno ſe quella ridondaſſe in vti-
32 le del negotio. Caſtr. *in l. pr.* §. *non autem ff. de exercit. act. & conſ.* 104. *lib. pr.* optimè Ancharan. *conſ.* 332. *per tot.* & præcipuè *n.* 5. *in fin. verſ. Non obſtat, &c.* Pariſ. *conſ.* 94. *nu.* 25. *lib. pr.* Petr. de Vbald. *d. par.* 9. *n.* 5. Strac. *de mercat. ſub nu.* 13. Rot. Gen. *deciſ.* 14. *n.* 87. *&*

Digitized by Google

& dic. 172. *nu.*2. *nu.*7. egregiè Paſeth. *d. cõſ.* 199. *nu.* 55. Felic. *de ſociet. tit.*30. *n.*10. Rim. *deciſ.* 216. *num.* 1. E ſe bene ſi dice che il terzo, con cui vno delli Compagni Complementarij contrahe, non ſia neceſſitato à cercare, ſe quel contratto, ò commiſſione ſia reſultata in vtile del negotio ò nò, baſtando à eſſo di contrahere con chi hà compliméto, poiche del reſto ancora che quelli defraudaſſe il ſuo compagno, deue di ciò patirne il danno l'iſteſſo compagno; non già quel terzo, che contrahe à buona fede, come fermano li DD. di ſopra allegati.

Nondimeno queſto è vero, quando vno delli complementarij contrahe in coſe pertinenti al negotio, e per le quali ſi preſume, che habbia il mandato almeno tacito come p eſempio: Se pigliaſſe da Titio mille ſcudi à cambio per ſeruitio del negotio, & in vece d'impiegarli nel medeſimo negotio, li conuertiſſe in vſo proprio, ciò non oſtante preſterebbe l'altro compagno obligato, e la ragione è, perche quelli cõtrahe validamẽte, e però di ſubito nè naſce l'obligo di tutta la compagnia, ne è Titio obligato à cercar da vantaggio. In his terminis loquuntur DD. omnes in obiectò allegati, & benè declarat Bart. *in l. Ciuitas nu.*5. 8. *tit.* 13. *n.* 10. Giurb. *dec.* 88. *nu.* 13. omninò videndus Caſtr. *in l. pr.* §. *non autem per tot. ff. de exert. act.* Mà quando contrahe in coſe eſtranee, e che nõ appartengono al negotio (come nel caſo noſtro) all'hora è certo che l'altro compagno non reſta obligato, prout tradunt DD. omnes ſupra allegati; e deue quel terzo incolparne ſe medeſimo, ſe non hà inueſtigato le circoſtãze neceſſarie, ne può dirſi in buona fede, mentre contrahe in coſe non concernenti l'intereſſe, e l'vtile della cõpagnia, anzi è in colpa, ſe non s'informa delle qua-

34 lità, e conditione di quello con cui cõtrahe, *l. qui cum alio* 19. *ff. de reg. iur.*, & ibi DD. omnes Caſtr. *in d. l.* 1. §. *non autem nu.*8. *ff. exercit. act.*, vbi ait ita Florentiæ conſuluiſſe, & optimè *in conſ.*345. *nu. pr. verſ. Circa primũ lib.*2. Giurb. *d. deciſ.*88. *nu.* 7. Et plenè videndi DD. omnes ſupra allegati. Cagnol. *in d. l. qui cum alio num.*4. *& num.*13. *ff. de reg. iur.*

Nè ſi dica, che molte volte tanto per l'anguſtia del tempo, che per la lontananza de i luoghi, ſi rende tal perquiſitione impoſſibile, e che ſe doueſſe praticarſi ſimil cautela, reſterebbe interrotto il traffico mercantile; poiche deue in queſta materia (à parer mio) procederſi con diſtintione, cioè ò nella lettera ſcritta da vno de' compagni complemẽtarij in nome della ſocietà all'amico aſſente, e eſpreſſa qualche cauſa appartenente al negotio comune, & io tal caſo ſono di parere, che ſe ben quella cauſa foſſe falſa, reſti non dimeno il contrahẽte per la buona fede ſcuſato, e poſſa fidarſi di tal aſſertione, ex tradi-

35 tis per Cagnol. *in d. l. qui cum alio nu.* 8. 13. 14. *ff. de reg. iur.* Caſtr. *d. l.* 1. §. *non autem nu.*4. *ff. de exercit. act.* optimè Rot. *deciſ. mihi* 9. *aliàs* 16. *nu.*12. 13. poſt Pacif. *de Salu.* Giurb. *d. dec.*88. *nu.*3. Stracc. *de mercatur. tit. mandati nu.*23. ò veramente nõ è eſpreſſa cauſa alcuna, & allhora quello, di che ſi tratta è di ſua natura attenente al negotio, & atto à portarli vtile, e credo, che il contrahente non ſia neceſſitato à fare altra per quiſitione, e reſtino tutti li compagni obligati, ancorche poi l'effetto ſortiſca in contrario, ex traditis à DD. ſuprà allegatis: particolarmente ſe il luogo, & il tempo permettono il poterſi prẽdere le douute informationi, op-

36 timè Bald. *in rubr. de exercit. act. nu.*3. *circa fin.* Ouero è di ſua natura eſtraneo dal negotio, e atto regolarmẽte à portarli pregiuditio come è la ſemplice malleuadoria, & in queſto caſo dico, che ancorche per accidente poteſſe eſſer intereſſe, e ridondare in vtile del medeſimo negotio, nondimeno non reſterebbe ſcuſato il cõtrahente, ſe in dubio non haueſſe procurato d'inueſtigare quanto

37 era neceſſario. Cagnol. *in d. l. qui cum alio nu.*7. *ff. de reg. iur.* & ibidem Dec. *num.*3. & in dubbio quello, che con altri contrahe, ſi preſume che habbia ſcienza delle di lui qualità, e conditioni, e però ſe contrahe in coſe, per le quali il complementario non hà authorità d'obligare l'altro compagno, non deue dolerſi che di ſe medeſimo. Dec. *in d.*

38 *l. qui cum alio nu.*1. *ff. de reg. iur.*, & ibidem Cagnol. *num.* 8. Il che ſi rende indubitato, quando il detto contrahente hà hauuto cõmodità di tempo d'informarſi, e d'attuare la Verità del fatto, come nel caſo noſtro, nel qual il Signor Vernaccia hà hauuto nel corſo di dui Anni largo campo di ſapere; ſe veramente il detto obligo fatto à ſuo fauore da Lorenzo in nome della compagnia foſſe con ſcientia, e conſenſo de gl' altri compagni, ò ſe quelli vi foſſero interuenuti, e ne

39 riceueſſero vtile. in puncto Bald. *in d. rubr. C. de exercit. act. nu.*3. *in fine.* E tanto meno può il Sig. Vernaccia dirſi in buona fede, mentre non ſolo hà traſcurato in tanto tempo di prendere le douute informationi, mà di più ſapendo, che detto Lorenzo haueua obli-

obligato la Cõpagnia per intereſſe proprio, e per eſimerſi dall'anguſtie, le quali li ſopraſtauano per il debito predetto, ſapeua molto bene, e doueua ſapere, che tal obligo era contro le buone regole di ragione, poiche qualſiuoglia complimentario, ò Procuratore coſtituito con la più ampla, e libera facoltà non può obligare il principale per intereſſe ſuo particolare. Rot. *dec.* 159. *nu.* 9. *p.* 8.
40 *rec.* Alb. *conſ.* 547. *nu.* 23. Et in vero ſe poteſſe qualunque perſona credere alla cieca à queſti complementarij, e ſe eglino haueſſero libero il campo d'obligare ſenza limitatione alcuna tutta la Compagnia, ſarebbe vn dar la mano per la diſſipatione delle ſocietà anche più ben fondate, e per conſequẽza per la rouina del Negotio, e del traffico
41 Mercantile. Crauett. *cons.* 129. *nu.* 12. Rota Gen. *dec.* 14. *nu.* 89. *verſ. Quandoque.* Giurb. *ad conſuetud. Meſſan. d. cap.* 9. *Glos.* a. *n.* 14.

Ne oſta, che trà i Mercanti ſi pratichi di fare lettere di credito, e per mezzo di quelle di dare il proprio obligo per terze perſone, e per conſequenza di ſtar pagatori per altri, (come per eſempio) Gio: Andreoli non punto conoſciuto da Sempronio di Venetia fà vna tratta di 1000. ſcudi da pagarſi à Titio, & à fine, che detta tratta ſia eſequita, manda incluſa con la ſua vna lettera de Redi di Lorenzo Sardi ſcritta da Lorenzo ſolo, nella quale detto Lorenzo in dd. Nomi ſcriue à Sẽpronio in queſto tenore, cioè, *Il Sig. Gio: Andreoli vi trahe per ſuo conto ſc. 1000. da pagarſi à Titio, farete pagarli ſopra di Noi, e valeteui per il rimborzo del modo da eſſo ordinatoui, e ſarà Noſtra cura, che reſtiate ſodisfatto*. In queſta lettera Sempronio paga, & eſſendo ſimili lettere praticate frà i Mercanti, & introdotte per ſeruitio del Traffico Mercantile non ſi reuoca in dubio, che tutto il Negotio di Lorenzo Sardi reſti obligato, ancorche detta lettera foſſe ſtata ſcritta ſenza ordine, e conſenſo de gl'altri Compagni.

Perche à queſto ſi riſponde, che ſtante il detto ſtile, e conſuetudine, & atteſo il comodo, che per mezzo di tali lettere di credito ſi dice reſultare à fauore del Traffico Mercantile viene vn tal fatto ad eſſer coſa pertinente al Negotio, e per conſeguenza ſono ancor' Io di parere, che in queſto caſo reſtaſſero per detta lettera obligati anche gl'altri compagni di Lorenzo Sardi à fauore di Sempronio; Mà non milita già la medeſima Regola nel caſo noſtro, nel qual trattãdoſi d'vna mera pagheria data per vn credito già creato, e cognito à quello, à fauor di cui è ſtata fatta la malleuadoria, e per eſimere il debitore dal l'anguſtie, che per il douuto pagamento li ſopraſtauano, non vedo, che in tal caſo ſi troui ſtile, ò conſuetudine alcuna, e ne meno che ſia ſtata in proceſſo allegata; Onde mancando il fondamẽto di tal conſuetudine reſta la detta malleuadoria nella ſua propria natura, ch'è d'eſſer coſa eſtranea, anzi regolarmente dannoſa à i Negotij, e come tale non poſſono per eſſa reſtare da vno delli Complementarij obligati gl'altri compagni, come ſopra s'è pienamente dimoſtrato; Nè la conſuetudine del caso predetto può eſtenderſi al noſtro, mentre trà l'vno, e l'altro milita diuerſiſſima ragione: Poiche in quello Sempronio non conoſce l'Andreoli, e principalmente fida il denaro à i Redi di Lorenzo Sardi, e può giuſtameute credere, che Lorenzo habbia dato in nome delli dd. Redi l'obligo predetto ſenza pregiuditio del Negotio col' eſſer al coperto, e col'hauer ſicurezza della puntualità dell' Andreoli, Perche non ſi preſume mai, che alcuno vogli gettare il ſuo, maſſime trà i Mercanti, e però ſtãte la detta conſuetudine è in buona fede: Mà in queſto il Sig. Vernaccia conoſceua beniſſimo tanto l'Andreoli, quãto Lorenzo Sardi già ſuoi debitori, e ſapeua in che ſtato, e cõcetto eglino ſi ritrouaſſero, ſapeua che il credito, che con eſſi haueua contratto, non haueua che fare coſa alcuna col Negotio delli Sig. Redi, e ſapeua che Lorenzo l'haueua dato l'obligo del Negotio per intereſſe ſeco proprio, e per eſimerſi dall'anguſtie da eſſo intimateli per il pagamento del detto debito, e per conſequenza poteua giuſtamente dubitare, che il detto obligo ſarebbe ridondato in danno euidente del detto Negotio, e però ſapendo, e douendo ſapere, che vno de complementarij non può regolarmẽte obligare gl'altri compagni per proprio intereſſe, e con ſimili pagherie, non può ſcuſarſi dalla mala fede, mentre non s'è informato ſe gl'altri compagni haueſſero ſcienza, ò nò, dell'obligo predetto; In oltre nel primo caſo Sempronio non hà tempo di informarſi delle debite circonſtanze, e però pagando liberamente ſecondo l'ordine mandatoli in nome delli dd. Redi, reſta ſcuſato, come dice Baldo nel luogo ſopra allegato.

Mà per contro nel caſo noſtro, il Sig. Vernaccia hà hauuto tempo longhiſſimo di prẽder le douute informationi, oue ſe non l'hà preſe deue incolpare ſe medeſimo, come

afferma

afferma il medeſimo Baldo allegato ſopra allegato .

Il Motiuo della ſcienza preſunta fondato non ſolo nella regola ordinaria,cioè, ch'vno delli Compagni ſi preſumi informato de i fatti dell'altro compagno, mà principalmẽte ancora nelle replicate lettere ſcritte à gli Redi predd. dal Sig.Vernaccia dal giorno 12. Giugno 1662. fino al meſe d'Agoſto 1664. concernenti il medeſimo intereſſe,parendo quaſi impoſſibile, che alcuna di quelle non ſia peruenuta nelle mani di detto Sig. Vincenzo .

Si toglie dalle proue, & atteſtationi prodotte in proceſſo per parte del medeſimo Sig.Vincenzo,le quali reſtano anche corroborate dal vedere,che tutte le riſpoſte delle dette lettere ſono ſcritte da diuerſa mano, dalle quali erano ſolite ſcriuerſi le lettere del negotio, e ſono ſottoſcritte, e firmate dal medeſimo Lorenzo, non oſtante , che le lettere del medeſimo negotio ſi ſottoſcriueſſero per ordinario dal Sig. Martio Micheli altro complementàrio ; Dal che doueua pure il Sig.Vernaccia prender motiuo di ſoſpettare, e per conſequenza era ſuo debito di mettere in chiaro queſto fatto, il che con vna sẽplice lettera diretta in proprio al Sig. Vincenzo li ſarebbe facilmente riuſciuto ; Mà in ogni caſo totalmente ſi toglie col dire che ad effetto, che il Sig. Vincenzo poteſſe dirſi obligato per la preteſa ratificatione del detto obligo, ò pagheria reſultante dalla di lui ſcienza, ſarebbe ſtato neceſſario,che dal Sig. Vgolino ſi foſſe prouata la detta ſcienza concludentemente, ne acciò baſtaua la ſciẽ-
42 za preſunta. Rota *dec.103.n.22.& ſeq.par. 5. recent. & dec.621.nu.1.& per tot. par.pr. recent.,&c.*

Ex quibus,&c.

CONSVLTATIO
In Cauſa
D. VGOLINI VERNACCIA
In præcedenti Conſultatione promiſſa.

SVMMARIVM.

1 *Littera inter Mercatores probant obligationẽ ſcribentis.*
2 *Subſcribens litteras, aut ſcripturam obligatur ac ſi totam ſcripturam ſcripſiſſet.*
3 *Scriptura recognita ex decreto ſpeciali in Republica Lucenſi habet vim publici Inſtrumenti.*
4 *Inſtitor contrahendo nomine Domini eum obligat.*
5 *Socius,aut inſtitor contrahendo nomine ſocietatis eſt idem, ac ſi omnes ſocij ſeſe obligaſſent.*
6 *In Inſtitore non præſumitur conlata tanta autoritas, quanta in ſocium. 7.*
8 *In obligatione facta à ſocio cõplementario præſumitur interueniſſe mandatum omnium ſociorum, & omnes obligati inſolidum. Declara 11.12.13.20.*
9 *Inter ſocios pro rata diuiditur obligatio facta ab vno nomine ſocietatis ,licet quoad tertiũ teneantur inſolidum. Ita declarantur contraria. 14.*
15 *Æquitas in foro mercantili ſequenda eſt.*
16 *Stilus Mercatorum in foro Mercaturæ ſeruandus eſt.*
17 *Qui non ſeruat qualitates Statuti non poteſt vti eiuſdem beneficio.*
18 *Statuta iuxta ius comune interpretari debent.*
19 *Statuta cum iure comuni ſunt concordanda.*
21 *Intercedere pro alio inter mercatores dicitur negocium vtile.*
22 Star del credere, *eſt idem,quod fideiubere.*
23 *Socius ex obligatione ſocij complementarij facta nomine ſocietatis,etiamſi ſciẽtiam obligationis non habuerit,obligatur.*
24 *Scientia ex coniecturis probatur.*

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCVI.

IL Sig.Vgolino Vernaccia di Fiorenza nell'anno 1672. reſtaua creditore di Lorenzo Sardi di ſcudi ſettemila quattrocento in circa di Marchi, e differendo il detto Lorenzo la ſodisfattione del predetto debito ſarebbe ſtato aſtretto al pagamento per vie ancora giudiciarie; Se il medeſimo Lorenzo non haueſſe quietato il Sig. Vgolino, e reſolo più cauto, e ſecuro con l'obligo. che li diede per ſua ſecurezza de Redi di Lorenzo Sardi , con il mezzo d'vna lettera, il tenore della quale è come appreſſo .

Adi 14.Giugno 1662. in Lucca.

Il noſtro Sig.Lorenzo c'hà participato, che ſete Creditore ſopra di lui de SS. Vincenzo Franciotti , e Gio.Andreoli, come ancora d'vna ſua partita in conto à parte, quali tutte poſſono aſcendere alla ſomma di ſcudi 7400. in

circa di Marchi, e perche poſsiate maggiormẽte ſtarne quieto, ci contentiamo darui con queſta il noſtro obligo per la ſudetta ſomma fino all'eſtintione, per la quale vi farà entrare alla giornata effetti, come ſentirete, ch' è quanto c'occorre, reſtando à ſeruirui prontiſsimi, e Dio vi guardi.

Redi di Lorenzo Sardi, &c.

L'originale della qual lettera è inſerta nel proceſſo ſegnata ſotto num. pr. dell'vndici lettere prodotte, quali tutte ſono ſtate reconoſciute, e pronuntiate hauerſi per recognite duplicatamente, cioè tanto nel proceſſo fatto contro i Sindici de creditori di Lorenzo Sardi, quanto ancora in Giuditio particolare fatto con il medeſimo Sp. Vincenzo Sardi precedente à queſto, ſopra il quale ſi deue ſententiare preſentemente. Hà dopoi continuato il Sig. Vgolino à dar parte alli medeſimi Redi di Lorenzo Sardi con più ſue lettere di fiera in fiera del debito predetto, & eſſi Redi hanno reſpoſto cõfermando l'obligo loro già dato, come appare dalle dette vndici lettere de medeſimi Redi ſcritte al Sig. Vgolino dal giorno 14. Giugno 1662. fino alli 5. Marzo 1664. tutte prodotte, e reconoſciute in Giuditio. In vigore delle quali lettere già il Sig. Vgolino è ſtato dichiarato creditore di Lorenzo Sardi nella ſomma di ſcudi 3717. di Marchi inſieme con gli intereſſi, e cambij decorſi, e per la ſua rata douer participare nell'effetti del medeſimo Lorenzo in concorſo dell' altri creditori, come appare dalla detta ſententia data dalli Sig. Giudice, e Conſoli del meſe di Gennaro del preſente anno 1665.

In vigore parimente delle medeſime lettere come ſopra reconoſciute hà il Sig. Vgolino conuenuto in giuditio eſequtiuamẽte li Redi di Lorenzo Sardi, & il loro negotio, acciò ſiano aſtretti à pagarli la d. ſomma di ſcudi 3717. di Marchi inſieme con l'intereſſi, cambii, e recambij decorſi, e da decorrere nell' auuenire ſopra detta partita in virtù dell'obligatione fatta da dd. Redi in d. lettera de 14. Giugno 1662. e confermata nelle lettere ſuſſequenti fino al dì 5. Marzo 1665. alla qual domanda ſe bene s'oppuone lo Sp. Vincenzo Sardi come vno de com. pagni principali di detto Negotio de Redi di Lorenzo Sardi, ad ogni modo non puol' impedire il giuſto rimborſo domandato dal d. Sig. Vgolino.

Il quale ha prouato l'obligatione di dd. Redi alla detta partita per lettera particolare de' medeſimi Redi à eſſo ſcritta di Lucca oue vigeua d. Negotio de Redi, à Fiorenza doue habitaua, & habita come ſua Patria il Sig. Vgolino in data delli 14. Giugno 1662. Il tenore della quale ſopra è ſtata regiſtrato, in quelle parole particolarmente. *E perche poſſiate ſtarne con maggior quiete, ci contentiamo darui con queſta il noſtro obligo per la ſuddetta ſomma fino all'eſtintione*, e confermata nella lettera ſeguente de 23. Agoſto 1663. iui. *Che hauendoui dato il noſtro obligo, oltre quello che hauete del noſtro Sig. Lorenzo, terremo mano, &c.* & in altra del giorno 29. Nouembre del medeſimo anno 1662 *E noi, già che v'habbiamo il noſtro obligo, ne li daremo ſtimolo, &c.* e di nuouo in altra ſotto data de 23. Maggio 1663. *Sopra del Sig. Lorenzo con il noſtro obligo.* e di nuouo in lettera de' 22. Agoſto 1663. *Così che quanto prima reſtiate guſtato del ſaldo di eſsi, e per vſcire ancora noi d'obligo, e di queſta pratica.* e ſotto li 5. Settembre 1663. *E per vſcir lui, e noi d'obligo procureremo che vi proueda quãto prima per l'eſtintione*. E nell'altre ſuſſequẽti, dalle quali lettere ſcritte dall'Eredi di Lorẽzo Sardi che reſti prouata l'obligatione de' medeſimi Redi, non può metterſi in dubbio, poiche di ragione è certiſſimo, e ne' Tribunali approuato, che le lettere de' Mercanti prouano l'obligatione di quello, che l'hà ſcritte, e mandate. trad. DD. communiter *in l. Admonendi ff. de iure iurand.* Boer. *deciſ.* 332. *nu.* 9. cum alijs pluribus adductis, & approbatis per Rotam Genuenſ. apud Bell. *dec.* 47. *nu.* 2. *& dec.* 76. *nu. pr. & dec.* 2. *nu.* 9. vbi quod litteræ mercatorum habent vim publici Inſtrumenti, &c. *& dec.* 126. *num.* 8. vbi quod litteræ, quæ mittuntur inter eos, habent vim publicorum Inſtrumentorum ex conſuetudine, & præſertim in his locis, in quibus viget maxima mercium, & negociorum frequentia.

Il che procede nõ ſolo quãdo tutta la lettera ſia ſcritta di mano del Mercante, mà quãdo ancora ſia ſcritta da altro Miniſtro del Negotio, e ſottoſcritta ſolamente dal medeſimo Mercante compagno complimentario, ò Patron del negotio, poiche chi ſottoſcriue vna ſcrittura, ò lettera ſcritta da altri, ſi pregiudica, & ſi obliga, come ſe haueſſe ſcritta di ſua mano tutta la ſcrittura, ò lettera. Bart. *in l. ſicut* § *non videtur, ff. quib. mod. pign. & in l. qua dotis in fine ff. ſolut. matrimon.* Alex. *conſ.* 147. *vol.* 2. vbi plures alios, &c. Dec. *in Auth. ſi quis in aliquo documento C. de edend.* Paril. *conſ.* 19. *n.* 117. *lib.* 2. *& conſ.* 77. *nu.* 25. 26. *lib.* 3. cum alijs apud dictam Rotam

Rotam Genuenſ. *dec* 24. *ſub nu. pr. verſ. Reſpectu verò crediti, &c. & in deciſ.* 151. *nu. pr.*

E per li Statuti di queſta Corte ne' capit. 18. e 22. del ſec. libro, tali lettere dopoi reconoſciute hanno la medeſima eſequutione, che ſortiſcono li publici Inſtrumenti, il che ancora reſta confermato, e ſtabilito per vn decreto particolare dell'Eccellentiſſimo Se-
3 nato, & tradidit in terminis huiuſmodi Decreti Barz. *dec.* 106. *nu.* 18. 19. 20.

E della legitima recognitione di dette lettere non ſi puol dubitare, ſtante non ſolamente l'eſequutione data alle medeſime lettere come reconoſciute per legittime dalli Sig. Giudice, e Conſoli con la dichiaratione fatta per loro ſentenza, che detto Sig. Vgolino deua concorrere con gl' altri creditori nel repartimẽto dell'effetti di Lorenzo Sardi per la quantità della ſomma in dd. lettere contenuta; mà particolarmente dalla ſentenza data in contradittorio con d. Sp. Vincẽzo Sardi, nella quale li medeſimi Sig. Giudici, e Conſoli hanno pronuntiato dd. lettere douerſi hauere per legittimamente recognite, qual ſentenza è dopoi paſſata in giudicato.

All'intentione donque del Sig. Vgolino così bene fondata, & all' eſequutione domandata non può far oſtacolo quanto ſi deduce dal medeſimo Vincenzo per eſimere il detto ſuo Negotio de Redi di Lorenzo Sardi dal pagamento douuto della ſomma domandata.

Mẽtre ſi dice in primo luogo per parte di detto Negotio, che la predetta lettera fatta ſotto il giorno 14. Giugno dell'anno 1662. e nella quale gli Redi di Lorenzo Sardi derno il proprio obligo al Sig. Vgolino per la ſomma douuta da detto Lorenzo, ſia ſtata ſottoſcritta di mano ſolamente di detto Lorenzo, mà non già di mano dello Sp. Vincenzo altro compagnio di d. Negotio, e che perciò non poſſa obligare il medeſimo Negotio, ne lo Sp. Vincenzo altro compagnio. Poiche molto debole apparirà ad ogn' vno tal oppoſitione, e ſe ſuſſiſteſſe, di gran ſcõcerto al cõmercio, e traffico mercantile riuſcirebbe, poiche douerebero tutti i cõpagni ſottoſcriuere ſempre tutte le lettere, che ſi ſeriuono, e mãdano fuori dal Negotio; e ciò contra ogni diſpoſitione di ragione, & oſſeruanza Mercãtile. Atteſoche eſſendo prouato, che Lorẽzo Sardi era vno de compagni, anzi vno de Redi di Lorenzo Sardi, quali dopoi la morte di Gio. Sardi ſeguita di Gennaro dell'anno 1662. ſi reduſſero à dui, cioè, al detto Lorenzo, e detto Vincenti, come il medeſimo Vincenti confeſſa nella riſpoſta alli capitoli 1. 2. 3. prodotti per parte del del Sig. Vgolino, quali capitoli ſono regiſtrati in proceſſo fol. 9. 10. e le reſpoſte fol. 13. Anzi, che eſſo Lorenzo foſſe il maggior compagno, e che eſſo ancora haueſſe al pari dello Sp. Vincenzo ſuo fratello, & altro compagno il complimento, e facoltà d'obligare il Negotio tutto, ſi proua chiaramente dalla dichiaratione, e confeſſione fatta dal medeſimo Vincenti nell'Atti publici della Corte de Mercanti dopoi ſeguita la fuga del medeſimo Lorẽzo, nelli quali ſi dà per finito il Negotio, e ſi reuoca il complemento che per il paſſato haueua hauuto il d. Lorenzo d'obligare il medeſimo Negotio. Di modo che ò ſi voglia cõſiderare Lorenzo come ſolo Inſtitore, ò miniſtro complimentario del medeſimo Negotio cantante ſotto nome de' Redi di Lorenzo Sardi, e ne ſegue come per indubitata regola di ragione, che mentre tal complimentario contrahe in nome di tal negotio, obligando il medeſimo Negotio, da tal fatto, e promeſſa reſtino obligati ancora inſolido le perſone dell'altri intereſſati nel medeſimo Negotio, & i beni, & effetti tutti del medeſimo Negotio, preſumendoſi che habbia riceuuto vn eſpreſſo, e ſpecifico mãdato per far tal obligatione da tutti gl'altri intereſſati, e compagni. *l. ſi Inſtito-*
4 *rem cum ibi notatis per DD. ff. ſi certum petatur, & l. pr. & toto tit. ff. & Cod. de inſtitut.*

E la ragione è manifeſta, perche quelli, che contraheno, & accettano l' obligatione del complementario data per quelli, che l' hanno dato il complimento, fidandoſi della ſua perſona, ſegueno, e ſi poſano ſopra la fede di quelli, che l'hanno dato il complimento, come ſe contraheſſero inſieme con tutti quelli, che hanno intereſſe, ò participa-
5 tione nel medeſimo Negozio. Gabr. *conſ.* 171. *nu.* 12. *lib. pr.* Rim. Iun. *conſ.* 52. *nu.* 124. Menoch. *conſ.* 246. *nu.* 14. & 410. *num.* 42. Surd. *conſ.* 126. *a. pr.* 14. benè Rota Genuẽſ. apud Bellon. *dec.* 14. *nu.* 1. 6. 7. 8. Rota Rom. *in recent. par.* 4. *deciſ.* 452. *nu.* 2.

O ſe pure, (come è la verità, e lo confeſſa il medeſimo Vincenzo nelle reſpoſte à dd. capitoli 2. e 3.) ſi voglia conſiderare Lorẽzo, come vno de dui compagni, che rappreſentauano il Negotio predd. cantante ſotto nome de' Redi di Lorenzo Sardi, e parimente dalla predd. ſua ſottoſcrittione, & obligo dato in detta lettera de' Redi di Lorenzo Sardi, ne naſce l'obligatione perſonale inſolidum

ſolidum del d. Vincenzo altro compagno, e di tutti gl'effetti del medeſimo Negotio, e più forte ancora di quello habbiamo detto del ſemplice Inſtitore, ò Miniſtro complimentario, nel quale non ſi preſume vn mãdato così generale, e plenario ad obligare tutta la compagnia, & il Negotio, come ſi
6 preſume nel compagno. Theſaur. *dec. 136. nu. 5.* poiche il Miniſtro, ouero Inſtitore maneggia, & amminiſtra vn Negotio altrui, mà il compagno il proprio, intereſſe, e perciò ancora di eſſo più, che d'vn Miniſtro fidandoſi li compagni, concorrono più volentieri con maggior pienezza d'autorità. Rota
7 Genuæ *dec. d. 14. nu. 66. 67.* E così, come diceuo, in tal caſo, eſſendo dui compagni cõplimentarij del medeſimo Negotio, per il quale hora vno, & hora l'altro contrahe, & obliga il medeſimo Negotio, certo è che il contratto fatto da vno obliga inſolido l'altro compagno benche non interuenuto nel detto contratto à fauore di quello, che riceceue e ſtipula l'obligatione, e promeſſa, perche tanto per l'autorità delle Leggi Ciuili, quanto p oſſeruata cõſuetudine mercantile ſi preſume ſempre, che nel cõtratto fatto da vno de' compagni v'interuenga la volontà tacita, & il conſenſo dell'altro. *l. ſi tamen plures ff. de exercitoria Actione.* Bald. *in Rubr. Cod. eiuſdem tituli num. 16. & conſ. 263. nu. 3. in 5.* Stracc. *de contract. mercator. tit. de*
8 *contract. mercator. nu.* 13. 14. 17. Ronchegal. *in l. eamdem nu. 187. cum ſeq. & 191. ff. de duob. reis.* Mantic. *de tacit. lib. 6. tit. 22. n.* 10. Rota Genuenſ. *deciſ. 15. ſub nu. 9. verſ. Vnaquia, &c.* Surd. *dec. 213. nu. 1. 2. 3.* videnda per totam. Rota *dec. 246. nu. 5. par. 6. rec.* & Ferentill. ad Buratt. *dec. 810. n. 6.* Felic. *de ſoc. cap. 30. nu. pr. cum ſeq.* Benche frà loro compagni l'obligatione, & il debito ſi diuida poi ſecondo la rata, per la quale partecipa cia-
9 ſcheduno nella compagnia. Gratian. *cap. 279. nu. 9.* Felic. *de ſocietate d. cap. 30.* Rota Genuæ *dec. 97. nu. 7.* & Rota Rom. *d. dec. 246. nu. 11. par. 6. recention.* E per maggior chiarezza della pred. concluſione, & acciò ſia riceuuta con ſicurezza, ſi deue diſtinguere la diuerſità delle forme, con le quali hà dato fuori il compagno l'obligatione. Poiche in tre modi puol obligarſi. Ouero ſottoſcriue l'obligatione in proprio, e particolar nome, come nel caſo noſtro, ſe ſi foſſe detto *Io Lorenzo Sardi in proprio.*

Secondo, ouero ſottoſcriue l'obligatione con il proprio nome, mà tacendo, *in proprio*, ouero *come cõpagno*, come per eſempio dicendoſi, *Io Lorenzo Sardi.*

Et in terzo luogo, ouero s'obliga come compagno del Negotio, ò in nome del Negotio, com'è ſeguito nel fatto preſente, nel quale Lorenzo Sardi hà taciuto il ſuo proprio, e priuato nome; mà ſottoſcritto ſemplicemente, & aſſolutamẽte in nome del Negotio, dicendo, e ſottoſcriuendo. *Redi di Lorenzo Sardi.*

Nel primo caſo, quando che l'obligatione è fatta eſpreſſamente in proprio, e priuato nome non fatta mentione alcuna della Compagnia, ò di ſe medeſimo come compagno, allhora, perche ciaſcheduno può rappreſentar dui perſone, vna di compagno, l'altra non come compagno, mà come Franceſco, Paulo, &c., vogliono, che per tal obligatione benche fatta da vn compagn o, mà non con tal qualità, non reſtino obligate le perſone, ne i beni dell'altri compagni. *l. ſi*
11 *ſocij ſimus, & l. iure ſocietatis ff. pro ſoc.* Theſaur. *dec. 136. vſq. in fin.* Stracc. *de contract. mercator. ſub nu. 15. verſ. Et illud tertium, &c.* benè Natta *conſ. 567. n. 3. 4. 5. 6.* Gratian. *dec. 178. nu. 10. 11. 12.* Rota Genuæ *deciſ. 7. nu. 3.* cum alijs pluribus apud Felic. *de ſociet. cap. 30. nu. 2. 3. 4. 5.*

Nel ſecondo caſo, quando l'obligatione non è fatta eſpreſſamente in nome di Lorẽzo come compagno, mà ne meno ancora in ꝓprio, e priuato nome, mà sẽplicemẽte come ſe haueſſe detto ò ſcritto nel caſo preſẽte. *Io Lorenzo Sardi mi obligo*, e così foſſe equiuoca, e dubia l'obligatione, perche tanto ſi poteſſe riferire à Lorenzo in proprio, e priuato nome, quanto à Lorenzo come compagno del Negotio; In tali termini vogliono più comunemente i Dottori, & i pratichi nelle controuerſie Mercantili, che ſi vada diligentemente inueſtigando, ſe tal obligatione ſia redondata, e conuertita in vtile della compagnia, e Negotio, & in ſuo ſeruitio, nel qual caſo reſterà il Negotio, & i compagni obligati, benche non ſia eſpreſſo nell'obligo il Nome del medeſimo Negotio; mà ſe per cõtro ſi prouaſſe che il denaro preſo, ò l'obligo fatto ſia redõdato ſolo in vtile, ò vero intereſſe particolare di Lorenzo in proprio: In tal caſo ſi preſume, che habbia voluto obligare la ſua perſona ſola in proprio, e nõ la compagnia, benche non l'habbia eſpreſſa; I compagni della quale perciò ſaranno eſẽti dall'obligatione, e contratto fatto dal loro compagno, e con queſta diſtintione, & in queſti termini ſi deuono intẽdere quei Dottori, che s'allegano, per prouare, che in tãto i com-

i compagni reſtano obligati dal Contratto fatto dal compagno; in quanto che l'obligatione, ò il denaro ſia riceuuto per occaſione di Negotio della compagnia, cioè quando Lorenzo compagno nell'obligatione hà eſpreſſo ſolo il ſuo nome, laſciando in dubio ſe habbia voluto obligare la ſua perſona, e Beni ſuoi ſolamente, ò pure quelli ancora della compagnia, e de' compagni. Gratian.
12 *deciſ. Rota Marchiæ* 178. *nu.* 3.4. & in Addit. *nu.* 2. Rota Rom. apud Buratt. *dec.* 113. *n.* 21. 22. 23. Felic. *de ſociet. d. cap.* 30. benè Rota Genuæ *dec.* 14. *nu.* 96. *& ſub nu.* 97. & benè quoq. videnda Rota Rom. *in deciſ.* 99. inter impreſſas poſt Merlin. *de pignor. nu.* 45. 46. *verſ. Minùs obſtat, &c.* Capyc. Latro *conſult.* 105. *nu.* 23. & clariùs *nu.* 42. 43. vel ſaltem adſint coniecturæ, quod pro ſocietate cõtraxerit, licet non expreſſerit. vti latè trad. Felic. *de ſociet. cap.* 30. *nu.* 2. & latiùs *cap.* 3. *nu.* 44. 45. *& ſeq.*

Mà quando poi nel terzo caſo il compagno complimentario da fuori l'obligo in nome del negotio, e contrahe come Cõpagno del tal Negotio, (come ſtà il fatto ne i termini noſtri, anzi in termini più forti, poiche non ſottoſcriue la lettera Lorenzo Sardi, come compagno, & in nome del Negotio, mà à dirittura ſenza il ſuo proprio nome, e con il nome ſolo, con il quale caraua il Negotio, dicendo. *Noi Redi di Lorenzo Sardi*, nel qual caſo non potendoſi dubitare, che l'obligo ſia ſtato fatto dal medeſimo Negotio benche per mano d'vno de' compagni complimentario, è certiſſimo di ragione, che per tal obligo reſta immediatamẽte, & efficacemẽte obligato tutto il Negotio, bẽche à Libri poi del Negotio per fraude di Lorẽzo cõpagno non ſe ne ſia paſſata ſcrittura, come fedelmente trattãdo doueua, e che tal obligo ſiaſi conuertito in vtilità, e commodo particolare del medeſimo Lorenzo; Baſtando ſolo à chi riceue l'obligo per ſua cautela d'aſſecurarſi, che ſia fatto in nome del Negotio; Non douendo poi far diligenza alcuna per ſapere ſe gl'altri compagni n'habbino notitia, e ſe le prouiſioni, & vtili che ſogliono retrarſi per tali oblighi di ſtar del credere, ò il comodo, che puol reſultare da eſſa obligatione, ſia proprio ſolamẽte d'vn compagno, ouero di tutto il Negotio; e ſe il complimẽtario compagno defrandi in ciò gl'altri cõpagni; douendo eſſer queſto penſiero de' compagni d'eleggerſi per compagno perſona, della quale ſi poſſino fidare, & aſſecurare che non obligherà la compagnia ſe non per interreſſi della medeſima Compagnia, e Negotio, come beniſſimo in controuerſie ſimili Mercantili in altri tempi ſuccedure hanno fermato i Dottori, e deciſo li Tribunali, alcuni de' quali reſtano quì à baſſo notati.
13 præcœteris autem Carocc. in ſuis deciſionibus caſu 118. *ſub nu.* 14. *ſub nu.* 14. vbi inquit, *Socios indifferenter obligari in ſolidũ ad inuicem, hancq. obligationem oriri ſtatim inita ſocietate, & ſi ille, qui mutuo recipit pecuniam, detegatur nec fidelis, nec integer, imputet ſibi ſocius, qui ſocietatem fecit cum ſocio talis conditionis, & debet eſſe damno ſuo, non tertij contrahentis.* benè Rota Genuæ *d. dec.*
„ 14. *nu.* 14. vbi quod ſufficit, quod contra-
„ xerit nomine ſocietatis, nec refert, quod po-
„ ſtea in proprios vſus conuertat, & fallat, &
„ iterum *num.* 17. vbi quod ratio eſſe poteſt,
„ quia debent proſpicere præponentes qua-
„ lem virum eligant, & dolus inſtitoris præ-
„ ponenti potiùs, quàm creditoribus nocere
„ debet.

E perciò diſtinguendo, auuerteno, che ſe bene ſi trouano alle volte Dottori, che dicono, in tanto reſtar obligati gl'altri cõpagni dall'obligationi fatte da vn compagno in nome di tutti, in quanto che tal obligatione ſia fatta, e conuertita in vtile di tutta la cõpagnia, e per intereſſe del medeſimo Negotio, ciò ſi deue intendere frà li medeſimi cõpagni, e in ordine à repartir frà loro il debito da tal obligatione contratto. Poiche ſe tale obligarione ſarà ſtata conuertita in vtile, e per intereſſe proprio di quel compagno, à eſſo ſolo, e non à gl'altri nel repartimento del Negotio ſi porta in debito tal obligatione, ouero eſſo ſarà tenuto à refarcire all'altri compagni quella rata, e portione, che per occaſione di tal obligatione fatta da eſſo in nome di tutti, mà ſeruitoſene ſolamente in vtil proprio, ſaranno ſtati coſtretti à ſoffrire, e pagare. Mà non già mai per queſto ſi toglierà l'attione alla perſona terza, che hà riceuto l'obligatione in nome di tutta la compagnia di poter aſtringere ciaſcheduno de compagni inſolidum per il tutto, benche il Negotio tutto di tal obligatione non habbia reportato vtile, e commodo, mà più toſto danno, acciò non reſti ingannato chi contrahe con fiducia di hauer tutto il Negotio, e ciaſcheduno de cõpagni obligato, mentre in nome di tutto il negotio, & à chi haueua mandato, e facoltà d'obligarlo hà fidato, e creduto il ſuo denaro. ità
14 præcœteris monet, & declarat Felic. *de ſociet. d. cap.* 30, *nu.* 11. 12. 13. vbi ſic inquit, *Et quã-*

uis

nis ſocius contrahens adhoc, vt cæteros conſocios obliget, teneatur docere contractũ iustum cum extraneo verè verſum fuiſſe in ſocietatis vtilitatem, tamen hoc non eſt verum quoad extraneum, quia ſi ſocius verè habuit autoritatem contrahendi, & obligandi ſocios, ſi rem acquiſitam conuertat in propriam vtilitatem, cæteri ſocij remanent extraneo obligati; Non enim eſt conueniens, quod extraneus, qui cõtraxit cum ſocio contrahente nomine proprio, & ſociorum, & habente talem autoritatẽ obligandi conſocios deceptus remaneat, &c. quod confirmat Donat. Ant. de Marin. *reſolut. quotid. lib. pr. cap.* 320. *num.* 1. 3. 4. benè Giurba *dec.* 88. *num.* 1. Surd. *dec.* 156. *nu. pr.* Genua *de ſcriptura priuata lib.* 4. *in tit. de libro rationum inſtitoris. nu.* 28. Addent. ad Buratt. *dec.* 85. *nu.* 14. & nouiter approbat Capyc. Latro *conſult.* 95. *nu.* 4. 5.

A queſta coſi chiara concluſione di ragione, & coſi aggiuſtata all'equità naturale, che tanto deue reguardarſi in queſto Tri-
15 bunale. Bald. *cons.* 198. *lib. pr.* Rota Genueſ. *dec.* 153. *nu.* 8. Rota coram Buratto *deciſ.* 85. *nu.* 12. s'aggiugono li pareri di molti, e molti Negozianti nelle prime, e principali Piazze d' Europa, cioè di Bologna, Fiorenza, Venetia, Napoli, Turino, Genoua, Lione, Roma, Liuorno, e Meſsina prodotti autentici nel proceſſo, quali tutti veduto il fatto controuerſo, e tutti concordi afferma-no, & atteſtano non eſſer dubio di ſtile, al meno, e conſuetudine mercantile, che l'obligatione data in detta lettera da Lorenzo compagno, e complimentario maggiore del medemo Negotio in nome di detti Redi, e confermata poi ſucceſsiuamente nel corſo di dui anni, e più con altre lettere, obligħi gl'altri compagni, e tutti gl'effetti delli detti Redi di Lorenzo Sardi; quale ſtile, e conſuetudine deue frà Negocianti, e particolarmente nel foro di Mercãzia oſſeruarſi e ſecondo quello giudicarſi. Rota Genuæ *dec.* 30. *nu.* 25. & *dec.* 46 *nu.* 4. 5. Capyc. Latro *d. conſult.* 95. *nu.* 8. Rota Rom. coram Buratto *deciſ.* 85. *nu.* 12.

E di veritá ne naſcerebbe altramente vn' aſſordo, & inconueniente conſiderabile, poiche il medeſimo Vincenzo nelle riſpoſte alli cap. 6. 7. 8. regiſtrati in proceſſo fol. 10. 11. confeſſa, *che detto Lorenzo ancor eſſo era ſolito ſottoſcriuere come gl'altri le lettere del Negotio ſcritte fuori di queſto Stato à diuerſi Mercanti*, e particolarmente nella reſpoſta al cap. 8. parimente confeſſa, *che detto Lorẽzo daua fuori eſſo li ſcritti dell' obligationi fatte in nome del Negotio*; mà più preciſamente nella reſpoſta fatta al capit. 19. (qual cap. è regiſtrato in proceſſo fol. 13. e la reſpoſta fol. 19.) confeſſa il medeſimo Vincenzo, che frà le lettere ſegnate da lettera A. fino à lettera F. particolarmente la lettera B. e ſottoſcritta di mano di Lorẽzo Sardi, qual lettera diretta al Sig. Vgolino Vernaccia Attore nel preſente giuditio contiene ſolo intereſsi del medeſimo Negotio de' Redi di Lorenzo Sardi; da che, come ſi diceua, ne ſeguirebbe vn aſſordo ben grande; cioè, che più vna lettera, che vn'altra haueſſe forza d'obligare il Negotio, bẽche foſſero ſcritte tutte dal medeſimo compagno col medeſimo nome, e queſto con inganno, e pregiuditio de' Mercanti, e con vantaggio del Negocio, e ſuoi cõpagni, in arbitrio de quali ſtarebbe il dichiarare per quali lettere voleſſero eſſer obligati, e per quali nò. E di qui ſi può comprendere quanto ſia grande l'equità che aſsiſte alle buone ragioni del d. Sig. Vgolino, poiche hauendo eſſo veduto che le lettere, nelle quali li fù data l'obligatione per Lorenzo in nome de' Redi, erano ſottoſcritte dalla mano medeſima, dalla quale altre volte haueua riceuuto l'obligationi, e le lettere de' Negozij de' medeſimi Redi non mai controuerſe, hà hauto giuſta cagione di credere, anzi non hà già mai hauto motiuo di dubitare, che vna lettera delli medeſimo Redi habbia più forza d'obligarli, che l' altra.

Tutto il fondamento dunque dell'oppoſitione contraria è appoggiato alla diſpoſitione del cap. 22. del pr. libro delli Statuti di queſta Corte, doue ſi diſpuone: *Che tutti i Compagni di ciaſcheduna delle compagnie liberi ſiano tenuti, & obligati inſolidum l'vno per l'altro, e ciaſcuno per il tutto per tutti i fatti, e negotij di tal Compagnia*; pretendendo, che ſi come queſt' obligatione non è ſtata ſcritturata ne' libri della compagnia, così ancora non reſti à eſſa obligato il Negotio, come fatto, e Negotio eſtraneo, e non ſpettante à detta Compagnia. A che in più modi ſi reſponde.

E prima, che il medeſimo Statuto eſſendo ſtato promulgato con fine principale, che poſsi eſſer noto alli Negozianti la qualità delle cõpagnie, e de' cõpagni, che in eſſa participano, e per eſſa reſtano obligati; così ancora diſpuone in pr. luogo. *Che d'ogni Cõpagnia, che nell'auuenire ſi farà per eſercitarſi tanto in Mercanzie, banchi, ò cambij, quanto d'ogni altro eſercitio, negotio, ò traffico Mer-*

cantile

Digitized by Google

cantile ſiano tenuti i compagni frà Meſi ſei dal giorno della principiata compagnia hauer dato in Nota con giuramento del Notaro della Corte de Mercanti il nome in chi canti, &c. l'hauente complimento per eſſa, vno, ò più che ſiano, e tutti i compagni di quella nominati, ò non nominati, e gl'hauenti intereſſe. E ſe mancaſſero d'oſſeruare quanto ſopra, s'intendino caduti ipſo iure in pena di ſcudi 25., e qualũque di eſſi mancaſſe di tale oſſeruanza non poſſa in modo alcuno eſſer vdito per i fatti della detta Compagnia alla detta Corte. Mà tal diſpoſitione di Statuto hanno ſempre nõ curata, & omeſſa dd. Redi di Lorenzo Sardi, nõ eſſendoſi mai data Nota à queſta Corte, chi foſſero detti Redi, chi haueſſe il complimento, quanti, e per qual ſomma parteciпаſſero in detta Compagnia, che perciò nõ hauendo oſſeruate le conditioni impoſte dal lo Statuto, ne meno poſſono godere il Beneficio del medeſimo Statuto, (quando che coſa alcuna diſpuoneſſe in queſto caſo à loro fauore, il che ſi nega). Bart. *in l.pr. §. quod*
17 *ait Prator ff. ne quid in flumin. public.* Felin. *cap. 2. de reſcript.* Dec. *conſ. 520. nu. 11.* Gozad. *conſ. 69. n. 26.* Surd. *conſ. 130. nu. 1.* Anzi che deuono per tal inoſſeruanza ſoffrire la pena impoſta dal medeſimo Statuto, che è di non eſſer vditi, ne in queſto, ne in altro.

Mà quando ben anco poteſſero eſſer vditi, e poteſſero godere il Beneficio, e fauore di detto Statuto niẽte più li giouerebbe, che la medeſima diſpoſitione della ragione comune, alla quale s'intendono ſempre hauer relatione, & eſſer riſtretti li Statuti partico-
18 lari. Dec. *conſ. 127. nu. 12.* Crauett. *conſ. 259. nu. 2.* Becc. *conſ. 32. nu. 12. & conſ. 96. nu. 8.* Surd. *dec. 182. nu. 24.* e con eſſa ſi deuono ſempre concordare ſempre li Statuti.
19 iuxta notata per DD. *in c. cum dilectus de conſuetud.* & latè trad. per Mascard. *de General. ſtatut. interpret. concluſ. 2. num. 1. 62.* Per la qual diſpoſitione di ragion comune mẽtre vien diſpoſto, che l'obligatione d'vn compagno obblighi l'altro in ſolidum, come ſopra s'è detto; ciò però s'intende mentre il compagno contrahe per cauſa, & in nome, e riguardo della compagnia, non già quando contrahe in proprio nome, ò che quello che riceue l'obligatione, non hà intẽtione di rẽderſi obligata tutta la Compagnia, mà ſolo la perſona di quel compagno, come beniſſi-
20 mo dichiarano i DD.. præcæteris autem Natta *conſ. 567. nu. 4. 5. 6.* benè Theſaur. *dec. 136. nu. 5.* explicando ea verba textus *in l. fin. ff. de exercit. act. & ſufficere ſi in hoc crediderit*, ait, quod quamuis ſeruus ſit præpoſitus naui, tamen non obligat Dominum, niſi creditor, mutuo dederit pecuniam nauis contemplatione, & ſic haberet animum & cogitaret de tota ſocietate, *& nu. 6.* neceſſe eſt enim, quod concipiat obligationem ex cauſa, & nomine ſocietatis, ad quam obligandam fuit deputatus Add. ad deciſ. Buratt. 85. *nu. 14.* & clariùs Merlin. *de pignor. lib. 2. quæſt. 76. num. 6.* vbi ait, quod ſufficit pecuniam in cauſam negocij acceptam, *Viget enim*, vt addit, publica vtilitas commercij, in his, quæ geruntur ab Inſtitore, & non ſunt in hac materia attendendæ ſubtilitates, & benè quoque declarat, Felic. *de ſocietat cap. 30. nu. 1. 2. 3.* Poiche non tutte l'obligationi, e contratti che ſi fanno da vno de' Cõpagni durante la compagnia obligano ſempre, & indifferentemente tutti gl'altri compagni inſolidum con quello, che hà fatto il contratto; mà ſolamente in caſo, e quando il compagno fà l'obligatione in nome della compagnia, & aſſeriſce farla per cauſa, & in reguardo della compagnia, & il creditore, che contrahe ſeco, hà per fine particolare d'obligarſi tutta la compagnia, come dicono comunemente tutti i Dottori ſopra citati. E perciò lo Statuto noſtro in contrario allegato *in d. cap. 22. lib. 1.* dopoi hauer detto. *Che tutti i compagni di ciaſcuna delle compagnie liberi, e non riſtretti da alcuna conditione ſiano tenuti, & obligati in ſolidum l'vno per l'altro, e ciaſcheduno per il tutto*, meritamente, e prudentemente ſoggiunge, *per tutti i fatti, e negotij di tal compagnia*, cioè per tutti quei negotij, e fatti che saranno contratti in nome, & à contemplatione della medeſima compagnia, non già per quelli ſarãno fatti da vn compagno in ſuo proprio nome, e conſeguir il credito ſuo proprio ſolamente, non già di tutta la compagnia conforme di ragione è diſpoſto.

E di verità troppo eſtranea, e contraria alla diſpoſitione di ragione, & al traffico mercãtile ſarebbe quell'interpretatione, che vorrebbe dare la Parte auuersa à queſto Statuto, cioè che ſolo reſtaſſero obligati gl'altri compagni all'obligatione fatta da vn compagno complimentario anco in nome di tutto il Negotio, quãdo che di verità, e realmente tal'obligatione foſſe ſtata regiſtrata nel libro dell'altri negotij della compagnia; Poiche queſto ſarebbe vn'ingannare manifeſtamente i negozianti, I quali fidando i loro intereſſi ſopra l'obligo riceuuto legittimamente da vn compagno, che n'haueua il

complimento, e facoltà baſtante, dependeſſe poi la loro ſicurezza dall'incertezza, anzi dall'arbitrio di chi ha fatto l'obligatione, che potrebbe renderla valida, ò inualida ſecondo che li piaceſſe con ſcriuerla,ò non ſcriuerla à libri del Negotio; E troppo difficoltoſo riuſcirebbe il Negotiare, ſe dopoi contrattato con chi hà complimento, e facoltà baſtante d'obligare la compagnia, ſi doueſse hauere ancora il penſiero di vedere, che gl'altri compagni ſiano auuiſati di tal Contratto, & obligo, e che ſia regiſtrato a i libri del Negotio.

Si dice in ſecondo luogo, che Lorenzo benche complimentario del Negotio nõ haueſſe autorità d'obligar il medeſimo Negotio in ſtar del credere per altri. Mà facilmẽte ſi riſpõde, che la cõpagnia de' Redi di Lorenzo Sardi non s'è mai ſaputo ne per nota datane alla Corte, ne in altri modi, che ſia ſtata riſtretta ad vn negotio più che ad vn'altro, mà più toſto s'è tenuto che ſia vniſſale ad ogni ſorte di Negotio, dal quale ſi poſſa riceuere vtile, & emolumẽto, come è lo ſtar del credere, & obligarſi per gl'altri. Maur. *de fideiuſſ. 2. part. principal. ſect. 2. tit. pr.*
21 *cap. 2. per tot.* Come ſogliono li Negotianti tutti riceuer vna certa prouiſione nell' obligarſi, e ſtar del credere per altri, poiche credere ad altri ſignifica credere alla fede, e promeſsa altrui, e ſtar del credere e ſtar malleuadori del credere alla promeſſa altrui
22 *l. pr. ff. de reb. creditis ſi certum petatur.* Henring. *de fideiuſſor. cap. 2. nu. 42.* E che particolarmente la predetta compagnia fra gl'altri Negotij, ne' quali vniuerſalmente s' ingeriua, queſto particolarmente praticaſſe di ſtar del credere per altri in più, e diuerſe occaſioni ſi deduce da ſei lettere ſegnate da n. 1. fino al n. 6. reſpõſiue delli med. Redi ad altri Mercanti foraſtieri ſcritte in diuerſi tẽpi, e ſottoſcritte tanto da detto Lorenzo in nome de dd. Redi, quanto che dal medeſimo Sp. Vincenzo reo conuenuto nel preſente Giuditio, e riconoſciute in proceſſo dal medeſimo Vincenzo nella reſpoſta al cap. 14. 15. regiſtrati in proceſſo fol. 12. & 13. nelle quali offeriſcono di ſtar del credere cõ certa prouiſione il ſuo Negotio de Redi di Lorẽzo Sardi; Mà pche à quãto ſi dice in dd. lettere ſi daua vna differente bẽche eſtranea interpretatione, p toglier ogni dubio, ſi ſono fatti produrre i libri del medeſimo Negotio, dalli quali palpabilmente ſi raccoglie, che molte volte p amici, e parenti hà dato la Cõpagnia il proprio obligo, che è appunto il caſo preſente, & à ciò non s'è ſentito reſpoſta alcuna; mà più chiaramente ancora ciò ſi proua dalla confeſsione fatta dal medeſimo Vincenzo al capit. 17. de' prodotti per parte di d. Sig. Vgolino regiſtrati in proceſſo fol. 12. 13. nel qual capitolo s'aſſeriſce, *Eſſer la verità, che d. Negotio de' Redi di Lorenzo Sardi è ſtato ſempre ſolito negotiare, & incettare tanto in impaſtar drappi, quanto in altre Mercãtie, in cambij, in ſtar del credere con le douute prouiſioni, & in ogni altra ſorte di Negotij, ne quali hanno trouato da cauar vtile, e guadagno.* Le ſoſtanze del qual capitolo il med. Sp. Vincenzo indiſtintamente con ſuo giuramẽto crede, e cõfeſſa per vere, come appare dalla ſua reſpoſta fol. 15. terg.

Qual proua dedotta dalla confeſsione del medeſimo compagno, e reo conuenuto, che il Negotio foſſe ſolito con la ſolita prouiſione dar il proprio obligo per altri, è così forte, che non hà ſaputo ne la Parte, ne chi v'ha giudicato darli reſpoſta alcuna; Onde eſſendo queſto vn fatto proprio, & vſato da queſta compagnia hà potuto Lorenzo vno de' compagni cõplimentarij obligar per eſſo la medeſima compagnia. E perciò ancora tanto è lontano dal vero quello ſi diceua, che nella cauſa dello Sp. Nicolao Santini, della quale s'è trattato nelle precedenti trè Conſultationi, ſi moueſſero li Giudici à à decider l'articolo à fauor dello Sp. Nicolao, in quanto che da eſſo ſi ſiano fatte proue maggiori per giuſtificare, che la d. Compagnia ſia ſtata ſolita alle volte far malleuadoria per altri; poiche più toſto appare che il maggior fondamẽto della loro Sẽteza fù dedotto dalli libri del Negotio, de quali ci valſemo anco in queſta cauſa, come ſopra s'è detto, e particolarmente della confeſsione pred. fatta in queſto Giuditio dallo Sp. Vincenzo, quale perciò fù reprodotta dallo Sp. Nicolao, e di ragione doueua fare maggior forza à fauore del Sig. Vernaccia, cõ il quale è nel Giuditio attitato con eſſo fù fatta.

Ne oſta finalmente che il detto Sp. Vincenzo non habbia hauuto notitia (come ſi dice) della detta obligatione, e ſtar del credere fatto da Lorenzo Sardi in nome del d. Negotio de' Redi; Non ſolo perche come ſopra s'è detto, e prouato, ad effetto, che vn compagno complimentario obliga gl'altri compagni, e Negotio, non è neceſſaria la notitia, e participatione dell'altri, quali reſtano obligati, benche non ſappino coſa al-
23 cuna di tal obligatione. vltra ſupra adductos plures congerit Fercntill. ad Buratt. *dec.* 85. *nu.* 5.

*nu.*13.& in ciò non ſi trouerà dottrina in cõtrario, tanto è chiara, e comune.

Mà in queſto caſo pare che reſti prouata la ſcienza dello Sp. Vincenti da più fortiſsimè coniecture, dalle quali regolarmente vna tal ſcienza ſi proua. Maſcard. *de probat.*
24 *concl.*1293. *nu.pr.* Lepid. *deciſ.Luc.*81.*verſ. Quibus,&c.* Surd. *deciſ.*222. *num.* 10.

Prima ſi conſidera, che nõ eſſendo vna ſola, mà più, & al nu. di 9. le dd. lettere ſcritte dalli detti Redi al Sig. Vgolino (nelle quali tutte ſi conferma il detto obligo) responſiue d'altrettante ſcritte dal medeſimo Sig. Vernaccia à detti Redi, non è veriſimile, che alcune di eſſe almeno non ſiano ſtate vedute dal detto Vincenzo nel corſo di dui anni è più. Tanto più che dalle fedi venute di Fiorenza de' Miniſtri di d. Sig. Vgolino ſi atteſta, che ſono ſtate mandate ſempre alla poſta cõ il nudo ſopraſcritto *à Redi di Lorenzo Sardi*.

A che anco s'aggiunge vna piena atteſtatione de Sig. Sindici de Creditori di Lorenzo, in mano de quali eſsendo venute tutte le ſcritture, e lettere, che erano in mano del medeſimo Lorenzo, fanno vna piena, e giurata fede, che frà le dd. ſcritture non vi hãno trouato lettere alcune d' Vgolino Vernaccia dirette à Redi di Lorẽzo Sardi, il che conferma, che tali lettere inſieme con l'altre dirette à i Redi di Lorenzo Sardi erano peruenute nelle mani dell'altri compagni, e reſtate con l'altre nel medeſimo Negotio.

E particolarmente ancora perche il medeſimo Vincenzo confeſſa nelle reſpoſte alli capitoli 11, 12. fol. 11. in proceſſo; che tutte le lettere, che veniuano alla Poſta dirette à Redi di Lorenzo Sardi capitauano in mano di eſſo Vincenzo per lo più, e dello Sp. Martio Micheli, e che da eſsi erano aperte.

Ne oſta quello, che s'è preteso di prouare, cioè che Lorẽzo Sardi haueſſe dato ordine, che le lettere del Sig. Vgolino Vernaccia dirette à Redi ſi portaſsero à lui in propria mano. Poiche è quaſi impoſſibile il poter riconoſcere ogn' Ordinario al ſolo ſopraſcritto di chì ſiano le lettere, e chì le ſcriua, ſe non s'apreno, eſſendo ſoliti i Mercanti far fare tali ſopraſcritti variatamente hora da vno, & hora da vn'altro Giouine, ò Miniſtro; Secondo, confeſſandoſi che tal'ordine ſia ſtato dato da vn Buſſoni, che era, come ſi dice, Miniſtro pagato del Negotio, è incredibile, che tal'ordine nõ haueſſe partecipato all'altri, eſſendo anco inueriſimile, che nel corſo di tanto tempo nõ ſia Vincẽti qual che volta, come fanno gl'altri Mercanti, andato da per ſe à pigliar le lettere dirette à Redi, & al ſuo Negotio.

E queſto particolarmente nel tempo di ſei Meſi, nel quale d. Lorenzo ſtiede malato, come confeſſa d. Sp. Vincenti nella reſpoſta al cap. 10. Mà ciò ſi rende non ſolo inueriſimile, mà impoſsibile; poiche nelle dui lettere in data delli 23. e 30. Maggio 1663. trattãdoſi non ſolo di d. obligo, mà particolarmente ancora di certa pezza di drappo ſpettante al detto Negotiò, ſi rende impoſſibilè, che non habbino veduta la lettera del medeſimo Sig. Vgolino, e fattane di eſſo nota per l'intereſſe, che vi haueuano.

Che perciò, &c. Saluo Sempre, &c.

SVMMARIVM.

1 *Vltimus ex vocatis ad fideicommiſſum poteſt de bonis fideicommiſſi ad libitum diſponere.*
2 *Vltimus ex vocatis cenſetur diſpoſuiſſe de bonis fideicommiſſi in haeredem, etiamſi de eis ſpecialiter mentionem non fecerit.*
3 *Amplia etiamſi inteſtatus obierit.*
4 *Fideicommiſſum non cenſetur repetitum in ſubſtitutis, niſi Teſtator expreſsè dixerit.* 11. *Declara* 12. 13. 14. 15. *& ſeq.*
5 *Teſtator non cenſetur diſpoſuiſſe, quod non dixit.*
6 *Fideicommiſſum dicitur onus.*
7 *Diſpoſitio ſic debet intelligi, vt honoratus minus cenſeatur grauatus.*
8 *Extenſio fideicommiſſi de caſu ad caſum non conceditur.*
9 *Multo minus de perſona ad perſonam.*
10 *Qui agit ex ſubſtitutione probare debet eſse in ea comprahenſum.*
11 *Repetitio fideicommiſſi de vno ad alium gradũ ſubſtitutionis non datur.*
12 *In Teſtamentis mens potius Teſtatoris, quam rigor verborum attenditur.*
13 *Etiamſi ex coniecturis voluntas eliceretur.*
14 *Caſus omiſsus habetur in Teſtamentis pro omiſso.*
16 *Vna pars Teſtamenti ex coniecturis aliam declarat.*
17 *Repetitio fideicommiſsi praeſumitur in re Inſigni.*
18 *Ex onere aſsumendi nomen, & familiam Teſtatoris reſultat coniectura perpetuitatis fideicommiſſi.*
19 *Vocatis poſt extinctionem certarum linearum, maioribus, ſeu Antiquioribus de domo ſeu agnatione cenſentur vocati cum repetitione fideicommiſsi.*

 20 *Li-*

20 *Limita ſi vocetur maior, ſeu antiquior in numero ſingulari, Contrarium nu. 21.*

22 *Qualitates in prima oratione expreſſa non cenſentur repetita in ſequenti ſeparata oratione.*

23 *Subſtitutiones quamuis in ſeparata oratione ſucceſſiuè poſita dicuntur connexa.*

24 *Excluſio vnius à fideicommiſſo in certo caſu, ſupponit incluſum ante caſus euentum.*

25 *Vna determinatio plura reſpiciens determinabilia omnia debet aqualiter determinare.*

26 *Diuiſio voluntatis in eadem conditione non datur.*

27 *Vnica conditio relata ad plures ſubſtitutiones debet vniformiter in vnaquaq; intelligi,*

28 *Dictio* prædictis *perſonis relata refert propria nomina ſupra nominatorum.*

29 *Verbum* omnibus *eſt vniuerſale.*

30 *Voluntas Teſtatoris præcipuè deducitur ex his, quę incontinenti adiecit.*

32 *Differentia inter ordinationem primogenitura vel maioratus Saltuarÿ.* 31. 35. 36. & 38.

34 *Verbũ* maior natu *ſecundum aliquos de ſeniori intelligitur Contra* 37.

35 *Verba cum poſſunt intelligi naturaliter, & ciuiliter, intelligi debent naturaliter.*

39 *Verba Teſtatoris ex conſuetudine ſua loquẽdi debent interpretari.* 42. 47.

40 *Primogenitura in vnã lineam ingreſſa ad aliã non tranſit, prima non euacuata, niſi in contrarium conſtet voluntas Teſtatoris.*

41 *Teſtator cenſetur prædilexiſse deſcendentes primo vocati.*

42 *Voluntas Teſtatoris ex antecedentibus, & ſequẽtibus eiuſdem Teſtamẽti declaratur.* 47.

43 *Qualitas fideicommiſſi ordinata in inſtitutis cenſetur repetita in ſubſtitutis.* 45.

44 *Voluntas qualis fuit in inſtitutione, talis cenſetur in ſubſtitutione.*

45 *Leuiores coniecturæ ſufficiunt in declarando inducto fideicommiſſo, quam in inducendo de nouo.*

48 *Subſtitutio declaratur à ſequenti diſpoſitione.*

49 *In dubio primogeniturã linealem potius, quam maioratum ſaltuarium inductum fuiſſe dicendum eſt.*

ARGVMENTVM.

Habens facultatem diſponendi de aliquibus bonis, an cenſeatur diſpoſuiſſe in hæredem nulla facta eorum ſpeciali mentione. Fideicommiſſum an, & quando cenſeatur repetitum in ſubſtituto. Ex quibus cognoſcatur differentia ordinationis Primogeniture, vel maioratus ſaltatorij.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCVII.

SI M.Io.Iacobus Saluaighus, qui vti maior natu Alberghi N. N. Saluajgiorum de Veteribus poſt extinctas lineas M. D. Marci Moroni, & DD. Odoardi, Philippi, & Thomę de Nigris succeſsit in primogenitura ordinata à Nob. Io. Hyeronimo Saluago, fuit vltimus ad dictam primogenituram vocatus, nulloq; grauatus reſtitutionis onere, & neminem habet poſt eius mortem ſubſtitutum; Nulli dubium eſt, quod remanent modo fideicõmiſsi vinculo ſoluta Loca comperarum S. Georgij, & Palatiũ, & ipſum M.Io: Iacobum conſequenter potuiſſe de illis arbitrio ſuo
1 diſponere in quem voluerit. quod probari aiunt præcipuè ex text. *in l. qui ſolidum* §. *prædium ff. de leg.* 2. vt eo cum pluribus aliis allegatis hoc firmat in propoſito Molin. *de de primogen. lib. pr. cap.* 4. *ſub nu.* 1. *verſ. In hac autem quæſt.* cum pluribus alijs recenſitis apud Add. *d. cap.* 4. *nu. pr.* Diſpoſuiſſe autem de eis cenſetur, etiamſi in ſuo Teſtamẽto ſpecialiter illorum mentionem non habuerit, ſed generaliter in omnibus ſuis bonis hęre-
2 dem inſtituerit, vt latè apud Fuſar. *de ſubſt. q.* 550. *ex nu.* 10. *vſq. in fin.* & pręcipuè *nu.* 13. 15. imò ampliùs etiamſi inteſtatus obijſ-
3 ſet. Bald. *in l. cum filio n.* 4. *ff. de leg.* 1. Curt. Iun. *conſ.* 4. *nu.* 5. Natta *conſ.* 122. *nu.* 10. de Franch. *dec.* 5. *nu.* 2. & *dec.* 600. Surd. *deciſ.* 272. *per tot.*, & in proprijs terminis tradit Menoch. *conſ.* 1152. *nu.* 47. & 48. quia tunc, vti trad. prædd. DD., cenſetur vna cum alijs ſubſtantijs ad hæredes ab inteſtato dicta bona voluiſſe transferre.

An autẽ in maiore natu vocato poſt defectum præfatarum linearum voluerit Teſtator, vt fideicommiſſum dictorum prouẽtuum, & Domus ſuum ſiſteret curſum, vel vlterius progrederetur ad alios ſubſtitutos eiuſdem fideicommiſsi deuolutio, hic videtur tota verſari difficultas in pręſenti. Pro libertate autẽ fideicommiſſi ſuadere fortè primo intuitu videri poteſt ipſamet diſpoſitio Teſtatoris, qui licet M. Mario Moroni, prout etiam cæteris ſucceſſiuè DD. Odoardo, Philippo, & Thomæ de Nigris poſt eorũ admiſſionem ad ordinatam primogenituram proprios filios, & deſcendentes primogenitos in in-

in infinitum expreſsè ſubſtituerit,poſtquam
tamen deuenit ad ſubſtitutionem maioris
natu nihil indè poſt eius obitum ſubiunxit,
ſed tacuit omninò, nec ei ſui ipſius deſcen-
dentium, aut alterius ſubſtitutionem fecit;
ſed longè breuiori ſermone,quam antea, lu-
quendo tantùm dixit. *Et quatenus non ad-
eſſent filij maſculi,&c. & linea ipſorum ma-
ſculina finiretur, tunc, & eo caſu, & non aliter
ſuccedere debeat in ius dicta primogenitura
maior natus Alberghi N.N. Saluaigorum de
Veteribus legittimus,& de legittimo matrimo-
nio natus, ſecularis, & non profeſſus alicuius
ordinis, ſeu Religionis*, & ita, vti dicebã, hic
variato ſtylo, & modo loquẽdi nec expreſ-
sè, nec etiam minus tacitè, adiectis fortè ali-
quib⁹ verbis relatis ad antea diſpoſita, aut
clauſula *vt ſupra,&c.* vel ſimili appoſita ad
vlteriores ſubſtitutiones primogenituram
transferre noluiſſe videtur dicendum, nec
dictum maiorem natum fideicommiſſo gra-
4 uare, prout antea vocatos ad text. *in l.vni-
ca §.ſin autem ad deficientis C. de cad.tollend.*
Idem enim,ſi voluiſset, quòd antea tàm ac-
curatè diſpoſuit, facilè ſibi fuiſset exprime-
re,& ex dicto textu dicere ſolent DD ,quod
Teſtator cenſeatur in dubio noluiſſe diſpo-
5 nere, cum facilè illi fuit de aliqua re diſpo-
nere, & non diſpoſuit Alex. *conſ.*31. *col.* 2.
*lib.*3. Socc.Iun. *conſ.*170. *n.*28. Alciat.*conſ.*
504. *nu.pr.* Cephal.*conſ.*432. *nu.*39. Menò-
ch. *conſ.*220. *nu.*143. *lib.*3. *& de præſumpt.
lib.*4. *præſumpt.*23. *nu* 2.&eo magis quia fi-
deicommiſſum onus eſſe cenſetur per tex.in
6 *l.ab eo C. de fideicomm. l. cohæredi §.cum filia
ff. de vulg.*, & ideò ſemper eo modo inter-
pretãda videtur diſpoſitio,vt perſona hono-
rata minus grauetur, quàm ſit poſsibile. *l.*
7 *vnum ex familia §.ſi rem ff. de leg.*2. Soccin.
Iun. *conſ.*185. *nu.* 10. *lib.*2. Alciat. *conſ.* 96.
*nu.*7. & præcipuè quia agitur de extendendo
8 fideicommiſſo de caſu ad caſum, quod non
permittitur. *l.ſi mater §. fin. ff. de vulg. DD.
in l.commodiſsimè §. de liber.& poſthum.*Pa-
riſ. *conſ.*87. *nu.*50. *lib.*2. Crauett. *conſ.* 162.
nu. 10. & multò minùs de perſona ad perſo-
9 nam. *l.ſi quis ita ff. pen. ff. de Teſtament.
tutel.* cum ſit comunis regula, quod perſo-
na, quę ſubſtitutionem ad ſui fauorem
factam eſse dicit, illam quoque probare de-
beat, aliàs ei ſemper obijci poteſt, de te non
10 loquitur ſubſtitutio. Bald. *in l ad probationē
in pr. C. de probat.* Crauett. *conſ.*161. *n.* 16.
Soc.Iun. *cons.*176. *nu.*8. *lib.*2. Celſus Hugo
*conſ.*20. *nu.*49. & proptereà dicunt in his
terminis DD.,quod vbi de diuerſis perſonis
ac diuerſis ſubſtitutionibus agitur, vt in ca-
ſu præſenti, de vno ad alium gradum ſubſti-
tutionis nunquam fiat repetitio ex cumula-
tis apud Peregrinum *de fideicomm. art.*25. *n.*
11 33. Caſtill. *quotid. contr. lib.*2. *cap.*4. Rota
Rom. *dec.*581. *nu.*5. *par.*5. *recent.& dec.*144.
*nu.*4. *par.*7. *recent.* & apud Otthobon. *deciſ.*
265. *nu.*15. *& ſeq.*& aliis relatis per Don.
Anton.de Marin. *reſolut. quotid. lib.* 2. *cap.*
126. *nu.*7.

Hęc tamen omnia, & alia huiuſmodi,quæ
ex iuris regulis depromi poſsent, in ſuis ge-
neralibus terminis conſiſtunt, non tamen
vrgent in ijs caſibus, & vbi verè innoteſcit,
& apparet legentium oculis mentem Teſta-
toris eam fuiſse, vt iam ordinatum fideicõ-
miſsum in infinitum protraheretur, quod
effici quidem non potuiſset, niſi perpetuo
reſtitutionis onere granati forent omnes vo-
cati, cum in Teſtatorum diſpoſitionibus in-
terpretandis mentis perceptæ ſenſus potiùs,
12 quàm verborum rigor attendi debeat. *l.in
conditionibus primùm locum ff. de cond. & de-
monſtr. l.cum virum C. de fideic.*Peregrin.*de
fideicom. art.*11. *n.*1.*&* 5. Mantic. *de coniect.
vlt. volunt. lib.*11. *tit.*15. *nu.*3. Giouagnion.
*cons.*75. *nu.*31. Etiamſi ex coniecturis eiuſ-
dem Teſtatoris voluntas eliceretur, dũmo-
13 do ſint legittimæ, & vrgentes, Eugen. *conſ.*
33. *nu.*4. *& ſeq. lib.*2. Caſtill. *dec.*151. *nu.* 5.
6.7.Et non obſtante mox in contrarium cõ-
memorata regula, quòd caſus omiſsus prò
14 omiſso habeatur deſumpta ex allegata *l.cõ-
modiſsimè ff.de liber. & poſthum.* & quæ de-
ducitur etiã ex text. *l.ſi extraneus ff.de cõdict.
cauſa data*, quòd nihilominus fideicom-
miſsi repetitio induci debeat, vbi volitę à
15 Teſtatore repetitionis coniecturæ cõcurrãt,
& id ſuadeant, probant Soc.Iun. *in conſ.*121.
*nu.*22. *lib.*1. Curt.Sen. *conſ.*51. *n.*17. *col.pen.*
Gozad. *conſ.*45. *nu.*16. Grat. *conſ.*5. *num.*83.
*lib.*2. Ruin. *conſ.*170. *nu.*2. *lib.* 2. Pariſ. *conſ.*
75. *nu.*38. *conſ.*77. *in fin. lib.* 2. Vbi enim
vrgentes coniecturæ conuincunt idem ſen-
ſiſſe Teſtatorem in caſu omiſſo, quod in ex-
preſſo, tunc tamquam minùs ſcriptum ſit,
quam in mente habuit remoto,quouis ſcru-
pulo diffinienda eſt quæſtio cum nota regu-
la, quòd vna pars Teſtamenti ex coniectu-
16 rata Teſtatoris voluntate aliam declarat.
Socc.Iun. *conſ.*103. *nu.*55. *lib.* 3. Simon. de
Præt. *de interpræt. vlt. volunt. lib.*3. *interpret.*
3. *dubit.pr. ſolut.*3. *nu.*89. Mantic. *de coniect.
vlt.volunt. lib.*6. *tit.* 12. *num.*8. *verſ. Proinde,&c.*

Verùm, quod vrgentiſsimas præſtet co-
niectu-

niecturas diſpoſitionis Teſtaris noſtri, vt noluerit maiori natu vltimo poſt dd. quatuor lineas ſubſtituto liberam diſpoſitionem relinquere dd. locorum, domuſq. ſuæ, & eorum prouentuum, attenta eiuſdem reuolutio ſatis ſuperq. demonſtrat, & præcipuè.

Animaduerti, quod Teſtator non modo fideicommiſſo ſubiecit, & in fideicommiſſarium pervenire voluit prouentus omnes dictorum locorum comperarum S. Georgij, verùm etiam vſumfructum *domus ipſius Teſtatoris poſita Genua in platea N. N. Saluagiorum, in qua, &c.* Cum autem domus inſignis, & Palatium fuit à Teſtatore fideicommiſſo ſubiectum ſemper cenſetur in omnib⁹ ſubſtitutionibus, & ſingulis ſubſtitutionũ gradibus repetitum idẽ eiuſdẽq. Rei fideicõmiſsi onus, ꝙ fuit in primo vocato expreſſum ex latè cumulatis in propoſito ex Menoch.
17 *de præſumpt. lib. 4. præſumpt. 69. nu. 18* & *in conſ. 117. n. 19. 20. & conſ. 220. nu. 27. 28.* & iterũ *conſ. 1006. n. 46. & in conſ. 1152. & n. 9.*

Secundò pariter perpendere monemur, Teſtatorem fixum in mente ſua ſemper habuiſſe, quod is, qui ſuccedebat in ordinata Primogenitura licet cognatus, non autem Agnatus fuiſſet, Nihilominus non tantùm proprio nomine ipſius Teſtatoris, ſed etiam de familia Saluaigorum nuncuparetur, vt ibi legitur. *Et in omnibus cum obligatione, quod ille primogenitus ſe debeat nominare Ioannẽ Hyeronimum Saluaygum.* Ex quo nominis, & familiæ denominationis onere licet non communiter recipiatur indicari conſeruationem eorumdem bonorum in agnatione Teſtatoris, nemo ſaltem DD. non fatetur induci fortiſsimam coniecturam volũtatis reddendi fideicommiſſum perpetuum, & illud extendendi de caſu ad caſum, & de perſona ad perſonam, Ita vt in omni ſubſtitutionum gradu cenſeatur fideicommiſsi onus repeti-
18 tum tanquam expreſſum, vt latè probat Caſtillo *quotid. contr. lib. 5. cap. 93. §. 2. nu. 11. & §. 3. nu. 11.* vbi quod alia eſt coniectura fideicommiſsi perpetui, alia verò conſeruationis agnationis, *& nu. 12.* quod hęc fideicommiſsi repetitio inducitur ex ſolo præcepto nominis, & familiæ denominationis aſſumendæ, licet non etiã inſimul fuerit iniũctum onus eleuandi eiuſdem familiæ inſignia, & allegatis Marzar., Pariſ., Riminald., & aliis benè tradit in propoſito Menoch. *d. conſ. 117. nu. 22. 23.* vbi quod id voluiſſe dicitur fideicommiſſum eſſe perpetuum in ipſa familia, & ab vno in alterum repetitũ, quod idem repetit *conſ. 220. nu. 30. 31. 32. 33.* Rim. Iun. *conſ. 544. nu. 37. 38. & nu. 126.*

Tertiò intra ſolos etiam Iuris limites communiter pro repetione fideicommiſsi ſtringit, ꝙ in hac ſubſtitutione poſt defectũ linearum DD. de Moronis, & de Nigris ordinata non vocauit Teſtator aliquem nomine proprio, nec filium certæ, & determinatæ perſonę, ſed appellatiuo nomine maiorem natu de familia Saluaigiorum, vt ibi. *Et quatenus non adeſſent, &c. ſuccedere debeat in ius dicta Primogeniturę maior natus Alberghi N. N. Saluaigiorum de Veteribus.* Vndè ex huiuſmodi forma conceptę ſubſtitutionis eiuſdem fideicommiſsi in antecedentibus ſubſtitutionibus inſtituti repetitionem inductã eſſe in hac etiam poſtrema ſubſtitutione ſic, vt ſupra concepta communi voto definiunt DD., firmata concluſione, quod vbi poſt plures ſucceſsiuè factas ſubſtitutiones vocauit tandem Teſtator in certo caſu Antiquiores de domo, vel de familia; quibus etiam licet expreſsè non ſit iniunctũ reſtitutionis onus: Nihilominus vi legis, & iuris interpretatione non cenſeãtur fideicommiſſaria bona apud eos liberè remanſiſſe, ſed
19 cum onere reſtituendi poſt obitum aliis de eadem familia; vt eſt originalis doctrina Ancharan. *in conſ. 27. n. 6.* & Anchar. in eo vim facit, quod Teſtator non nomine proprio ſed appellatiuo vocauerit duos illos antiquiores, quo nomine ſignificare voluerat vtiq. Teſtator affectus ſui propenſionem erga totam familiam, non autem erga ſingularem aliquam perſonam; Vndè dicendũ eſt, propaganda pernecęſſe fore hæreditatis ſuę commoda ad omnes de familia, quorum dilectionem in mente habuit principaliter in hac ordinanda ſubſtitutione, quod aſſequi non poſſet, niſi de vno in alium fieret fideicommiſsi deuolutio, prout in præced. ſubſtitutionibus fuerat expreſſum, & ita concludit Rom. *conſ. 438. nu. 13. 14.* vbi in prima ſubſtitutione vocatus erat filius maior Dorotheæ, & poſt eum alter Marię, & ſic ſucceſsiuè, quod idem, ait, repetitum cenſeri in altera ſubſtitutione facta de filio maiore Corneliæ, licet expreſsè non fuerit ei iniunctum reſtitutionis onus, & Ancharani doctrinam ſequuntur Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 6. cap. 15. num. 11.* benè Menoch. *conſ. 1006. n. 49.* & antea quoque citat. *conſ. 117. nu. 11. & conſ. 220. nu. 19.* vbi *nu. 20.* ait, ſubſtitutionem nomine proprio factam cenſeri poſſe limitate factam, & propterea extingui cum ipſa perſona fideicommiſſum; Factum verò nomine appellatiuo deſcẽdere

ad

ad alios ſucceſsiuè, *&* *n.*22. ex Fulg. *conſ*68.
tradit, quod hac ratione legatum factum ma-
iori natu ex Nepotibus, ſicq. ſub nomine ap-
latiuo tranſeat ad alios quoſcumq. ſucceſsiuè
natu maiores, *&* *num.*23. ex Alba *conſ.* 51.
*nu.*12., quod ſi Teſtator dixerit ſe ſubſtitue-
re proximiores de Parentela tunc viuentes,
(quod eſt fortiùs) non ſolum proximiores
illi ſunt vocati, qui tunc ſuperſtites erunt,
sed etiam illis deficientibus alij gradatim; &
benè quoque in propoſito Rim. Iun. *d. conſ.*
544. *nu.*108.109. nàm, vt inquit, quando
Teſtator non vocauit filios ſub nomine pro.
prio, ſed maiorem natu, tunc veniunt eius
deſcendentes vſque in infinitum etiam non
nominati. optimè Berrett. *conſ.*27. *num.*12.
& 13. vbi fortiùs *num.* 15. fideicommiſsum
non deficere, ait, in perſona primi ſub colle-
ctiuo nomine vocati, etiamſi ſubſtitutio fo-
ret cum aliqua taxatiua deſcripta; & relato
approbatoq. Ancharan. conſilio Ludouic. de
Molin. *de Hiſpan. primog. lib.*1. *cap.*5. *n.* 18.
vbi quod ſi Teſtator primogenitis proxi-
mioribus propriæ familiæ bona ſua relique-
rit, maioratus perpetuus inductus cenſetur
inter omnes, qui ex eius familia proceſſerit,
etiamſi aliud Teſtator non expreſſerit, vbi
plures Ancharani ſequaces retulit, & hoc
ea ratione, ſubdit, procedere, quia cum Te-
ſtator non ad perſonam maioris de domo,
sed ad qualitatem maioritatis reſpexerit,
eaq. qualitas in ſamilia nunquam deficere
poſsit, pariſormiter etiam ipsum fideicõmiſ-
ſum nunquam deficere debeat, sed mortuo
primo antiquiori, & maiori de domo ad a-
lium maiorem ex eadem familia proceden-
tem protrahatur, & ibi Addent. *n.*18. *in verſ.*
Superior concluſio, iſtud idem confirmat ex
autoritate Decij *in conſ.*149. vbi dixit, quod
ſi poſt antecedentes ſubſtitutiones filiorum,
& deſcendentium, & his deficientibus vo-
cetur ad Ius patronatus antiquior domus,
omnes ſucceſsiuè de domo cenſentur com-
prçhenſi, quia ſola qualitas familię attendi-
tur, quæ omnibus de familia communis eſt.
Nec fortè dicatur hæc non applicari caſui
noſtro, cum loquatur Ancharan., & cœteri
eum ſectantes, quando non vnus in numero
ſingulari, prout in caſu noſtro, in quo *maior*
natu ſubſtituitur, ſed plures vocantur, quia
in illo caſu cenſeatur vnum tantum, & pri-
mum voluiſse, & non cœteros poſt eum
ſuccedere iuxta diſtinctionem Crauet. *conſ.*
10 161. *nu.*9. *&* *conſ.*180. *nu.*2.3. Nàm huiuſ-
modi diſtinctionem de numero plurali, &
ſingulari in propoſito reijciunt comuniter
Doctores; ita vt etiam in numero ſingulari
nẽpè de antiquiori, maiori natu, ſeu primo-
genito facta ſubſtitutio, & vocatio protra-
21 hatur de vno in alium ad omnes ſucceſsiuè
antiquiores, maiores natu, ſeu primogeni-
tos tempore cadentis ſucceſsionis ſuperſti-
tes. ex Dec. *conſ.*321. Rim. Iun. *conſ.*23. *nu.*
62, & magis ad rem noſtram *d. cons.*544. *nu.*
122.123.124. Et ab hac ſententia in Iudi-
cando non eſse recedẽdum latè probat De-
cian. *conſ.*41. *nu.*24. 59. 66. *vol. pr.* & obie-
ctum ſpernit tanquam leuiſsimum Berrett.
*citato conſ.*27. *ſub nu.*14. quia, vt ait, Do-
ctores poſt Ancharanum in hanc adducti
ſententiam vim non faciunt in plurali nume.
ro, sed ſuper nomine collectiuo; Numerus
enim ille ſiuè pluralis ſit, ſiue ſingularis rela.
tionem ſemper habet ad propinquum, ſeu
propinquiores primo loco admittendos, no-
men autem collectiuum generis, familiæ, &
agnationis eſt illud, quod fuim habet fidei-
commiſsi inducendi inter perſonas ſub col-
lectiuo nomine compræhenſas, & incluſas,
quod iterum fuſiùs etiam repetit *in conſ.*118
*n.*15. optimè Menoch. *conſ. d.* 117. *n.*14.15. &
iterùm *cons.*1152. *n.*7. & ꝙ idem operetur
effectũ, & pariter quoad onus repetẽdi fidei-
cõmiſsi, & protrahẽdi primogeniturã, nihil
intereſſe nùm dicat Teſtator, primogenitis
familiæ in numero plurali, vel indefinitè in
num. ſingulari primogenito familiæ fideicõ-
miſsũ relinquo. trad. Molin. *de Hiſp. Primog.*
*lib. pr. cap.*5. *n.*21. Valẽz. Velaſq. *conſ.*69. *n.*8.
& quod hæc diſtinctio non placeat commu-
niter, quia etiam in numero ſingulari facta
ſubſtitutio profertur ſucceſsiuè de vno in
alium teſtatur. Peregrin. *de fideicom. art.*19.
*nu.*17. vbi ſic addit aliàs deciſum; & latiſsi-
mè de more congerendo alios plures Ca-
ſtillo *quotid. controu. lib.*5. *cap.*93. §.3. *n.*2.3.
concludit, quod quamuis Teſtator non ex-
preſſerit ſe facere, & conſtituere velle maio-
ratum, ſed tamen factis antea aliquibus vo-
cationibus poſtea bona ſua primogenito ex
propria familia reliquerit, ex hoc maioratũ
perpetuum censeri inductum, vbi præcœte-
ris adducit autoritatem Pelaez. à Mierez *p.*
*pr. quęſt.*5. *nu.*13. dicentis, quod fideicom-
miſſum abſolutum, & maioratus perpetuus
inducitur, quando Teſtator vocat primoge-
nitum, aut natu maiorem, & Addentes ad
Molin. *d. cap.*5. *lib. pr. nu.*21. plures alios in
confirmationem reprobaræ diſtinctionis e-
numerant, prout in ijſdem terminis noſtris,
quod dùm Teſtator vocauit maiorem natu,
cenſeatur voluiſse repetere fideicommiſsi
reſtitutionis onus tradit Menoch. *d. praſũ-*
*pt.*69. *nu.*15. *lib.*4. & benè in propoſito vi.
dendus

Digitized by Google

dendus Gomez. *in l.40. Tauri ſub num. 64.*
verſ. Sed in hoc articulo. & benè quoque vi-
denda Deciſio Rotæ Rom. Impreſſa poſt *cõſ.*
17. Redenasc. *ex nu.*88. *nu. præſertim* 91.92.
93.94.95. & iterum *nu.*99. *& seqq. vbi nu.*
102. *&* 103. diſtinguit, an vocatus ſit ſimpli-
citer maior natu, an verò maior natu, de li-
nea, vel de familia, vt in caſu præſenti, &
*n.*105, quod nihil intereſt, an numero ſingu-
lari, vel plurali fiat vocatio, vbi proſequitur
refellere eos, qui dicta inani diſtinctione vſi
ſunt, & vsq. ad numerũ 121. declarat aliorũ
Doctorum autoritates, qui pro contraria aſ-
ſerebantur ſententia.

Nec fortè etiam dicatur huiuſmodi ſub-
ſtitutionẽ maioris natu à Teſtatore poſtre-
mo loco ordinatam fuiſse in ſeparata oratio-
ne conceptam, quò caſu qualitates in prima
22 oratione expreſſæ cenſeri nõ debeant in ſe-
cunda oratione repetitę per text. *in l. Seia* §.
Caio, & ibi Bart. *ff. de fũda inſtruct.* Gabr. *cõſ.*
95. *nu.*1. *lib.*1. Honded. *cons.*78. *n.*48. *lib. pr.*
Quia facilè reſpõdetur, quod ſubſtitutiones
quamuis continentes diuerſas perſonas cum
tamen fiunt ſucceſsiuè vna poſt aliam, & in
defectum alterius, omnes dicuntur habere
inter ſe ſe quandam connexitatem, & reſpe-
ctiuitatem, & quamuis diuerſa, & ſeparata
oratione cõceptæ cẽſentur nihilominus cõ-
tinuatiuè poſitæ ſtante copula *&*, cum qua
incæpta eſt oratio ſubſtitutionis maioris na-
tu in defectnm pręcedentium linearum, vt
ibi. *Et quatenus non adeſsent filij maſculi,*
&c. & tunc fideicommiſſum in prima ſub-
23 ſtitutione cenſetur in ſecunda repetitum vt
ex ſupra citato Menoch. *d. conſ.* 1006. *n.*291.
cum ſeq. & pluribus alijs firmat in terminis
Rota Rom. *dec.*143. *ſub nu.*8. *verſ. Tum etiã*
quia, &c. vbi poſt primam ſubſtitutionem
adiecta erat ſecunda cum iiſdem ferè verbis
nempè *& deficiente linea, &c.* quòd latiùs
etiam confirmatur *in dec.*453. *nu.*8. *par.*2. *re-*
*cent. & dec.*168. *ſub nu.*7. *par.*3. *recent.*

Verùm ſupervacaneũ omnino mihi vide-
tur huius iuris interpretationes in medium
proferre pro elicienda ex ea voluntatẽ Te-
ſtatoris noſtri, qui ſe ipſum apertè ſatis de-
clarauit, & mentem ſuã tali claritate patefe-
cit, vt de ea modo dubitari non valeat. Poſt-
quam enim Teſtator ſubſtitutionum gradi-
bus finem impoſuit, immediatè poſt fa-
ctam vltimo loco ſubſtitutionem maioris
natu Alberghi N.N. Saluaigiorum ſtatim
ſubiunxit clauſulam infraſcriptam. *Declara-*
to ad tollendas omnes difficultates, quod deſ-
cendentes ex omnibus prædictis ſi profeſſi eſ-
ſent in aliquo ordine, ſeu Religione habeantur
in præſenti primogenitura pro mortuis, &c.
Ex qua declaratione profectò certo certiùs
demonſtrauit voluntatem ſuam fuiſſe grauã-
di reſtitutionis onere natu maiorem, cum
eius quoque deſcendentes in caſu ingreſſus
Religionis excluſerit, ex quò clarè ſequitur
eos antea in ſubſtitutione comprehendiſſe,
ſtuſtra enim excluſiſſet, & abſurdè quidem,
niſi eos quoq. incluſos eſſe voluiſſet, cum
priuatio ſupponat habitum ex vulgatis, nec
eos dictæ conditioni ſubieciſſet, ſi eos quoq;
fideicommiſsi commodo non honoraſſet, ex
regula, quod quem non honoro, grauare nõ
poſſum; & in puncto ad hunc effectum repe-
titionis fideicommiſsi animaduertit Decian.
24 *conſ.*2. *lib.*2. *nu.*14. ibi. *Sexto videtur quod*
ibi expreſsè facta ſit ſubſtitutio non modo fi-
lio maiori natu, ſed etiam omnibus filijs ex eo
deſcendentibus in infinitum, dum dicit ipſi ta-
men filio, & omnibus ex linea maſculina fi-
lijs maſculis deſcendentibus vſque in infini-
tum, &c. vndè, vti concludit Decian., in cla-
ris non opus eſt coniecturis, &c. Et verè hęc
ſequens expreſsionis declaratio omnem di-
luit dubitationis vmbrã, perſpicuumq. red-
dit, quod in dicta ſubſtitutione non modo
maior natu, ſed eius quoque deſcendentes
ſunt compręhenſi, & quidem non per vul-
garem, ſed ordine ſucceſsiuo per fideicom-
miſſariam, prout in alijs antecedentibus ſub-
ſtitutionibus diſpoſitum fuiſſe nõ dubitatur;
Cum pariformiter deſcendentes omnes ſu-
pra vocatorum eadem determinatione cõ-
prehenderit, vt ibi *declarato, &c. quod deſ-*
cendentes ex omnibus prædictis, &c. ex quo
ſuccedit comunis regula, quod vna, & eadẽ
determinatio plura includẽs determinabilia
25 debet omnia pariformiter determinare *l. iã*
hoc iure ff. de vulgar. & cum vnica ſit dicta
declaratio, ſeu conditio excluſionis à primo-
genitura in Religione profeſſos, & æquè re-
lata ad *deſcendentes omnium prædictorum* di-
cendum non eſt, eam comprehendere, & nõ
compræhendere deſcendentes antea voca-
torum, hoc eſt reſpectu M. Marci Moroni, &
fratruum de Nigris comprehendere eorum
deſcendentes, reſpectu verò maioris natu
Alberghi non eos comprehendere, tùm ra-
tione dictæ indiuiduitatis, tum quia in ea-
dem conditione non debet admicti diuiſio
26 voluntatis. Mantic. *de coniect. vlt. volunt.*
*lib.*8. *tit.*3. *nu.*7. Curt. Iun. *conſ.*70. *num.* 15.
Surd. *dec.*7. *nu.*39.40. benè Fuſar. *de ſubſtit.*
*q.*241. *nu.*9. & quod vna conditio æquè re-
lata ad plures ſubſtitutiones debeat vnifor-

miter

Digitized by Google

miter intelligi reſpectu omnium ſubſtitutio-
num, trad. Socc. Iun. *conſ.* 174. *nu.* 24. *lib.* 2.
27 Ramon. *conſ.* 100. *nu.* 115. Petra *de fideicom.*
q. 14. *nu.* 6. Quod autem dicta declaratio
compræhendat deſcendẽtes tàm Marci Mo-
roni, & DD. de Nigris priùs ſubſtitutorum,
quam etiam maioris natu vltimo ſubſtituti,
ex qualitate verborum pernecesse infertur;
non modo enim conditionem Teſtator im-
poſuit deſcendentibus *ex prædictis*. (quòd
tantùm verbum *prædictis* ſufficiens fuiſſet
ad explicandum, & includendum deſcendẽ-
tes ex omnibus antea in præcedentibus ſub-
ſtitutionibus vocatis, cum huiuſmodi ver-
bum ex ſua propria vi, & natura referat no-
mina propria omnium ſupra in Teſtamento
28 expreſſerum. Bart. *l. ſi cui §. pr. ff. de leg. pr.*
Ruin. *conſ.* 29. *nu.* 5. *lib.* 2. Rim. Iun. *conſ.* 181.
nu. 12. *lib.* 2. Rim. Iun. *conſ.* 181. *nu.* 12. *lib.* 2.
Rota Rom. *deciſ.* 713. *num.* 2. *par. pr. diuer-*
ſor.) ; Sed vlterius, vt intentionem ſuam
nulli dubietati ſubiectam relinqueret, Te-
ſtator addidit *omnibus* nempè, quod de-
ſcendentes *ex omnibus prædictis*, quod
verbum *omnibus* magis eſt vniuerſale, &
omnes ſupra ſubſtitutos pernecesse comple-
ctitur ex traditis ad ſaturitatem apud Bar-
29 boſ. *dict.* 241. *per tot.* ; Imò ſi huiuſmodi de-
clarationem diſtinguere fas eſſet, referenda
potiùs foret ad deſcendentes maioris natu
vltimo loco ſubſtituti, quam ad deſcenden-
tes aliorum antea ſubſtitutorum, pro quibus
ſuperflua videbatur huiuſmodi declaratio,
cum in ſingulis eorum ſubſtitutionibus ſpe-
cialiter eamdem conditionem, ſeu declara-
tionem adiecisset, vti legitur in prima ſub-
ſtitutione D. Marci Moroni ibi, *& poſt vitã*
ipſius, &c. filio primogenito ſuo maſculo legi-
timo, &c. ſaeculari, & non profeſſo, & iterum
infra, *& ſi aliquis ex dictis primogenitis de-*
cederet ſine filijs maſculis ſaecularibus, & nõ
profeſsis. & ſic poſtea vocat alios ſucceſsi-
uè cum iiſdem ordinibus, qualitatibus, &
conditionibus, vndè ſatis in ſingulis eorum
fuerat dicta qualitas ſæcularitatis expreſſa,
& declarata, quam tamen quia Teſtator o-
miſerat in ſubſtitutione maioris natu, & quia
adhuc eius deſcẽdentes, vt in antecedẽtibus
fecerat, expreſsè non vocauerat, vt pateret
magis eius intentio vocandi quoque deſcẽ-
dentes maioris natu, & cum iiſdem condi-
tionibus, & qualitatibus, quibus antea ſub-
ſtitutorum deſcendentes vocauerat, ideò
ſucceſsiuam declarationẽ ſubiecit, qua ſub-
ſtitutiones antecedentes non indigebant,
vndè ex hac animaduerſione potiſsimum
non coniecturam, ſed manifeſtam potiùs vo-
luntatem Teſtatoris noſtri repetendi in ma-
iori natu fideicommiſsi onus alijs ſubſtitutis
iniunctum reſultare mihi viſum fuit indubi-
tatum. Attento præſertim, quod huiuſmodi
declaratio, in qua deſcendentes ex omnibus
ſupra vocatis incluſit, non fuit adiecta in
parte remota à ſubſtitutione præfata maio-
ris natu, vndè forſan argui poſſet obliuio
iam diſpoſitorum, ſed immediatè poſt eãdẽ
ſubſtitutionem maioris natu, nullaq. inter-
poſita oratione fuit à Teſtatore pronuncia-
ta, & in Teſtamento deſcripta. Teſtantium
autem voluntas percipitur ex ijs potiſsimũ,
30 quę idemmet Teſtator incontinenti adiecit,
l. qui filiabus 17. *in princ. ff. de leg. pr.* Bart. *in*
l. ex facto §. ſi quis rogatus n. 2. *vers. Vel ſi in*
alia ff. ad Trebell. Bero. *cons.* 81. *nu.* 15. *lib.* 2.
optimè Ger. Spin. *conſ.* 75. *nu.* 24. 25. Pere-
grin. *de fideicomm. art.* 11. *num.* 27. Regulis
31 autem generalibus in principio in contra-
rium obiectis abundanter ſatisfacit Molin.
de primogen. lib. 1. *d. cap.* 4. *ex nu.* 23. *vſq. in*
finem, &c. Ideo eis reſpondere omitto.

Firmata igitur repetitione fideicommiſsi
in ſubſtitutione quoque maioris natu, ſuc-
cedit indagatio ſecundi articuli; An nempè
dictum fideicommiſsum eodem iure, & or-
dine primogenituræ in ſubſtitutionibus præ-
cedentibus ordinatũ deuolui quoq. debeat
in filios, & deſcendentes eiuſdem maioris
natu, donec extant, An verò mutato or-
dine prædicto lineali, & primogenij, in po-
ſterum qui ſenior eiuſdem Alberghi N. N.
Saluagiorum tempore venientis ſucceſſio-
nes repetietur, ſuccedere ſẽper debeat, nul-
la habita ratione lineę iam admiſſæ, ſed de
vna in aliam lineam ſaltante fideicommiſſo
vbi ætate prouectiorem reperiet ibi ſedem
ſuam eo viuente ſtatuat. Plurimum enim
inter vnum, vel alterum ſucceſſionis ordinẽ
verſatur diſcriminis; Cum enim vocatur
primogenitus, & primogenitura verè fuit
inſtituta, nõ modo primogenitꝰ primo loco
vocatus, ſed eius filij quoque, & omnes pri-
mogeniti ſucceſſiuè ab eo deſcendentes in
perpetuum vocati eſſe intelliguntur, neque
frater ſecundogenitus licet maior ętate ne-
pote ſuo, vel aliàs maior natu de eadem fa-
milia poteſt admitti, donec extant à primo-
32 genito iam admiſſo deſcendentes, Abb. *conſ.*
85. *n.* 3. *&* 5. *lib. pr.* Caſtrenſ. *conſ.* 164. *nu.*
4. *cum ſeq. lib.* 2. Tiraquell. *de primogenitis q.*
40. *nu.* 156. Couarruu. *pract. qq. lib. pr. cap.*
38. *nu.* 6. *verſ. Ipſe verò, &c.* Molin. *de pri-*
mogen. lib. 3. *cap.* 6. *ſub nu.* 29, Menoch. *conſ.*

886. *nu.*25.26.*&* 28. cum pluribus adductis apud Add. ad Molin. *d.cap.6.* E contra verò cum maioratus irregularis, & ſaltuarius eſt inſtitutus, ſola ætatis prærogatiua attendenda eſt, & omni tempore vacantis ſucceſſionis admicti debet ille, qui cœteros eiuſdem Alberghi, ſeu familiæ ætate præcedat, nec vlla ratio habeatur proximitatis Teſtatoris, aut vltimi decedẽtis, ſed tantùm ætatis
33 Alex. *conſ.*4. *nu.*1.4.*&* 10. *lib.*4. Bero. *conſ.* 71. *lib.*1. Honded. *conſ.*90. *ferè per tot. lib.*2. Peregrin. *conſ.*64. *nu.*19. *lib.* 2. *& de fideic. art.*13. *ſub nu.*86. Marta *de ſucceſſ. legal. par.* 3. *quaſt.*8. *art. pr. nu.*11. Gratian. *diſcept. forenſ.* 456. *nu.* 83.

Videbatur autem primo intuitu Teſtator habuiſſe in animo inſtituendi maioratum potiùs ſaltuarium, & irregularem deuoluẽdum de ſeniore in ſeniorem de tota familia Saluagiorum non habita aliqua linearum diſtinctione, ſed de vna in alteram lineam vniuerſæ familiæ ſaltando, vbi ſeniorem pro tempore ejuſdem familiæ Saluagiorum reperiſſet, quam primogenituram cum ſucceſſione primogeniti priùs admiſsi, & omnium eiuſdem deſcendentium; cum expreſsè in caſum deficientium linearum ſupra vocatarũ diſpoſuerit, quod ſuccedere deberet *maior natus Alberghi N. N. Saluagiorum de Veteribus*. Vnde ex hoc modo loquendi ſuã intentionem clarè demõſtraſſe videatur Teſtator, quod nẽpè ſenior tantùm de familia ſuccederet ex vi verbi *maior natus*, quo vſus eſt in concipienda ſubſtitutione prǽd., quod iuxta aliquorum opinionem nõ intelligi debet de primogenito, ſed de maiori ætate,
34 & ſeniore. Dec. *conſ.*443. *ſub nu.*22. *verſ. Verba enim illa*. Surd. *conſ.*451. *ſub nu. pr. verſ. Id quod procedit. &c.* Menoch. *conſ.*211. *nu.*26. Honded. *conſ.*70. *nu.*12. *lib.*2. Peregrin. *conſ.*47. *nu.*16. *lib.*2. latè Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt.*383. *nu. pr.* Rota Rom. *dec.*209. *nu.*5. *par.*8. *recent.* Maluaſ. *conſ.* 22. Franc. Milanenſ. *dec.*9. *nu.*51. Antonell. *de tempor. legal. lib. pr. cap.*46. *ſub nu.*9 *verſ. Idemq; dicendum*. Quando enim verba intelligi poſſunt ciuiliter, aut naturaliter, intelligenda ſunt naturaliter, non autem ciuiliter. *l. vlt.*
35 vbi Bald., Caſtrẽſ. & Salyc. *C. de his qui ven. ætat. impetr.* Alex. *d. conſ.*4 *nu.*3, *lib.*4. Dec. *conſ.*443. *nu.*23. Bero. *conſ.*71. *nu.*21. *lib. pr.* Amat. *reſolut. pr. nu.*5. & ſic de ſeniori ætate, vt in puncto Mantic. *de coniect. vlt. volũt. lib.*8. *tit.*10. Peregrin. *de fideicomm. art.* 15. *nu.*86. *verſ. Et hiac obſeruo, &c.* Fuſar. *de ſubſtitut. q.*383. *nu.*1. *& ſeq.* Ex qua pariter generica, & indefinita vocatione maioris natu ſequi videbatur dicendum, Teſtatorem ad merum factũ ſolummodo, hoc eſt ad verè antiquiorem domus tantùmmodo reſpexiſſe, atque adeo non primogenituram, ſed merum, & verum maioratum tranſitorium in antiquiorem, & ſeniorem ex toto dicto
36 Albergo, ſeu familia, quam contemplauit, conſtituere voluiſſe. vt benè tradunt Alex. citato *conſ.*4. *nu.*1. *lib.*4. Bero. *conſ.* 71. *ſub nu.*17. *verſ. Præmiſſis tamen lib. pr.* Honded. *conſ.* 70. *nu.*15. *lib.*2. Maluaſ. *conſ.*22. *n.*31. ibi. *Quod ex proſapia, ſeu ex deſcendentia olim D. Hyeronimi admittatur, qui pro tempore maior natu exiſtet.* Menoch. *conſ.* 442. *nu.* 19.20.22.23. Peregrin. *de fideicomm. art.*13. *nu.*86. *verſ. Quod ſi maior, &c.* Theſaur. *latè q. forenſ. lib. pr. q* 35. *nu.*1.2.3.4.5. Surd. *conſ.* 468. *per tot.* benè Cancer. *var. reſol. lib.* 3. *cap.*21. *de tranſmiſſ. ſub nu* 304. ibi. *Dicitur autem habitus fuiſſe reſpectus ad prærogatiuam ætatis.*

Verùm prædicta nequaquam mihi eam vim facere ſenſi, vt ſuadeant ætatis prærogatiuã inter illos de familia NN. Saluagiorũ de Veteribus pręualere debere in ſucceſſiua dicti fideicõmiſsi fruitione; Sed potiùs ipſo Teſtamento ſępiùs perlecto primogenituræ ordine ſeruato ſuccedi voluiſſe Teſtatorẽ nõ minùs in hac poſtrema, quàm antecedẽti ſubſtitutione deliberauerat, exiſtimo.

Nimis enim fragile eſt fundamentum in dicta ſignificatione dicti verbi *maioris natu*, factum, cui tota nititur pro aſſerto maioratu irregulati, & ſaltuario voluntatis Teſtatoris probatio; Cum non deſint plures, & grauiſsimi Authores, qui firment, & probẽt, nullum diſcrimen agnoſci poſſe, aut ſignificationis diuerſitatem inter hęc appellatiua
37 nomina *primogenitus* aut *maior natu*. Itaut ex vtroq. primogenituræ ordinatio deſumi poſſit, vti tradũt ex Bald. *in l. cũ antiquioribus* 19. *ſub nu.*15. *verſ. Et præmitto. C. de iur. deliberand.* Abb. *conſ.*85. *nu.*5. *lib. pr.* Io. Lecyrier. *de primog. lib. pr. q.*2. *nu.*2, Menoch. *conſ. d.*1006. *nu.*37. *& conſ.* 981. *nu.*42. 48. & melius *d. conſ.*1152. *num.*7. Peregrin. *conſ.*39. *nu.*12. *lib. pr.* Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib.*8. *tit.*10. *nu. pr.* Molin. *de Hiſpan. primogen. lib.*3. *cap.*8. *n.*19. vbi ſubdit id eſſe veriſſimum, & ibi Add. *in verſ. Quorum ſententiam, &c.* vbi præcęteris adducit Gratian. *cap.*456. *nu.*84. & copioſè Alex., Raudenſ. *lib. pr. de Analog cap.*15. *nu.* 267. 268. latè de veriori, & receptiori Caſtill. *quotid. contr. lib.*5. *cap.*93. §. *pr. nu.*2. *verſ. Ego ſanè, ſecurè*

ſecurè, & veriſſimè, vbi *nu.5. 9. 10., quod eſt*
idem vocare primogenitum ; & maiorem de-
demo. & pluribus alijs enumeratis Rota Ro-
man. in deciſ. impreſſa poſt *cons. 17*. Rede-
naſch. *nu*.88. & inquit Olea *de ceſſ. bonorum*
tit.3. q.3. nu.7. quod primogenium eſt ætа-
tis, & naturæ nomen, & nouiſsimè Franc.
Luſitan. in ſuo Ioanne 4. *par. 2. puncto pr. §.*
pr. ſub nu.9. inquit, *quod primogenitus prædi-*
catur de eo, qui ætate cæteris maior eſt, & idē
ſignificare, quod maior, & addit, *quod diffe-*
rentia maioris, & primogeniti verbalis tantū
eſt, & maternę populorum lingua variatione
38 *profecta*. Et ideò benè ſe compati vocatio-
nem maioris natu cum primogenitura trad.
Aman. *var. reſol. cap pr. nu. 28. verſ. Totam*
vim. Franc. Ant. à Coſta *conſ.67.n.3*. Hon-
ded. *d.conſ.70. nu.42. verſ. Parum nocent in*
princ. lib.2. Marta *de ſucceſſ. legal. par.pr. q.*
11. art.pr. nu.8. Bellon. Iun. *conſ.11. nu. 46.*
47. Prato *diſcept. forenſ. lib. 1. c. 38. nu. 44.*
Et quicquid ſit de mera iuris interpretatio-
ne, & conceſſo etiam, quod dictum verbum
eſſet æquiuocum, & poſſet tàm de ſeniori,
quam de primogenito intelligi. Omnis ceſ-
ſare videtur difficultas in caſu præſenti, ſi a-
nimaduertatur, quod Teſtator noſter poſt
factam dictam ſubſtitutionem, licet ſæpius
tàm de compræhēſis in antecedentibus ſub-
ſtitutionibus, quam in dicta vltima maioris
natu loqui in ſequentibus diſpoſitionibus
habuerit opus, nūquam cum hoc verbo ma-
ioris natu, ſed cum verbo *primogenitus* de
ſubſtitutis mentionem fecit, nec vnquam de
maioratu, ſed de primogenitura ſemper ſer-
monem concepit, vti legitur in primo capite
aliàs commemorato ſtatim poſt dictam ma-
ioris natu ſubſtitutionem adiecto, quod in-
cipit, *Declarato ad tollendas, &c*. ibi: *quod de-*
ſcendentes ex omnibus prędictis, &c. habean-
tur in præſenti primogenitura. & infra. *caſu*
quo aliquis admiſſus fuiſſet ad perceptionē di-
ctæ primogenituræ. & iterum ibi. *Remaneat*
priuatus beneficio dictæ primogenituræ. Et
clarius infra in eodem §. *cum velit, quod di-*
ctus primogenitus, & rurſus in §. ſequenti
Item declarat, quod dictus primogenitus te-
neatur habitare, &c. & in ſucceſſiuo pari-
ter §. *Item declarat; quod dictus primo-*
genitus debeat ſe nominare, & infra tandem
cui primogenito pro tempore exiſtenti, &c. le-
gat, &c. Vnde patet quod in ore, & corde
Teſtatoris fuit eadē ſignificatio maioris na-
tu, & primogeniti, & penes ipſum pro ſy-
nonimis habebantur, vndè ſequitur, quod
ex conſuetudine loquendi Teſtatoris eius
39 verba interpretari quoque oporteat *l. ſi quis,*
vinum ff. de tritic. vin. & oleo leg. & late e-
xornat Mantic. *de tacit. lib.6. tit. 9. ferè per*
tot. & in his terminis Surd. *conſ.445. ſub nu.*
6. verſ. Sexto, vbi quod maior natu intelligi-
tur eo modo, quò Teſtator in alia parte Teſta-
menti hoc verbum intellexit. Caſanatta *conſ.*
47. ex nu.60. vſq. ad 67. vbi ait, quod dum
Teſtator ſe ipſum gloſat, nunquam recurri-
tur ad interpretationem legis.
Sed quæ in contrarium fuere deducta, &
poſſent etiam fuſiùs adduci, aliquid eſſent
forſan momenti, ſi verſaretur quæſtio eo tē-
pore, quo ob defectum lineæ Thomæ de Ni-
gro fieret locus ſequēti ſubſtitutioni maio-
ris natu Alberghi, &c. Tunc .n., quia ageba-
tur de tranſitu de linea ad lineam, & de radi-
canda primogenitura in nouiter vocato, tunc
certè crediderim admictendum eſſe maiorē
ętate totius familię, prout erat M. Io. Iacobus,
qui tunc fuit admiſſus, ea nempè ratione,
quia verè primogeniti nomen propriè gene-
ri, aut familiæ conuenire non poteſt in alio
ſenſu, quam in primo natu inter omnes eiuſ-
dem familiæ, & dum Teſtator poſt extinctas
omnes lineas ſuperiùs vocatas voluit ad v-
num de familia Saluaigiorum fideicommiſ-
ſum deuolui, quia incertū erat tempus, quā-
do huic ſubſtitutioni locus fieret, certè vo-
care non poterat primogenitum Petri, Fran-
ciſci, aut alterius, cum ſcire non poſſet, ſi tunc
adeſſet, & ideò maiorē natu appellauit, &
in eo nouum ſucceſſiuum ordinē in *dictum*
inè primogenitura, vt explicuit, inchoari
voluit. Poſtquam verò iam maior ętate fuit
admiſſus, & in eo radicatum fideicommiſſū,
omnes eius deſcendentes ordine primoge-
nituræ vocati cenſentur ex recepta Doctorū
traditione, quod dum primogenium, ſeu
maioratus in vnā lineā ingreſſus eſt, nonniſi
eadem penitus euacuata ad aliā debeat tran-
ſire lineam, niſi de contraria Teſtatoris vo-
lūtate euidēter appareat iuxta latè adductos
40 per Valenzuel. Velaſq. *conſ.97. nu.11*. Ma-
ſtrill. *dec.65. nu.pr.* Gamma *dec. 93. num. pr.*
Fontanell. *dec. 34. nu.13. 15. & ſeq.* Ronit.
conſ.15. nu.47. lib.pr. Altograd. *conſ.92. n.*
12. lib.2. Rota Rom. *dec.209. nu. pr. par. 1.*
diuerſ. & *dec.109. nu.14. par.5. & deciſ.148*
nu.4.5. 11. par.7. recent. & ratio eſt, quia Te-
ſtator in bonis vni relictis quemadmodum
ipſum prædilexit, ita cenſetur etiam omnes
41 eius deſcendentes prædilexiſſe. Bellon. *conſ.*
17. nu.89. Peregrin. *de fideicom. art. 27. nu.*
15. Marta *conſ 176. n. pr.* & certè quidem ſi
habuiſſet in animo, ſucceſſionem poſt admiſ-

Digitized by Google

ſum natu maiorē per ſaltum in maiorem ętate de familia abſque vlla prærogariua lineę deuolui, & continuare, hoc vtique expreſsiſſet, & poſtea ſemper in cæteris ſequentibus diſpoſitionibus ab eo factis cum diſtinctione de maioratu, & primogenitura, de maiori natu, & primogenito loquutus fuiſſet, quod non modo nō fecit, verum ſemper primogenituram ſolum, & primogenitum nominauit, vt infra demonſtrabo.

Non modo autem de contraria Teſtatoris voluntate non conſtat, ſed potius, aut eā ex iuris regulis elicere, vel meliùs etiam in ipſamet ſua Teſtamentaria diſpoſitione eam perquirere magis placeat, ex vtroq; fonte deriuare clariſsimam patebit, vt ordine primogenituræ filij, & deſcendentes dicti maioris natu iam ad ſucceſsionem admiſsi in dicto fideicommiſso ſuccedant.

Cum enim Teſtatoris voluntas à præcedentibus, & ſequentibus in eodem ſuo Te-
42 ſtamento dictis, & ab eius vſitato modo loquendi declarari ſoleat. *l. qui filiabus in principio, & l. ſi ſeruus plurium §. fin. ff. de leg. pr.* Peregrin. *d. conſ. 34. nu. 4.* & in *tract. de fideicomm. art. 16. nu.* 108. & apertè conſtet in præcedentib⁹ ſubſtitutionibus ſubſtitutos fuiſſe tam Marco Moroni, quam Odoardo, Philippo, & Thomæ de Nigris, & cuilibet eorum proprios filios, & deſcendētem primogenitos, & de primogenito in primogenitum, Ita quoque ſubſtitutionem ſequentem maioris natu, & vltimo loco ſubſtituti eodem primogenij ordine regulari voluiſſe neceſſe dicendum eſt, Ita vt ei proprius filius primogenitus, & poſt eum alij ordine primogenituræ in dicto fideicommiſſo ſuccedant, vt alii ſubſtituti ſuccedere
43 debebant, vt ita reſoluit Roman. citato ſupra *conſ. 438 num. 13,* quia, vt inquit, qualitas iuncta gradui Inſtitutorum cenſetur repetita in gradu ſubſtitutorum. Peregrin. *d. conſ. 34. ſub nu. 13. lib. 3. & de fideicomm. art. 28. nu. 3. in fin.* Menoch. *conſ. 926. nu. 19.* & fuſiſſimè apud Caſtill. *quotid. controuerſ. lib. 6. cap. 14. nu. 2. cum ſeq.* & quod voluntas, quæ fuit in prioribus inſtitutionibus, & ſub-
44 ſtitutionib⁹, præſumatur eiuſdem rei, & bonorum in ſequentibus firmant Dec. *conſ. 186. nu. 4. vers Primò quia filij, &c.* optimè Rota ſupra allegata *dec. 453. num. 8. par. 2. recent.* Et in indiuidualibus terminis primogenituræ conſtitutæ inter primos, vt cēſeatur quoque ordinata, & conſtituta in ſequenti ſubſtitutione facta eorumdem bonorum allegatis Conſil. Marcabruni, Celſi Vgo, & Rim. Iun. *conſ. 544. nu. 90. 92.* 139. 205. tradit Peregrin. *d. conſ. 34. num. 14. verſ. Et in propoſito, &c.* & confirmant Decian. *conſ. 102. nu. 12. lib. 2.* Odd. *conſ. 95. nu. 87.* & ſanè magis attento, quod pluries, & pluries in dicto ſuo Teſtamento, vti ſupra adnotaui, Teſtator, & ferè in omnibus ſui Teſtamenti partibus qualitatem hanc primogenituræ expreſſit, quo caſu etiam enixa, & clarior redditur voluntas Teſtatoris eumdem quoq. primogenituræ ordinem inducendi, & repetendi in eodem fideicōmiſso, vbi eum nō adie-
35 cit, per text. notum *in l. Baliſta 52. ff. ad Sen. Conſ. Trebell.* & in terminis repetitionis plures adducunt Larrea *deciſ. Granateñ. 54. ſub num. 10. verſ. Id tamen ab eis limitatur, &c.* Cenſal. ad Peregrin. *art. 25. verſ. Primus eſt.* Caren. *reſolut. 237. nu. 3. &* præcipuè etiam quādo, provt in noſtro caſu præſenti, non quæritur de inducēdo fideicōmiſſo in onus hęredis, ſed de declaranda, & interpretanda mente, & voluntate diſponēris circa modum ſuccedendi in iam inducto fideicommiſſo, tūc .n. quia declaratio voluntatis circa diſpoſita non eſt noua diſpoſitio, ſed qualitas quędam, quæ non grauat hæredem,
46 ideò longè minores ſufficiunt probationes, quam in diſpoſitione de nouo conſtituenda Bart. *in l. hæredem palam §. ſi quidem poſt ff. de Teſtam.* & alij relati apud Peregrin. *conſ. 34. nu. 5. lib. 3.*

Sed alijs Iuris regulis generalibus, quæ cumulari poſſent, omiſſis clarè admodum, & tutius hoc idem percipi poſſe videtur ex ipſamet diſpoſitione Teſtatoris. Et primò ex eo, quod aliàs ſupra etiā ad repetitionem fideicommiſſi inducendam aduertimus in dicto §. *Declarate, &c.* ſtatim poſt ſubſtitutionem natu maioris adiecto declarauit; *quod deſcendentes ex omnibus ſupradd. ſi profeſſi eſſent, &c. in aliquo ordine, ac Religione habeantur in præſenti primogenitura, &c.* cum igitur ſupra probauerim ſub dictis verbis *omnibus prædictis* comprehendi quoq; perneceſſe natu maiorem in poſtrema ſubſtitutione vocatum; Hinc eſt, quod dùm Teſtator excludit à ſucceſſione primogenituræ deſcendentes etiam maioris natu, ſupponit, etiam, & ſe declarat voluiſſe eandem primogenituram poſt obitum maioris natu nō deuolui ad aliam lineam, & per ſaltum, vbi ſeniorem repererit, ſed in ea eiuſdem maioris natus *deſcendentes* ſuccedere, quod non ſe compatitur cum maioratu irregulari, & ſaltuario, ſed cum regulari, & lineari, qui poſt obitum admiſsi ad eius deſcendētes de

pri-

primogenito in primogenitum tranſit; Ac ſi alter ſenſiſſet, dicere debuiſſet vtiq; quod ſi *deſcendentes ex præfatis ſubſtitutis, & maiores natu Alberghi pro tempore profeſſi eſſent, &c.* ſic diſtinguendo cœteras ab hac poſtrema ſubſtitutione, ſed quia verè habuit in animo, quod deſcendentes vniuſcuiuſq. ſubſtituti ordine ſeruato primogenituræ eorum Patri ſuccederent; ideò deſcendentes omniũ prædd. ſine vlla diſtinctione in dicto caſu ingreſſus Religionis fideicommiſſi ſuo cõmodo priuatos declarauit. Perpenſis præcipuè ſequentibus verbis, *Habeantur in præſenti primogenitura*, vndè clarè ſignificauit per ea verba *in præſenti primogenitura* in toto Teſtamẽto nil aliud egiſſe, quàm vnam tantùm primogenituram, & eiuſdem naturæ, non autem primogenituram in primis ſubſtitutis, & maioratum non fauore primogenitorum ſed prouectioris ætate conſtituere.

Item animaduerti, quòd nunquam in ſubſequentibus capitibus eiuſdem Teſtamenti dum agit de imponendis oneribus, aut qualitatibus declarandis, quibus ſucceſſores pro tempore in dicto fideicõmiſſo grauatos, aut inſignitos eſſe placuit, de maiori natu mentionem vllam ampliùs habuit, ſed potiùs ſucceſſores primogenitos ſemper appellauit, vti percurrendo reliquam partem ſuæ diſpoſitionis, & præcipuè poſt dictã ſubſtitutionem maioris natu completam, facilè vnicuique eam legenti innoteſcere poteſt. Inſuper etiam huiuſmodi voluntatem fuiſſe Teſtatoris detegitur ex eo, quod poſt ordinaras ſubſtitutiones primogenitorũ D. Marci Moroni, Odoardi, Philippi, & Thomæ de Nigris ita diſpoſuit. *Cum obligatione, quod ille primogenitus ex deſcendentia M. D. Marci Moroni, vel M. Odoardi, Philippi, & Thomæ de Nigris, qui erit ad perceptionem dictæ primogenituræ prouentuum locorum mille, ſe debeat nominare Ioannem Hyeronimum Saluaighum.* Poſt hæc autem dedit ab ſubſtitutionem præfatam maioris natu Alberghi, quã facta ſic inquit, *Item declarat, quod dictus primogenitus debeat ſe nominare Ioannem Hyeronimum Saluaigum.* Huiuſmodi autem diſpoſitio concernit ſolùm vltimam ſubſtitutionem maioris natu, cum reſpectu ad aliàs iam prouidiſſet, vti mox retuli, vndè cũ relationem habeat ad dictam ſubſtitutionẽ, non dixit dictus *maior natu*, ſed *dictus primogenitus*, vndè clarè ſuppoſuit, & declarauit intellexiſſe, quod ſucceſsio etiã poſt maiorem natu deſcenderet in eius primogenitum, aliàs profectò dixiſſet, dictus *maior natu*, non autem *dictus primogenitus*; Vndè, vt aliàs dixi, ſi fortè ſenſus eſſe poſſet æquiuocus, ex expoſitione ei data à Teſtatore declarari debet, & cenſendum in eo ſenſu fuiſſe ab eo intellectum, in quo fuit in alia parte ab eo declaratum, & docet Bart. *in l. Centurio nu. 27. ff. de vulgar.* benè Paril. *conſ. 73. nu. 48. & conſ. 86. nu. 55. lib. 2.* cum alijs per Manticam *de coniect. vlt. volunt. lib. 6. tit. 12. num. 15.* 47

Tandem hæc quoque veritas inſurgit ex alio capite eiuſdem Teſtamenti dictam ſubſtitutionem pariter maioris natu ſequenti, in quo ſic diſpoſuit, *Cui primogenito vt ſupra pro tempore exiſtenti, & cui reſpondebuntur prouentus locorum mille vt ſupra, legat etiam, & legauit vſumfructum domus ipſius Teſtatoris, &c.* Si igitur vſusfructu præfatæ domus frui debet ſolum primogenitus, Aut neceſſe erit dicere dato fideicommiſſo de linea in lineam in ſeniorem, & antiquiorem, quod iſte ſenior non habebit vſumfructum dictę domus, quę dari tantũ noluit Teſtator dicto *Primogenito*, non autem maiori natu aut ſeniori; Aut verè concludendum primogenitum huius vltimi ſubſtituti, ſicutì cœterorum antea vocatorum admittendum eſſe ad vſumfructum eiuſdem domus, prout dictorum locorum. Quemadmodum verè noluit Teſtator diſtinguere nempè, quod donec adſunt primogeniti ex primis ſubſtitutis conſequeretur tàm prouentus locorum, quã vſumfructum domus, extinctis autem lineis Moroni, & de Nigris ſuccedente poſt maiorem natum non eius primogenito, ſed Alberghi ſeniore, is tantum prouentus locorũ non autem domus vſumfructum conſequeretur; Sed imò voluit, quod vna ſemper cum prouentibus locorum ſuccederetur in vſufructu domus, vti probant ſupra recenſita verba relati capitis. *Cui primogenito, &c. & cui reſpondebuntur prouentus locorum mille legat, &c.* Sed voluit quod is, qui vtroque commodo gauderet, eſſet primogenitus, & ordine primogenituræ ſeruato ſupra in antecedentib. ſubſtitutionibus Statuto in dicto fideicommiſſo ſucceſſiſſet; Ex ſæpiùs igitur repetita nominatione primogenituræ, & primogeniti, & declarationibus, & augumentis eidem Primogenituræ in ſequentibus diſpoſitionibus peractis fauore tantum primogenitorum, numquam autem ſeniorum, aut antiquiorum domus dicendum eſſe, reſultat eodem ordine primogenituræ voluiſſe in eodem fideicommiſſo ſuccedere filios, & deſcẽdentes maioris natu quarto loco ſubſtituti, quę

quę in deſcendentibus tium præcedentium linearum ordinauerat, nàm declarationem recipere debet ſubſtitutio à ſequentibus diſ-
48 poſitionibus, ſicut ſequentia à præcedentibus declarari ſupra dixi; Signorol. *conſ.37. nu.7. circa finem verſ.Præterea*. Rom. *conſ.* 338. *nu.5. verſ Tertio*. & latè Barboſ. *Axiomat. iur.* 222. *nu.*48. optimè Peregrin. *de fideicomm. art.*25. *nu.*29. Rota *deciſ.* 709. *ſub nu.*7. Et eo magis, quia in dubio primogenium regulare, & lineare conſtitutum fuiſse dicendum ſit, cum ius magis foueat ſucceſ-
49 ſiones primogeniales de vna in aliam lineā. Menoch. *conſ.*269. *num.*40. Pereir. *deciſ.*59. *num.* 5. Giurba *de ſucceſs. feudor.* §.2. *Gloſſ.* 5. *num.*31.

Ex quibus, &c. Saluo tamen ſemper, &c.

Meo Iudicio humaniter commiſsa inter Illuſtriſs. Agnatos Articuli deciſio; Illi quoq; atquieſcere pro eorum Benignitate voluerunt.

SVMMARIVM.

1 *Clauſula per modum rationis expreſſa inducit fideicommiſſum inter in dicta ratione comprahenſos.*

2 *Sub nomine deſceentium maſculorum venit deſcendens à fæmina.*

4 *Etiam ex proprietate ſermonis.*

4 *In Teſtamentis, & fideicommiſſis ſub vocatione deſcendentium maſculorũ veniunt maſculi ex fæminis. Diſtingue 14. 19. 20.*

5 *Amplia etiam in concurſu maſculi ex maſculo.*

6 *Item cum eſt contemplata conſeruatio bonorum in familia.*

7 *Menoch. conſ.172. reprobatur.*

8 *Surd. conſ.122. reprobatur.*

9 *A propria verborum ſignificatione non poteſt in Teſtamentis recedi, niſi clara in contrarium conſtet voluntas Teſtatoris.*

10 *Voluntas Teſtatoris talis cenſetur, qualem verba demonſtrant.*

11 *Verba in Teſtamentis non in ciuili, ſed naturali ſenſu ſunt accipienda.*

12 *Succeſſor non debet eſſe melioris conditionis, quam Author. Declara n.13.*

15 *Maſculorum ſola vocatio non inducit contemplationem agnationis, niſi expreſsè dicatur. 16.*

17 *Agnatio non dicitur contemplata ex Inſtitutione quorundam Agnatorum. & nu. 18.*

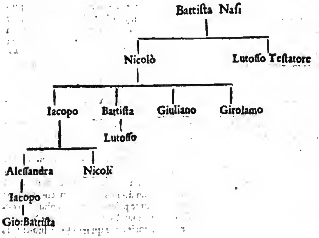
21 *Fæminarum excluſio non ſemper contemplationem agnationis concludit.*

27 *Prædilectio vnius inducit prædilectionem quoque eius deſcendentium. 23.*

24 *Mens Teſtatoris eo modo eſt interpretanda, prout veriſimiliter reſpondiſſet.*

ARGVMENTVM.

Sub vocatione deſcendentium maſculorum quãdo maſculi ex fœmina comprænhendantur. Et ex quibus cenſeatur habita ratio conſeruationis bonorum in Agnatione ad effectum, vt maſculi ex fœmina excludantur.



ADSIT

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CXCVIII.

COnſtitutum fuiſſe à D. Lutoſſo Naſi fideicommiſſum deſcenſiuum, in quo vocati ſint omnes deſcendẽtes maſculi D. Nicolai fratris, non ambigitur; cum verba clariſsima Teſtamenti id conuincant, & obſeruantia comprobauit, dum ſequuta morte Nicolai filij Iacobi Lutoſſus Baptiſtæ alter ex vocatis, vt mihi refertur, bona fideicommiſſi repudiata hæreditate eiuſdem Nicolai vti ſubſtitutus vindicauit. Sed oritur dubiũ, an ad eiuſdẽ fideicõmiſſi ſucceſſionẽ cẽſeãtur quoq; vocati filij D. Alexandrę per mediũ dictæ eorũ matris deſcendentes ab eodem Nicolao fratre Teſtatoris, quã tamẽ vocationẽ in dubium reuocari non poſſe mihi videtur. Cum enim Teſtator inſtituerit in primis dictos quatuor ſuos ex fratre Nepotes cum reciproca inter eos ſubſtitutione, *ac etiã dictis inſtitutis ſubſtituerit reſpectiuè eorum filios, & deſcendẽtes maſculos in infinitum, & eorum, & cuiuslibet eorum filios, & deſcendentes maſculos*; & præſertim in fine eiuſdem diſpoſitionis declarauerit, & proteſtatus fuerit velle, & deſiderare *eius Bona perpetuo præſeruari in dd. hæredes Inſtitutos, & eorum, & cuiuslibet eorum filios, & deſcendentes maſculos*, per hãc generalem clauſulam per modum rationis expreſſam inducitur fideicõmiſſum ſimplex, & abſolutum inter omnes deſcendentes maſculos inſtitutorum ordine ſucceſsiuo. *l. peto à fratre*,
1 vbi DD. omnes *ff. de leg.* 2. Socc. Sen. *conſ.* 51. *nu.* 42. *lib.* 4. Peregrin. *de fideicomm. art.* 22. *nu* 7. Surd. *conſ.* 125. *nu.* 21. *& deciſ* 84. *nu. pr.* & cũ dicti filij D. Alexandræ ſint maſculi, & deſcendentes à dictis inſtitutis, non poteſt quoq. denegari, quin diſpoſitionis qualitates eis conueniant. Ruin. in ter-
2 minis *conſ.* 49. *nu.* 2. *lib. pr.* & in his terminis etiã Socc. Iun. *conſ.* 2. *nu.* 10. *lib.* 3. Nec intereſt, quod per medium fœminæ à primis inſtitutis deſcenderint, non autem per maſculos, quia ex proprietate ſermonis, & propria ſignificatione includitur ſub appellatione deſcendentium maſculorum etiam deſcẽ-
3 dens à fœmina Ruin. *conſ.* 120. *nu.* 8. *vol. pr.* Fulgoſ. *conſ.* 85. *nu.* 2. & ante *n.* 3. Et ita quod ex propria verbi ſignificatione in Teſtamẽtarijs diſpoſitionibus, & fideicommiſsi ordinatione, in qua vocati ſunt deſcẽdentes maſculi, veniat maſculus deſcendens à fœmina vltrà Fulgoſ. & Ruinum mox relatos trad. Alciat. *conſ* 15. *& in conſ.* 104 *num.* 9. *lib.* 9. Melchior. Palaez. *in tract. maioratuũ par.* 2.
4 *q.* 6. *nu.* 58. Alba *conſ.* 86. *nu.* 4. 5. *lib pr.*, vbi quod cum tales ſint deſcendentes, & maſculi eſt neceſſarium fateri, quod proprietas ſermonis eos comprehendit; Et quia non eſt meum in re tam clara paginas inaniter implere prolixa numeratione omnium Doctorum, qui hanc veriſſimam firmauerunt concluſionem, qui propè ſunt innumeri, ſatis ſit recentiores indicare, qui laborẽ cœteros antiquiores colligẽdi ſuſceperũt, & pręcipuè Surdus *conſ.* 308. *nu.* 2. *& ſeq.* vbi quod cũ maſculus, & fœmina denotent ſexum, non originem, non minùs eſt maſculus, qui deſcendit à fœmina, quam qui à maſculo, & quod aliter diſtinguere eſt diuinare, & vti
5 videri poteſt per totum conſilium in fortioribus concluſionem probat, nempè in concurſu maſculi ex fœmina cum maſculo ex maſculo, quod longè faciliùs eſt in caſu noſtro, in quo deſcendens ex fœmina non concurrit cum deſcendente ex maſculo, ſed cum penitùs extraneo, nec à Teſtatore dilecto, aut aliquo modo contẽplato. In fortioribus quoque, nempè cum expreſſè fuit contemplata familia Teſtatoris, & conſeruatio bonorum in ea; Nihilominùs pro maſculo
6 ex fœmina concludẽdo pluribus rationibꝰ hãc munit, & corroborat. Ant. Fab. *de error. pragmat. par.* 2. *decade* 28. *errore* 8. *per totũ*, & præcipuè ex *nu.* 7. vbi ratiocinando ait, ꝙ ſi Teſtator ſimpliciter deſcendentes vocaret, nemo dubitaret, quin deſcendens ex fæmina contineretur, quid verò ampliùs adijcere potuit dictio *maſculis*, vt inquit, niſi ꝙ vocatos voluit eſſe non modo deſcendentes, ſed etiã maſculos, & quod reſtringere verbum *maſculis* ſui natura aptum comprehendere maſculos omnes etiã ex fœminis ad maſculos tantùm ex maſculis ſuſceptos, ac ſi ſcriptum, & additum eſſet *deſcendentes maſculos ex maſculis* hoc eſt non ſolùm diuinare, & ſupplere, ſed etiam vim apertã verbis facere, Cur non enim ſic loqui Teſtator potuiſſet, ſi id voluiſſet. Bellon. Iun. *conſ.* 72 *nu.* 22. 23. & *nu.* 25. trigintaquatuor Doctorum teſtimonia pro confirmatione concluſionis adducit, & ſub *nu.* 45. *verſ: Ad ſecundum.* vbi de receptiori teſtatur, & oſtendit contrariam opinionẽ niti tantùm autoritati Menoch., Cephal., Laderch. & Surdi, quos tamen decipi, ait; dum ad probandam contrariam

trariam opinionem vtuntur autoritatibus
eorum, qui in eam tantummodo deſcendũt
ſententiam, cum à Teſtatore expreſſa con-
ſeruationis agnationis ratio fuit habita, vel
eorum Iudicij rationē deducunt ab exclu-
ſione matris, quod argumentum nihil vr-
get, vt ibi docet, & infra probabimus. Et
quia etiam hi quatuor Authores contrariæ
opinionis aſſeclę ſibi ipſis aliàs aduerſantur,
prout verè Menoch. omnium acerrimus cō-
7 tra maſculum ex fęmina *in conſ.* 172. *& conſ.*
867. In cōſ. verò poſteriori 802. *n.* 35. *& ſeq.*
reprobat expreſsè quę dixerat *d. conſ.* 172.
num. 35. 36. & declarat procedere ſolùm eo
caſu, quo à Teſtatore habita fuerat ratio
conſeruationis agnationis, & in his terminis
profitetur loqui, quot ab eo fuerunt allegati
8 *in d. conſ.* 172. (Prout etiam Surdus, cuius
autoritas in contrarium circumfertur *in cōſ.*
241. *&* 573.) materia ſerius diſcuſſa noſtram
fouet opinionem in pleno *conſ.* 308. ſuperiùs
allegato, & tandem Cęphal. etiam ipſe no-
ſtræ ſententiæ ſe ſubſcribit in *conſ.* 600. *num.*
32. 33. quam ſolum limitat, vbi fit mentio
de maſculis ex linea maſculinà, ſecus autē
vbi nominantur maſculi ſimpliciter, vel non
habetur agnationis conſideratio, quia tunc,
vt ait, continentur maſculi ex fœmina; Se-
nat. Granatenſ. apud Larream *deciſ.* 34. *per*
tot., materia pro vtraque parte diſcuſſa pro
maſculo ex fœmina decidiſſe ait *nu.* 23. quia
omnes interpretes nullo dempto, qui diſ-
cutiunt huiuſmodi quæſtionem, cum tenue-
rũt maſculos ex fœmina non cōpręhēdi ap-
pellatione deſcendentium maſculorum, li-
mitandam eam traditionem cēluerunt quo-
ties in diſpoſitione non agitur de agnatione
conſeruanda, quia ſi fideicommiſſum, vel
primogenium non fuerit agnatitium, tunc in
his ſubſtitutionibus, quæ maſculos ſolùm
admittunt, etiam maſculos ex fœmina com-
præbendi nullus inficiatur, Ioa: del Caſtillo
lib. 5. *quotid. controuerſ. præcipuè cap.* 129. *nu.*
pr., & per totum, vbi non modo, quot adhùc
illo tempore huiuſmodi opinionem tenuere
recenſet, ſed etiam de more plerumq. ver-
ba ibi per extenſum tranſcribit, & his non
contentus *in cap. ſequenti* 133. alios plures,
qui poſt editum dictũ *cap.* 129. ſibi ad manus
ſupervenire illic adiunxit. Inter quos pręci-
puus eſt Marta *de ſucceſſ. legali par. pr. q.*
pr. art. 2. *nu.* 1. 2. *&* 3. Et Altogradus noſter
ſcribens ſuper Teſtamento, in quo eadē ferè
verba conſcripta erant, quæ in noſtro legun-
tur, nempè. *Volens hæreditatem meam ſem-*
per, & in perpetuum per venire, & remanere
debere in deſcendentibus maſculis dictis mei
hæredis, in ſua *Conſultat.* 66. *lib* 2. concludit
maſculũ ex fœmina, qui ſolus ſupererat ex
deſcendentia hæredis grauati, admittendum
eſſe excluſo extraneo ſucceſſore vltimi deſ-
cendentis maſculi, *& num. pr.* per integram
columnam ferè omnes, qui huiusmodi ſen-
tentiam firmarunt, enumerat; Et quod for-
tiùs eſt in ſuo caſu Teſtator agnationis ſuæ
rationem habuiſſe non videbatur dubitari
poſſe, cum declaraſſet expreſsè, *velle ſe bona*
ſua hæreditatis ſemper, & in perpetuum con-
ſeruari in ſua familia, vt ipſe narrat in eodē
conſ. n. 41. 42. & tandem ab eo non relatus
Redenaſch. *conſ.* 10. *nu.* 100. *& ſeq.* Cum au-
tem iuxta communem, & verius DD. Pla-
citum ſub appellatione deſcendentium maſ-
culorum ex propria natura, & ſignificatio-
ne verborum maſculus ex fęmina continea-
tur, non eſt in Teſtamētarijs præſertim ordi-
nationibus à propria verborũ ſignificatione
9 recedēdum, niſi manifeſtè pateat, aliter Te-
ſtatorem ſenſiſſe, Fulgoſ. *in d. conſ.* 85. *nu.* 2.
Ruin. *d. cons.* 120. *ſub nu.* 8. *lib. pr.* Mantic. *de*
coniect. vlt. volunt. lib. 8. *tit.* 18. *nu.* 20. cum
alijs apud Caſtillo *d. cap.* 131. *ſub nu.* 2. *verſ.*
Ex his equidem, &c. Voluntas enim Teſta-
toris colligi debet ex verbis, & talis eſſe
cenſetur, qualem verba demonſtrant, vt in
10 propoſito trad. Bellon. *d. conſ.* 72. *num.* 22.
verſ. Primo quia, &c. & quamuis verbum
maſculos ciuiliter intellectum ſignificet maſ-
culos agnatos. In ſuo tamen naturali, &
comuni ſenſu compræhendat omnem ma-
ſculum agnatus, aut cognatus ſit, in natu-
rali ſenſu accipiendum eſt, non autem in
ciuili, vt latè arguendo comprobat Caſtillo
11 *d. cap.* 131. *ſub nu.* 6. *verſ. Et hactenus, vſque*
ad nu. 13. vbi *nu.* 15. & iterùm *num.* 18. ait
clarè deduci huiusmodi fuiſſe Teſtantis vo-
luntatem, & mentem, quia ſi aliter ſenſiſſet,
facilè ei fuiſſet adiungere *maſculos ex maſcu-*
lis, vel *maſculos agnatos*, ſiuè etiam *maſculos*
per lineam maſculinam, aut agnationis ſuæ
mentionem aliquam habere; Sed cum nullũ
eorum dixerit, ſed in generali ſermone vo-
cationem deſcēndentium protulerit, dicen-
dum eſt in mente habuiſſe ſub huiuſmodi ge-
neralitate vocare omnes maſculos, ac ſi ſpe-
cialiter maſculos ex fœminis nominaſſet.

Et hinc facilè reſponderi poteſt obiecto,
non vocationis D. Alexandrę matris, vndè
ea excluſa, quæ proximior erat Teſtatori,
multò magis excludendus videatur filius,
ne ius efficacius tribuatur cauſato, quam ip-
ſimet cauſæ, & origini, & etiam quia abſur-
dum

Digitized by Google

dum videtur, quod excludatur mater propinquior,& magis dilecta,filius verò qui eſt remotior,& minus dilectus admitti debeat,
12 & ita ſucceſſor eſſe debeat melioris cōditionis, quam eius Author cum alijs quibuſcum obiectum exornant præcœteris Peregrin. *de fideicomm. art.26. nu.2. verſ. Contra.* Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 404. *nu.*2.3.4. Caſtillo *d. lib. 5. controuerſ. cap.* 129. *nu.*7. *verſ. Nunc verò,* & latè quoq. Bellon. *d.conſ.*72. *num.*3. & 4. Clarius enim cœteris Anton. Faber. *decade*
13 28. *par.2. de error. pragmatic. errore* 8. *n.*12. 13. 14. ratiocinando ait, quod cum de excluſione agitur, illud in primis ſpectandum eſt, an ratio excluſionis locū habeat, nec ne, præſertim cū agitẽ de excludendo eo, qui pro ſe habet proprietatẽ verborū,& propterea ſi in caſu præſenti D. Alexandra mater excluſa remaneret, quia fuiſſet agnatio à Teſtatore contemplata, ſiuè quid vocati forẽt agnati, certè quidem ſicut ipſa excluderetur, quia non eſſet agnata,ſeu agnationem ſeruare nō poſſet,cum in alienam familiam, & agnationem tranſiuiſſet; Ità quoque eius filius,quia non eſſet agnatus,excluderetur, cum eadem cauſa excluſionis in vtroq. concurreret; At in ſpecie noſtra, non excluditur D. Alexandra,quia non ſit de agnatione,ſed quia fœmina ſit,non maſculus,quę ratio in filio locum non habet, quia eſt maſculus, atque ita retinet qualitates deſcendentiæ,& maſculinitatis, cum quibus vocatio concepta fuit: tunc aliter eſt abſurdum, quod filius melioris ſit conditionis, quam ipſa mater, vti dicebatur, cum cœtera ſunt paria, & eadem excluſionis ratio in vtriuſque perſona conuenit, neque magis dilectus eſt filius,quam mater, quorum neutrum ex noſtra diſpoſitione deducitur; excluſit enim Teſtator fœminas, maſculos autem omnes deſcendentes incluſit, & magis dilexit maſculos, quam fœminas, & magis quam matrem dilexit filium, non quia ſit propinquior, ſed quia maſculus, & conſequenter nihil prohibet quominus hic,licet ex matre excluſa oriatur, eodẽ iure cenſeri debeat, quo cœteri maſculi in diſpoſitione vocati; Præſertim cum nō ex capite matris ſuæ, & tanquam eius gradum, ſiue perſonam repræſentans admitti poſtulet, ſed ex propria perſona, & cui ex proprio capite verba conueniunt fideicommiſſariç vocationis, cum ſit ex deſcendentibus, & maſculus, Ita,vti dicebam, per hæc,aut ſimilia verba reſpondent obiecto vna cum Fabro loco citato Larrea *d. dec.*34. *nu.* 34. & latiùs reaſſumit *nu.*64. & *nu.*65. vbi quod cū

mater excludatur, quia fœmina, & propter qualitatem ſexus, qui cum varietur in maſculo, matris excluſio filij maſculi ſubſtitutionem non deſtruit, imò potiùs adſtruit, & fouet vocationem, & ſequitur *nu.*66. & *n.*67, reprobat diſtinctionẽ Menochij *d.conſ.*172. quam ſequitur Fuſar. *d. q.*404. *nu.*8. & Mātic. *d. tit.* 18. *nu* 48., quaſi cum viuit, abſurdum ſit, matrem proximiorem excludi, & filium, qui remotior eſt, admitti, id quidem, non procedere, ait, quando ſubſtitutus ex proprio iure, & perſona vocatur. Caſtillo *d. cap.*129. *ex nu.*8. latiſſimè vſq. ad *num.*30. dd. rationes, & aliàs plures pro reſponſione obiecti deducit, & licet loquatur remiſſiuè ad antea per eum dicta *lib.*3. *cap.*15. *ex nu.* 58. ibi tamen plures aliàs autoritates adiungit, & ſic reſpondet etiam Bellon. *d.conſ.*72. *ex nu.*45. & *ſeq.* Fuſar. *conſ* 19. *n.*15.16. & *ſeq.* Altograd. *d. conſ.* 66. *nu.*4. 5. 6. *lib.* 2.

In decidendo igitur an in fideicommiſsis maſculi ex fœmina ſub vocatione deſcendētium maſculorum includantur, ſemper ea eſt adhibenda diſtinctio,quod ſi ratio Agnationis propriæ Teſtatoris, vel ſortè etiam inſtitutorum ſit expreſsè habita à fideicommittente, tunc maſculus ex fœmina tanquam
14 non habilis ad conſeruandam agnationem non admittatur, ſi verò nō ſit habita expreſſa ratio vlla agnationis, tūc vocatus propriè, prout maſculus ex maſculo cenſeatur. vti ſic de veriori concludunt omnes ſupra relati, & clariùs diſtinguendo Surd. *conſ.*341. *nu.* 14. Faber. *d. decad.*28. *error.* 8. *nu.* 3. quia cum non eſt habita agnationis ratio, cenſetur habitus reſpectus tantum ad qualitatem ſexus, qui eodẽ modo concurrit in maſculo ex fœmina, prout in maſculo ex maſculo, & contēplato à Teſtatore ſexu, tantùm, nil refert, vndè maſculus deſcendat, verū ſatis eſt vt à primo inſtituto deſcendat. Ita Molin. *de primogen. lib.*5. *cap.*3. *nu.*18. diſtinguit, Larrea *d. dec.*34. *ex n.*35. & *ſeq.* Caſtillo *d. cap.*129. *n.*32.33. Bellon. *d. conſ.*73. *n.*3. & cum hac diſtinctione materiam ingreditur Altograd. *d. conſ.*66. *in princ.* & *per tot.*, & præter ab eo relatos Paſchal. *de viribus Patris poteſtatis par.*4. *cap.*9. *nu.*44. Toto autem Teſtamento ſedulo perlecto non vidi vnquam à Teſtatore non modo expreſſum, quod ſibi curæ foret conſeruatio bonorum in agnatione ſua, & nepotum, verùm nequidem tacitè ex eo inſurgere aliquam efficacem coniecturā rationis per eū habitæ Agnationis præfatæ.

Neque fortè dicatur ex ſępiùs habita mẽtione maſculorū deſcendentium induci con-

Fffff tem-

templationis agnationis aliquam coniectu-ram: Non enim ex eo ſolũ, quod maſculos deſcendẽtes vocauerit, & inſtituerit, dici poteſt, fuiſſe ab eo contemplatam agnationem, niſi
15 Teſtator expreſsè dixerit hoc fuiſſe ratione agnationis conſeruandæ. Fulgoſ. *d. conſ.* 85. benè Cephal. *conſ.* 401. *nu.* 39. 40. 41. & ait Marta *par. pr. de ſucceſſ. legali d. q. pr. art.* 2. *nu.* 5. quod in dubio, niſi conſtet de contraria mente, nunquam præſumitur maſculinitatis expreſſionem agnationis conſeruãdæ ergo factam eſſe, & idem repetit *par.* 3. *quaſt.* 2. *art.* 4. *nu.* 12. & *q. pr. art.* 2. *nu.* 4. 5. Faber *d. errore* 8. *n.* 11. quod non eſt præſumendum Teſtatorem rationẽ agnationis habere voluiſſe, etiamſi ſolum maſculos vocauerit, cũ credibile ſit maiorem ab eo habitam fuiſſe rationem ſexus, & ſanguinis, quam agnationis. Surd. *conſ.* 448. *ſub nu.* 23. *verſ. Sed non omitto.* Larrea *d. dec.* 34. *num.* 26. benè Redenaſch. *d. conſ.* 10. *nu.* 102. & pluribus adductis Capyc. Latro *dec.* 128. *nu.* 15. 16. 17. 18. *par.* 2. & alijs allegatis Altograd. *conſ. d.* 66. *nu.* 78. 79. & in hac ſe firmat opinione Caſtillo *lib.* 5. *cap.* 133. *num.* 20. *verſ. Secundus caſus*. Et ſanè palpabilis eſt ratio, quia Doctores omnes vnanimi conſenſu profitẽtur, quod dùm à Teſtatore eſt habita ratio conſeruationis agnationis, tunc maſculi deſcendentes à fœmina non admittantur ſub vocatione deſcendentium maſculorum, è cõtra verò admittantur ſeclusa dicta agnationis ratione; Si autẽ ex ſola maſculorũ vocatione cenſeretur inducta agnationis ratio, ceſſaret vti que controuerſia, quia ſemper vocatis deſcendentibus maſculis cenſeretur quoque inſimul inducta agnationis ratio, & ſic inanis foret diſputatio; Verùm quia intelligunt DD. ex ſola maſculorum vocatione non cenſeri inductam Agnationis rationem, indè factũ eſt vt inquirãt, an ex deſcendentium maſculorum vocatione maſculi ex fœmina admitti debeant, quia pro certo ſupponunt ex huiuſmodi maſculinitatis expreſſione non probari mentem Teſtatoris contemplãdæ ſuæ, vel inſtitutorum agnatio-
16 nis. vt hac ratione perpenſa declarat ante per eum *cap.* 92. tradita Caſtillo *d. cap.* 129. *ex nu.* 45. *vſq. ad nu.* 50. *vbi num.* 49. plures pluresq. pro excluſione huiuſmodi præſumptionis, & comprobatione præfatę rationis de more cumulat.

Nec aliquod argumentum contemplatæ agnationis fortè deſumi poſſet ex eo, quod agnatos ſuos ex fratre germano nepotes inſtituerit, quia non ſufficit huiuſmodi argumentum nempè inſtitutum, vel ſubſtitutũ fuiſſe aliquem de Agnatione niſi quoq. appareat hoc feciſſe Teſtatorem gratia conſeruandæ agnationis vti alijs relatis reſpondet
17 argumento. Odd. *conſ.* 44. *nu.* 38. Imò retorquetur argumentum, quia cum Teſtator alios de agnatione ſua ſi non effectiua, ſaltem contentiua de Naſis, vt mibi ſupponere poſſe videtur, habuerit, nec tamen eos vocauerit, aut in defectum ſaltem lineę Nicolai ſui fratris ſubſtituerit, ſed paſſus potiùs fuerit, quod extinctis omnibus deſcendentibus maſculis inſtitutorum ſua bona apud hęredem vltimi deſcendentis remanerent, & ſic extraneum, vndè ratio agnationis potiùs reſiſtit, nàm ex eo, quod Teſtator vnum, aut aliquos maſculos ſubſtituerit tantùm, cum alios agnatos haberet, & eos non vocauerit, de agnatione potiùs non curaſſe, & eius nul-
18 lam habuiſſe rationem dicendum eſt, vt benè animaduertit Curt. Iun. *conſ.* 49. *nu.* 7. & eo relato cum Dec. & Gabrielle Peregrin. *de fideicomm. art.* 25. *ſub nu.* 27. *verſ. Quo circa niſi ponamus nullos alios extitiſſe agnatos*, & clariùs etiã in propoſito noſtro conſulens Cephal. *conſ.* 600. *nn.* 36. & *nu.* 37. ibi. *Nam ſi Teſtator fratrem, & eius filios maſculos tantum ſubſtituerit, non cenſetur reſpexiſſe agnationem, quoniam omnes agnatos reſpexiſſet, non fratrem ſolum, & eius filios*, & ante cum dixerat idem Gabr. *conſ.* 97. *lib. pr. nu.* 7. ibi. Quia ſi hanc mentem habuiſſet, omnes agnatos, non fratrẽ ſolùm, & filios vocaſſet, & prędictis non allegatis, ſed pluribus alijs recenſitis probat D. Altograd. *conſ. d.* 66. *nu.* 48. omninò præcœteris videndus.

Quod & ſi aliquid remittere velimus de propria, & naturali verborum ſignificatione ad ſummum dicere liceret, ſub appellatione deſcendentium maſculorum venire maſculos ex fœmina limitate, & eo tantũ caſu, quo maſculi ex maſculis deficerent; ceſſante verò concurſu cum maſculis ex maſculo, & ad excluſionem extranei, prout eſt caſus noſter, nemo eſt, qui dubitet deſcendentes à fœmina vocatos eſſe omninò admittendos, ne ſequatur maximum abſurdum, quod extraneus nullo modo contemplatus, aut dilectus à Teſtatore ſuccedat in bonis, in quorum ſucceſſione vocauit Teſtator deſcendẽtes ſuorum nepotum, & quos prædilexiſſe certum eſt, & omnis ratio ſuadet, & ita in his terminis, vti dixi, admittũt omnes, & etiã
19 ij, qui aliàs contrarię fuerunt opinionis, præferendos eſſe deſcendentes maſculos ex fœminis, vti præcœteris Ruin. *conſ. d.* 120.

ſub

*ſub nu.*9.10.11. *& nu.*12. & meliùs *ſub nu.*
13. *verſ. & confirmatur*. Menoch. *conſ.*926.
*nu.*33.34. & plures adducit D. Altogradus
videndus *d.conſ.*66. *n.*2. prout in inueſtitura
conceſſa pro filijs, & Nepotibus maſculis,
quod fœminæ intelligantur tantum excluſæ
in concurſu cum maſculis, illis autem defi-
20 cientibus ſuccedant, dixit Rota coram Lu-
douiſ. *dec.*33. & ibi Beltramin. *nu.*6.

Secundò pariter nullam inducit prætenſę
conſeruationis agnationis coniecturam ex-
cluſio D. Mariettæ neptis D. Teſtatoris, &
ſororis inſtitutorum; quia non ſemper fœ-
minarum excluſio agnationis rationē habi-
tā fuiſſe cōcludit, ex pluribus .n. cauſis mo-
uerij potuit Teſtator ad excluſionem neptis,
ſiuè quia iam ei pinguibus legatis abundè
prouiderat, vt ex Teſtamento percipitur, vel
fortè etiam quia maſculini ſexus perſonas,
non autem fęminas ſuccedere voluit, alijſq.
pluribus rationibus, quæ vim habent indu-
cendi præſumptionem eius excluſionis con-
templatione maſculinitatis, vel alia ratione
ab agnationis coniectura diuerſa: vt benè
21 tradit Molin. *de primogen. lib.* 3. *cap.* 5. *ſub
num.*52. *verſ. Sed & ſi hæc, &c. & verſ. Hęc
autem exactius, &c.* & iterum *num.* 53. Al-
ba *conſ.* 13. *num.*8. *& conſ.*287. *num.* 16. *&
17.* Cephal. *conſ.* 251. *num.* 18. & ex Be-
ro. *conſ.*120. *num.* 16 *lib.*2. dixit Menoch.
*conſ.*802. *nu.*77.78 *& ſeq.* veram rationem
præferendi maſculos fœminis non eſſe con-
ſeruationem agnationis, ſed quia maſculi
onera maiora, quam priuati ſubſtineant, &
in hoc caſu excluſionis fœminæ rationem
conſeruationis agnationis non eſſe finalē, ſed
potiùs opinatiuam, & imaginariā, cū ſi agna-
tionis conſeruatio fuiſſet diſponētis motus,
facilè ei fuiſſet eam exprimere, quas rationes
cum alijs primus omnium protulit Fulgoſ. ſę-
piùs allegato *conſ.* 85. *per tot.* & latiùs alijs
pluribus allegatis, & eorum verbis per ex-
tenſum recenſitis trad. Caſtillo *d. cap.* 129.
*ex nu.*40. *vſq. ad nu.*46. Neque vim facit, ſi
fortè replicetur per Teſtatorem noſtrum nō
modo excluſam fuiſſe Mariettam neptē, ſed
etiam eius filios, & deſcendentes, vti legitur
ibi. *Etiam quod ex dicta Marietta reſtarent
filij, vel deſcendentes*; vnde deſcendentes
quoque ex fœmina à ſua ſucceſſione exclu-
ſiſſe dicendum videatur; Sed aduertendum
eſt, quod Teſtator noſter ſicuti & exclude-
re voluit à ſucceſſione ordinarij fideicōmiſſi
Mariettam ſuam neptem, ita pariter eiuſdem
omnes deſcendentes, quod argumentum nō
vrget inter deſcendentes ſuorum nepotum;
Imò retorquetur potiùs, quia ſicut prædile-
xit eoſdē nepotes, & prętulit eorū ſorori, ita
quoque deſcendentes omnes maſculos eo-
rumdem nepotū prædilexiſſe, & admitti vo-
luiſſe cenſendum eſt, ex recepta communiter
doctrina vt Teſtator, qui prædilexit ali-
quem, eius omnes deſcendentes quoque
prædilexiſſe videatur ex latè traditis in pro-
22 poſito per Larream *d. deciſ.* 34. *num.* 27.
& latè quoque D. Altogradus *conſ. d.* 66.
*nu.*30.31.32. Non igitur benè inferri poteſt
à deſcendentibus neptis excluſę ad deſcen-
dentes nepotum vocatorum, & prædilecto-
rum à Teſtatore, quia, vt inquit Rota Rom.
*in dec.*667. *par.*2. *recent. nu.*13. termini non
ſunt pares, dùm illam excluſit conſideratio-
ne fratruum, quæ ratio non militat, cum aga-
tur de excluſione deſcendentis à Nepote in
fauorem extranei, & Teſtatori prorsùs in-
cogniti.

Verùm quæſtio præſens verſatur in claris
omninò, omnia enim prædicta fortè disputa-
tioni ſubijci valent, dum agitur de conſer-
uandis bonis in agnatione, vt pote ſi repe-
rirentur modo deſcendentes maſculi à ma-
ſculo progeniti fortè lineę remotioris vltimi
deſcendentis, quos maſculus à fœmina des-
cendens, ſed proximior in concurſu exclu-
dere intenderet à ſucceſſione, tunc enim,
quia fauor agnationis conſeruandæ pro ma-
culis à maſculo deſcendentibus pugnaret,
ſuperatus forſan remaneret, & excluſus à
fœmina deſcendens, quia agnationem Te-
ſtatoris conſeruare non poteſt; & tunc etiā
ad fauorem, ſeu contemplationem agnatio-
nis inducendam in medium proferri poſſet
excluſio Mariettæ neptis, & incluſio eius fra-
trum; Sed vbi non agitur, nec agi poteſt
de conſeruanda agnatione, vt in caſu noſtro,
quia nulli maſculi deſcendentes à ddi inſti-
tutis inueniuntur extare, ſed ſe opponit tā-
tum extraneus hæres vltimi poſſeſſoris; tunc
non eſt dandus locus dictę coniecturę ex-
cluſionis proprię filię, aut neptis, quia, vt di-
xi, allegatur tantummodo ad fauorem maſ-
culorū, & ad effectum, vt non excludantur à
fœminis, ſeu eorum filijs, & vt bona extra
agnationem non exeant; ſed extra hunc ca-
ſum ex excluſione fœminæ proximioris Te-
ſtatori non ſequitur verè, vel pręſumptiuè
23 excluſio remotioris fęminæ, vel deſcenden-
tium ab ea, quia extraneus non poteſt ſuam
contradictionem fundare in eo, vt bona cō-
ſeruentur in agnatione, cum apud ipſum ex-
tra agnationem remanerent, vt eſt punctua-
lis doctrina Ruin. *conſ.* 154. *nu.*7. *lib.*2. benè

Mantic. *de tacit. & ambig. lib. 22. tit. 16. ſub nu. 13. verſ. Item illa regula procedit, &c.* vbi ſequẽdo doctrinã Alciati *in cõſ. 15. n. 5. lib. 8.* ait DD. contradicentes loqui, quando maſculi ex maſculis deſcendentes ſuperſunt, *& nu. 14.* benè Dec. *conſ. 568. ſub nu. 5. verſ. Et reſpondendo ſpecialiter, &c.* Cancer. *lib. 3. var. reſolut. cap. 21. ſub nu. 89. ſub verſ. Hac tamẽ intelligenda, &c.* ibi *Ad quod conducit, &c.* Marta *de ſucceſſ. legal. d. par. pr. quaſt. 2. art. 5. nu. 46.* Surd. *dec. 84 nu. 9.* plures relati ab Altogrado *d. conſ. 66. nu. 83. 84. 85.* & ab eo non relatus Paſchal. *de virib. Patria poteſt. par. 4. d. cap. 9. nu. 32. verſ. Verum hec concluſio intelligenda eſt, &c. & nu. 61. 62.* & ita etiã contrariam opinionem limitat Fuſar. *de ſubſtitut. quaſt. 404. n. 9.* Et certè ſi Teſtator noſter fuiſſet interrogatus, an non exiſtentibus ampliùs deſcendẽtibus maſculis ex maſculo vellet hereditatem ſuam transferri in prorsùs extraneos, vel in deſcendentes etiã ex fœminis conſeruaretur, vtiq. reſpondiſſe vnicuiq; videri poterit admodum veriſimile pro maſculis deſcendentibus ex fœmina, & ſatis eſt nota regula, quod mens Teſtatoris eo modo interpretanda eſt, quo veriſſimiliter reſpondiſſet, ſi de hoc foret interrogatus.

24 ex textu *in l. Titius §. Lucius Titius ff. de lib. & poſthum.* & ibi Bart., Caſtr., & Iaſ., & latè apud Mantic. *de coniect. vlt. volunt. lib. 3. tit. 19 nu. 4.*

25 Quamobrem cum filij D. Alexandri ſint ex propria verborum natura, & ſignificatione ſub vocatione deſcendentium maſculorũ incluſi, neque agatur de concurſu cum maſculo ex maſculo, ſed cum prorſus extraneo non video, cui nàm rationi difficultas aliqua adhærere poſſit, vt à prædicti fideicommiſſi ſucceſſione excludantur.

Et ita, &c. Saluo ſemper, &c.

☞ *Huius Cauſæ ſtatum in fine ſequentis Conſultationis reperies.*

IN EADEM CAVSA.

SVMMARIVM.

1 *In coniecturanda voluntate Teſtatoris non eſt vagendum ſubtiliter, ſed à vi verborum non eſt recedendum.*

2 *Non ſufficit habita ratio agnationis, niſi etiam fuerit voluntas conſeruandi bona in agnatione.*

3 *Cum à regulis iuris recedendum eſt in explicanda voluntate Teſtatoris, coniectura debent eſſe certa.*

4 *Contemplata videtur agnatio, cum diſpoſitio à maſculo prouenit, & eſt facta fauore maſculi. Declara 5. 6. 7.*

5 *Filij ſequuntur familiam Patris, non matris.*

8 *Mantic. de coniect. lib. 8. tit. 18. nu. 17. declaratur.*

9 *Bellon. conſ. 73. nu. 17 reprobatur.*

10 *Rot. Rom. dec. 218. nu. 3. 4. par. 11. recent. declaratur.*

11 *In eadem diſpoſitione licet ab vna qualitate expreſſa in vno caſu, & vna perſona arguere ad alteram, 12.*

13 *Ex prima ſubſtitutione, ſeu diſpoſitione non arguitur ad ſecundam, quando eſt concepta verbis differentibus, & in diuerſis perſonis.*

14 *Magis, aut minus dilectus dicitur, qui in maiori, vel minori portione eſt inſtitutus.*

15 *Filiarum excluſio non arguit contemplationẽ agnationis, quãdo filia ſunt pinguioribus legatis honorata.*

16 *Maſculi deſcendentes à fœmina non includuntur in diſpoſitione, vbi eſt ordinata conſeruatio bonorum in agnatione.*

17 *Pluralitas ſubſtitutionum non eſt coniectura pro conſeruatione bonorum in agnatione.*

18 *Prohibitio alienationis an, & quando inducat conſeruationẽ bonorum in agnatione. 19.*

20 *In vocatione maſculorum præſumitur Teſtatorem ſe conformare voluiſſe Statuto.*

21 *Sub nomine deſcendentium maſculorum veniunt maſculi ex fœminis, cum res agitur cum extraneo herede maſculi ex maſculo vltimi poſſeſſoris, Declara 22.*

23 *Dum Teſtator habet agnatos, & non ſubſtituit, ſed relinquit bona liberæ diſpoſitioni inſtituti, non cenſetur contemplata agnatio.*

24 *Contemplationis agnationis argumentum non poteſt ſui fauore deducere extraneus.*

25 *Deficientibus perſonis, quarum fauore eſt contemplata agnatio, ea contemplatio non admittitur amplius ad excludendum maſculos deſcendentes ex fœminis.*

ARGVMENTVM.

1 Conſultatio præſens reddita fuit pro reſponſione Motus à D. Auditore promulgati contra à me ſcripta in eadem Cauſa, de qua ſupra in præcedenti Conſultatione.

ADSIT

A D S I T D E V S.

CONSVLTAT. CIC.

COmunis eſt adeò, & frequens apud Iuris noſtri Ciuilis interpretes, aut Conſultores præſentis diſputationis indago, an maſculus ex fœmina comprehendatur in diſpoſitione fauore deſcendentium maſculorum emanata, vt ferè nullum legalis ſcientiæ aperiatur volumen, in quo non reperiatur diſcuſſa; Vndè nõ ingenij ſubtilitate eſt opus ad eius veritatem aſſequendam in quolibet contingenti caſu, ſed labore tantùm pro euoluendis libris, & ijs attẽto ſtudio perlegendis, vt diſtinctiones, quę paſſim circumferuntur, nõ confuſè, ſed clarè propoſito Themati applicentur; Quibus benè perceptis erit ſemper tota materia in qualibet diſpoſitione patens, nulliq. litis dubitationi, aut incertitudini obnoxia; Quippe, vti iam in præcedenti conſultatione diſtinxi, dum verſamur in Teſtamentaria diſpoſitione, & indifferenti, non autẽ in inueſtitura feudali, & emphytheotica, & vocati nõ ſunt maſculi ex maſculis, aut per lineam maſculinam deſcendentes, ſed maſculi ſimpliciter, neque contenditur de ſucceſſione inter deſcendentem maſculum ex maſculo, & deſcendentem maſculum ex fœmina, ſed inter maſculum deſcendentẽ ex fœmina, & extraneum, vti ſunt termini quæſtionis noſtrę; Nec habita, ſiue contemplata fuit à Teſtatore conſeruatio bonorum, de quibus agitur, in agnatione ſua. His, inquã, caſibus, nemo eſt, qui dubitare audeat, aut quæſtionem mouere contra maſculum deſcendentem ex fœmina ex propria verborũ natura ſub appellatione maſculorum compræhenſum, vti latiùs oſtendi; neq. Dominus meus in motiuo publicato aduerſatur, imò expreſſè annuit.

Sed tota ſuæ ſententię deciſioniſq. vis, & autoritas in ea regulæ limitatione conſiſtit, communiter quidem approbata, & per me in dicta mea Conſultatione non controuerſa, imò pluribus autoritatibus in verſ. *Ingrediendo igitur* num. 4. confirmata; q͂ ſub collectiua vocatione deſcendentium maſculorum tũc nõ compræhendantur maſculi ex fœminis, quoties apparet eſſe contemplatam agnationem, ex autoritate Bellon. & Rotæ Rom. quibus alij plures addi poſſent à me redenſiti.

Sed habitam fuiſſe à Teſtatore noſtro agnationis ſuæ rationem, & cogitatum, quod bona prędicta in ſuis agnatis conſeruarentur, affirmare mihi nimis viſum fuit periculoſum; dum eam non expreſſit Teſtator, & quod arguitur de tacita voluntate, nihil omninò ſuadeat, dum elicitur huiuſmodi tacita voluntas ex coniecturis, licet ingenij ſubtilitate productis, in facto tamen æquiuocis, & ab ijſdemmet, quæ adducuntur ad eas cõprobandas, DD. autoritatibus reprobatis; Sed potiſſimum miratus ſum (fateor inſcitiam meã,) q͂ excluſio deſcendentiũ Teſtatoris tota reponatur in pręſumpta mẽte conſeruãdi bona in agnatione dùm per ſententiã à Dño meo latã nil aliud, agitur, niſi vt extra agnationem, & cognationem ad extraneos tranſeat hęreditas, q͂ adhùc non vidi ab aliquo DD. firmatum, vt pote contra naturalia principia, q͂ cauſatus naturã induat omninò diuerſam à ſua cauſa.

Et profectò cum D. meus non neget, imò
pluribus confirmet in verſ. *Quibus non obſtat, &c.* vt in iure veriſſimum maſculum ex
fœmina ex proprietate verborum, & propria, & naturali ſignificatione ſub appella-
tione deſcendentium maſculorum, prout
maſculos ex maſculis includi, & latè ego
quoque probaui in initio pręced. Conſultat,
1 *nu. pr. & ſeq.* cauendum eſt, vti monet Dec.
in conſ. 89. nu. pr. in fine, ne propter nimiam
ſubtilitatem erremus in coniecturanda volũ-
tate defuncti, recedendo à proprietate, & vi
verborum, & ex Baldo ait Rota Romana
dec. 151. par. 5. recent. num. 6. 7. quod valdè
periculoſum eſt à verbis Teſtamenti prop-
ter ſubtiles interpretationes, & coniecturales
diſcedere, cum nullum ſit maius ſignum
voluntatis, quam illud, quod verba deno-
tant, vel ſaltem coniecturę debeant clarè
concludere Teſtatoris mentem, & quod eſt
notandum, vti mox dicebam, non ſufficiunt
coniecturæ, quę oſtendant à Teſtatore fuiſſe
habitam in mente agnationis rationem, niſi
vlterius etiã concludant voluiſſe, vt bona
2 conſeruentur inter agnatos tantum, prout
explicatur in relata *deciſ.* 151. vbi Teſtator
vocauerat proximiores de familia, & arguebatur pro excluſione fœminarum, quia licet
ſub nomine proximiorum compræhenderẽtur, nihilominus tamen cum habita fuit ratio conſeruationis agnationis, à regula recedi ſolet, *& nu. 4. 5.* reſpondet Rota nõ eſſe
nihilominus recedendum à proprietate verborum, quia licet vocauerit proximiores, &
propinquiores de familia, attamen non proceſsit

Digitized by Google

ceſſit vlterius dicendo, vt bona conſeruētur in familia, & ſemper, cùm à regula recedendum eſt, coniecturæ debent eſſe legitimę, &
3 tales, quæ mentem Teſtatoris certam deſignēt trad. Rota *dec.485. nu.3. par.4. recent.* & *dec.144. num.3. par.7.* vbi quòd debent eſſe valdè vrgentes, & euidentes; & in noſtris terminis dixit Cephal. *conſ.600. n.36.* quod agnationis ratio in dubio non præſumitur, quando non eſt expreſſa, nec infertur ex coniecturis neceſſarijs, & Rota *dec.267. par.11. nu.14.* quod non præſumitur habita ratio agnationis, quando Teſtator illam non expreſſit, & latè Caſtillo *lib.5. contrcharacterou. cap.119. ſub nu.48.* ibi. *Niſi aliunde manifeſtis coniecturis, atq. expreſſa agnationis conſideratione agnationi ipſi conſultum fuerit.*

Verùm, vt dixi, non modo nullius ſunt ponderis in medium prolatæ coniecturæ à D. meo vt ex eis prætenſa habita agnationis ratio deducatur.

Sed potiſſimum æquiuocat, & cum regula iuris confunditur ea, quæ primo loco ſub *verſ. Primo quia, &c.* aſſertur; Nempè quòd verſemur in diſpoſitione nō modo à maſculo ordinata, ſed ad maſculi agnati paritèr fauorem collata, quo caſu, vti ſubiungit, receptum eſt, contemplatam fuiſſe agnationē; ad differentiam diſpoſitionis emanatæ à fœmina, ſeu vocationis primordialiter directæ ad maſculum ex fœmina, & inſtitutionis
4 maſculi extranei, ſeu inſtitutionis maſculi, ſeu Nepotis ex fratre ex allatis adhoc comprobandum doctrinis Peregrini *de fideicomm. art.26. n.45.* Mantic. *de coniect. lib.8. art.18. nu.17.* Bellon *conſ.73. nu. 15. 19.* Rota *dec. 218. nu.2. 3. 4. par. 1. recent.*

At æquiuocum, vt dixi, manifeſtū eſt, dū que eſt limitatio regulæ, ſumpta eſt pro coniectura voluntatis conſeruandi bona in agnatione, & proptereà facilè corruit. Hæc enim eſt comunis traditio DD. à Dño meo quoque in ſuo motiuo conceſſa, quod dùm non fuit à Teſtatore expreſſa voluntas conſeruandi bona in agnatione ſua, tunc ſub vocatione deſcendentium maſculorum admitti quoque debeant maſculi deſcendentes ex fœminis; Huiuſmodi verò concluſionem ſimpliciter decidunt fauore maſculorum ex fœminis, quoties fideicommiſſum eſt ordinatum à fœmina, vel fuit maſculus Teſtator, primò tamen loco vocauit deſcēdentes maſculos à filia ſua, vel alia fœmina, & hæc eſt ratio diuerſitatis, quia in hoc caſu nunquam poteſt eſſe locus indagationi, an Teſtator bona fideicommiſſo ſubiecta conſeruare voluerit in ſua agnatione, vt in primo caſu, dùm proprios deſcendentes maſculos, vel agnationis ſuæ vocauit; quia cùm vocati ſint ab initio filij, aut deſcendentes filiæ, quæ
5 non ſequuntur familiam, & agnationem matris, ſed Patris §. *pr. Inſtitut. tit. de legit. agnat. tutel. l. familiæ 196. ff. de verb. ſignif.* ſequitur pernecesse non habuiſſe rationem conſeruandi in agnatione ſua ea bona, quę ſtatim ad alienam familiam, & agnationem deuolui mandauit, & vt benè concludit Rota Rom. in allegata in contrariū *decis. 218. part. 1. nu. 3.* cum vocatio hoc caſu incipiat à cognatis, dici non poteſt habita ratio conſeruandi agnationem, ſed ſolùm maſculinitatis applicabilis æquè maſculo ex maſculo, & ex fœmina. Vndè ex hac diſtinctione DD. nō benè percipio, quomodo aptè elici poſſit coniectura voluntatis Teſtatoris conſeruādi bona in agnatione, quando in altero diſtinctionis caſu vocauit Teſtator primo loco agnatos; hoc enim non eſſet coniecturare voluntatem defuncti, ſed iuris regulam reſtringere. Adeò vt dici deberet, quod dùm vocati ſunt maſculi deſcendentes à fœmina, non cenſeatur habita ratio agnationis; Cum verò vocantur agnati, ſemper cenſeatur habita ratio agnationis, & non maſculinitatis, & ita ſemper regularitèr in hoc caſu excludendi forent maſculi deſcendentes à fœmina quod nimis abhorret à comuni Doctorum ſenſu; Et inanis omninò foret tradita à DD. & in Tribunalibus paſſim recepta diſtinctio, quod etiam dùm vocantur agnati, in tantum maſculi deſcendentes à fœmina reijcerentur à fideicommiſſo fauore deſcendentium maſculorum inſtituto, in quantum clarè appareat Teſtatorē habuiſſe in mente conſeruationē ſuorum bonorū in agnatis tantùm, non autem in ſuis maſculis deſcendētibus; quia iuxta falsū ſuppoſitū ſemper ac primo loco vocati fuerunt ad fideicōmiſsū agnati, ſemper cenſeretur habita ratio agnationis, non autē maſculinitatis; vt alijs relatis per hæc præcīſa verba reſpondet argumento Odd. *conſ. 44. nu.38.* *Præterea dici poteſt inrepidè, quod non ſuffit [illegible] eſſe ſubſtitutum aliquem de Agnatione [illegible] appareat etiam, quod Teſtator [illegible] conſeruādi bona in agnatione [illegible] fecerit,* & proindè Caſtill. *lib. 5. controuerſ. qui in cap. 119. 136. 190. 192.* de huiuſmodi quęſtione in longum gerat, poſtea *cap. 133.* in exordio profeſſatur tàm ipſum, quàm DD. omnes in præced. capitulis recenſitos in firmāda concluſione, quod maſculi ex fœmina veniant in vocatione deſcendentium maſculorum,

rum, dùm expreſsè non fuit habita ratio cõ-
ſeruationis bonorum in agnatione, ſemper
ſuppoſuiſſe, & loquutos fuiſſe eo caſu, quo
tàm diſponens, quam ij, in quorum fauorẽ
diſpoſitum fuit, huiuſmodi fuerint qualita-
tis, vt per eos agnationi forſan fuiſſe proſpe-
ctum credibile ſit, *vt putaſ* (vti ſunt eiuſdem
Caſtilli præciſa verba) *quia Maioratus ip-
ſe inſtitutor cum maſculus eſſet, filium ſuum
maiorem maſculum, aut etiam fratrem, aut
eius filium maiorem maſculum, & alios ſucceſ-
ſiuè maſculos vocauerit*, vbi in *verſ. Cæterum*
ait, idem Caſtill. in ipſis terminis ma-
gis comuniter contrarium obtinuiſſe, atq. ex
ſola maſculorum vocatione agnationis con-
ſiderationem deduci nõ poſſe, niſi ea expreſſa
fuerit, vel aliundè euidenter colligatur; Et
vlterius progrediendo in verſ. *Nunc verò, &c.* ſubiungit indubitatè magis maſculorũ
ex fœmina admiſsionem comprobari, nec
ratio agnationis præſumi valeat, vbi maio-
ratus fauore cognatorum inſtitutus fuit; Et
verè pleriq. ex allegatis in primis ſcriptis ad
probandũ, ꝙ maſculus ex fęmina admicti de-
bet, vbi non eſt habita expreſſa agnationis
ratio, loquũtur in ijſdẽ terminis, cũ inſtitu-
tor fideicõmiſsi eſt maſculus, & vocauit ma-
ſculos agnatos. vti præcœteris in his ter-
7 minis loquuntur. Ruin. *conſ.* 120. *n.* 8. *lib.* 1.
vbi de diſpoſitione facta à fratre fratri, &
eius deſcendentibus maſculis, & in ijſdem
prorsùs terminis loquitur Burſatt. *conſ.* 229.
num. 38. *&* 39. vbi quod in primogenitura
ordinata fauore fratris, & eius primoge-
niti, & deſcendentium maſculorum, primò
maſculos ex maſculis, demum maſculos ex
fœminis prouenientes admitti, quia, vt in-
quit, ordinatio factà fauore primogeniti ni-
hil ad agnationem confert, *& nu.* 40. *&* 41.
Odd. *conſ.* 90. *nu.* 16. 17. *& d. conſ.* 44. *nu.* 38.
cum alijs enumeratis ab Altogrado ſeniore
in d. conſ. 66. *lib.* 2. & Iuniore *contr.* 40., qui
loquuntur in terminis fideicommiſſi ordinati
à maſculo, & primordialiter fauore maſculi
agnati ipſius Teſtatoris. Stat igitur firmum
vt dixi, non eſſe coniecturam voluntatis, ſeu
conſeruationis, vel non conſeruationis bo-
norum in agnatione, quod fideicommiſſum
ſit ordinatum à fœmina, aut vocati ſint ad
illud perſonæ alienæ agnationis, vel ordina-
tum à maſculo, & primo vocati ſint agnati;
Quia ſola hæc eſt iuris diſtinctio, ex qua in
primo caſu certum eſt maſculos à fœminis
deſcendentes ſemper, & ſine vlla limitatione
habitæ, vel non habitæ rationis agnationis
admittantur; In altero verò caſu admittã-
tur quidem, niſi probetur Teſtatorem ha-
buiſſe mentem conſeruandi bona in agnatio-
ne, quę voluntas perquirenda eſt ex alijs,
quam ex eo, quod vocauerit primo loco
nepotes, & ſuos agnatos, quicquid obiter
dixerint Mantic., & Bellon. in locis in mo-
tiuo allegatis; nàm Mantic. *de coniect. lib.* 8.
8 *tit.* 18. *nu.* 17. vbi allegatur (pręterquam-
quod non proſequitur ibi tractatum ſuum,
qui ſolet magis ſemper veritati referri, ſed
inſeruit ibi conſilium alias per eum redditũ
contra Menoch., & Cæphal., aduerſus cuius
Manticæ conſilium deciſum fuit, vti teſtatur
Peregrin. *de fideicomm. art.* 26. *n.* 19.) loqui-
tur in caſu à noſtrò omninò diuerſo, Teſta-
tor enim diſtinctè proceſſerat primò voca-
tis maſculis agnatis, ijs verò omnibus ex-
tinctis filios maſculos filiarum fœminarum
vti refert ipſe Mantic. *ſub dicto num.* 17.
Vndè non mirum ſi dixerit, quod in primo
gradu inſtitutionis cenſendum fuerit Teſta-
torem voluiſſe bona in agnatione ſua con-
ſeruari, donec adeſsẽt filij maſculi ex maſcu-
lis, cum maſculi ex fœminis fuerint expreſ-
sè vocati ſolùm agnatis primo loco vocatis
extinctis, quod nil habet comune cum
9 caſu, de quo nunc agitur, & Bellon. *d. conſ.*
73. *nu.* 17., vbi allegatur, nullum refert præ-
ter alios ab ipſo deductos, qui omnes à me
viſi contrarium reſoluunt. Rota verò Ro-
10 mana in allegata *dec.* 218. *par.* 11. *nu.* 2. 3. 4.
(vbi in motiuo, *pro optima autoritate allega-
tur*;) Nil aliud firmat, niſi quod etiam in pri-
mogenituris ordinatis à fœmina, & fauore
cognatorum maſculus deſcendens à fœmina
non admittatur, quando fuit à diſponente
conſiderata linea maſculina, & deſcenden-
tes per eam tantummodo, quod nihil ad
rem noſtram; Vndè error detegitur patens
D. Motiuantis. Cuius reſponſionis vim eui-
dentem cognouit idẽ doctiſſimus D. Auditor
in ſuo motiuo; Et ideò in verſ. ſequenti
*Nec obſtat, &c. quod etiam in vocatione ma-
ſculorum de Agnatione, &c.* præuidens con-
trarium firmaſſe Rotam in Romana *primoge-
nitura de Bubalo coram Eminentiſs. Cerro Ve-
neris* 18. *Martij* 1667. in verſ. *Etenim in
linea Angeli, &c.* reſpondet primo diſtinctio-
nem præfatam non ſuberti ab autoritatibꝰ
in dicta deciſione allatis. Sed hæc nõ eſt reſ-
põſio, quia nec deciſio, neq. nos impugna-
mus diſtinctionem ordinationis factæ à fœ-
mina, aut fauore cognati, ſiuè à maſculo, aut
fauore maſculi agnati, ſed diximus nil au-
gere pro coniectura conſeruationis agnatio-
nis, quod à maſculo, & fauore maſculi agnati
ordina-

ordinatum ſit fideicommiſſum, niſi hoc ſpecialiter Teſtator expreſſerit, vel vrgentibus probationibus eliciatur, quod Rota confirmat in dicto verſ. *In ijs verbis*. *Etenim in linea Angeli, de qua nunc agitur, huiuſmodi ratio expreſſa non adeſt, & tacita deſumi non valet aut ex inſtitutione primogenituræ perpetuæ, aut ex ſæpius repetita qualitate maſculinitatis, &c.* Cui tamen, quod fortiùs ſtringit, nulli in motiuo datur reſponſum; Sed tantum ſubiungitur, procedere, vbi nullæ aliæ adſunt coniecturæ conſeruationis agnationis, prout hic concurrere profitetur: Fatetur igitur Dominus meus, quod ex ſola ordinatione fideicommiſſi facta à maſculo, & fauore agnati maſculi nulla inſurgit valida coniectura cōſeruationis bonorum in agnatione, niſi alia cōcurrant: vt verè vnicuiq. vel ſummis labijs quæſtionem deguſtanti ſtatim notum fiet. Negamus autem aliquas hic adeſſe euidentes, & receptas à DD. coniecturas, quę ſuppleant, & æquipolleant expreſſioni factæ conſeruationis bonorum in agnatione.

Et propterea vt in facto non vera inanis prorſus eſt nullâq. vim retinet ad perſuadendam huiuſmodi Teſtatoris noſtri volūtatem, quæ ſecundo loco proponitur coniectura ex eo deducta, quod Teſtator non modo, vti gratis ſupponitur, maſculos ex maſculis inſtituit, ſed maſculos ex maſculis ſubſtituendo vocauit, quod ſuadere ſubtili interpretatione conatur, (dum oculis Teſtamentum prædictum legentiū hoc oſtendere impoſſibile omninò futurum agnouit) ex eo, quia decedente aliquo ex inſtitutis ſine filijs, & deſcendentibus maſculis ſuperviuentes, & præmortuorum filios maſculos vocauit, vbi notandum dicitur, quod non vocauit deſcēdentes maſculos, ſed tantummodo ſuperviuentes, & eorum filios maſculos, & eodē pariter modo inſtitutis non ſubſtituit ſimpliciter omnes illorum deſcendētes maſculos, ſed filios, quod ſi poſtea addidit, *& deſcendentes maſculos*, ſolum intelligendi ſint maſculi ex maſculis, cum ex eadem diſpoſitione liceat ab eadem qualitate expreſſa in vno caſu, & vna perſona arguere ad alteram
11 vti diſtinguendo tradidiſſe dicitur Odd. *conſ.* 93. *n.* 82. *& plurib. ſeq.* & alij relati à Fuſar. *de ſubſtit. quæſt.* 450. *nu. pr. & ſeq.* & proprius
12 in terminis Fuſar. *conſ.* 24 *num.* 41. Rota in Bonon. fideicommiſſi de Catan. 11. Decembris 1662. *impreſſa in mea Conſultat.* 80. *nu.* 12. Facilè tamen reſponderi poſſet vna cum autoritate eiuſdem met Fuſarij in motiuo allegati in *q.* 450. *de ſubſtitut.*, non induci coniecturam aliquam voluntatis Teſtatoris in ſequenti ſubſtitutione ex modo, & qualitate antecedentis diſpoſitionis, quādo verba ſecundæ ſubſtitutionis repugnant, & in ea de diuerſis agitur perſonis, vt ibi li-
13 mitat Fuſar. *nu.* 9. 10. & meliùs obiecto reſpondet Rota *in Spoletana bonorum* 13. *Aprilis* 1646. coram Corrado impreſſa modo in *par. . . recent. dec. . . vbi nu. .* ait, *Nec obſtat, quod cum Germanus Teſtator proprios filios maſculos inſtituerit hæredes cenſeatur etiam in ſubſtitutione de maſculis intellexiſſe*; Quia, (vti ſunt pręciſa verba Rotæ pro reſponſione obiect.) *contraria concluſio vti verior, atq. receptior pro regula conſtitui debet, quod ſcilicet qualitas illa maſculinitatis per Teſtatorem ſæpius etiam expreſſa in perſonis hæredum inſtitutorum non cenſeatur repetita in ſubſtitutis*, vbi plurimos pro comprobatione enumerat Authores.

Sed propriùs ipſimet diſpoſitioni noſtræ accedendo reſpondetur Teſtatorem reciprocam inter filios fratris inſtitutos ordinaſſe, vt ibi legitur, *& eos inuicem ſubſtituit, vulgariter, & per fideicommiſſum*. Et quia dubitari poterat, an filij præmortuorum inſtitutorum concurrere deberent vna cum Patruis inſtitutis in ſucceſſione portionis alterius prædefuncti Patrui. Ideò ad tollendas difficultates hoc declarando ſubiunxit. *Adeo quod ſi vnus, vel plures deceſſerint ſine filijs vel deſcendentibus maſculis ſuperuiuentes, & pręmortuorum filij maſculi legitimi, & naturales in ſtirpes, & non in capita ſuccedant*. Vndè coniecturam deduxit Dominus meus ſatis extraneam, quod quia in ordinatione reciprocæ ſubſtitutionis vocauit ſolum filios maſculos pręmortuorū, & ſic maſculos ex maſculis, ita etiam in ſequenti ſubſtitutione ſubintelligendū ſit, licet deſcendentes maſculos vocauerit, quod argumentum potiùs retorquetur, & pluribus modis Primò quia dum actum eſt de cōcurſu cum inſtitutis maſculis voluit tantum filiorum maſculorum præmortuorum filios maſculos concurrere, non autem maſculos deſcendentes à fęmina; Cum verò de concurſu non agebatur, vt euenit modo caſus, loquendi modum variauit, & deſcendentes maſculos vocauit, vt ſic ordinatim non extantibus maſculis ex maſculis maſculi etiam ex fœminis ex proprietate ſermonis ſub appoſito verbo deſcendētium maſculorum cōprehenſi admitterentur. Secundò quia vbi voluit reſtringere ad maſculos maſculorum clarè expreſsit, vbi verò

noluit

noluit,vſus eſt verbis ex eorum propria na-
tura maſculos etiam ex fœminas includẽtib⁹.
Tertio contraria voluntas Teſtatoris deſu-
mitur etiam ex ipſis verbis primæ Inſtitutio-
nis; Subſtitutionem enim reciprocam ordi-
nauit ſub conditione tantum *ſi vnus vel plu-
res ex inſtitutis deceſſerint ſine filijs, vel de-
ſcendentibus maſculis*. Vndè etiam ad por-
tionem cuiuslibet nepotis inſtituti vocauit
eiuſdem filios, & deſcendentes maſculos,
quos in cõditione poſuit, Ita vt ſi datus fuiſ-
ſet caſus, quod alter ex dd. inſtitutis deceſ-
ſiſſet abſq. filijs maſculis, ſed relicto maſcu-
lo ex filia ex prædefuncta, non fuiſſet puri-
ficata conditio, quia ex iam fortè dictis ma-
ſculus ex illa filia operaretur defectum con-
ditionis *ſine deſcendentibus maſculis*, ſub
qua ſubſtituti vocati erãt; vndè tantũ abeſt,
ꝙ Teſtator in prima ſubſtitutione contẽpla-
uerit tantum ex maſculũ maſculo (quod eſt
totum fundamentum, cui nititur coniectura
pręfata) quin potiùs expreſsè pateat con-
templaſſe etiam maſculos deſcendẽtes à fœ-
mina, & ſic, vt dixi, fauore Actoris,& contra
intentionem D. Motiuantis potiùs conie-
ctura reſurgit. Et propria eſt ingenij Domi-
ni mei motiuantis illa diſtinctio, quam con-
geſſit in dicta ſecunda coniectura in verſ.
Animaduertendo, &c. quod aliud ſit, quan-
do Teſtator vocauit ſimpliciter deſcen-
dentes maſculos, aliud verò, cum vocauit
filios, & deſcendentes maſculos, vt fecit
Teſtator noſter, quo caſu ait,quicquid ſit in
primo, non venire maſculos ex fœmina,
quia non reperi Fuſar. ad hoc allegatum in
cons.24. tale quid aſſerere; & Rotam Rom.
pariter *in Bonon. fideicomm. de Cataneis*,à me
relatam in mea Conſultat.78. quid diuerſum
omninò agere comperi, nempè de excluſio-
ne fœminarum, quas ſpecialiter Teſtator
in perpetuum à ſua hæreditate excluſerat,&
etiam eorum filiorum, (quos tamen adhùc
non ſuſceperant) quia Teſtator tàm in exor-
dio Teſtamenti per modum regulæ genera-
lis, quã ſæpiùs in toto Teſtamẽti curſu de-
clarauerat ſucceſſores, & hęredes ad ſuam
hæreditatem admittendos eſſe debere de
familia, & agnatione de Cattaneis; & ideò
non mirum,ſi concludit Rota pro excluſione
maſculorum ex fœmina, quia erat expreſſa,
non autem ex argumentis extorta, vt hic, a-
gnationis ratio, tum etiam quia præcipuè
nullum admicti prohibuerat, qui non eſſet
de agnatione de Cattaneis; quæ qualitas
deficiebat in filiis Actricium in aliena fami-
lia, & agnatione nuptarum. Quamobrem

clarè admodum mihi videtur concludi poſſe
verſari nos in ſimplici regula, & ſine aliqua
contemplatæ Agnationis coniectura.

Tertiam coniecturam,(quam euidentiſſi-
mam vocat D. meus) deducit ex excluſio-
ne Mariettæ neptis, & eius filiorum quàm-
uis maſculorum, quia, vt ait, ſi non agna-
tionis, verum ſexus tantummodo rationem
habuiſſet Teſtator, cur maſculos ex fœmina
nepte, & ſibi arctiori vinculo ſanguinis co-
niuncta,& quam prędilexiſſe docent ampliſ-
ſima legata illi facta,excluſiſſet, vt admitte-
ret maſculos ex fœmiua non dum nata, &
ſibi prorſus ignota; Et quia præcisè obiecto
in præcedenti Conſultatione reſpondi *n. 21.*
in verſ. *Secundo pariter, &c.*, præcœteris,
Quod ſicuti Teſtator Mariettæ prædilexit
Nepotes ſuos, ita pariter omnes eorum de-
ſcendentes prædilexiſſe cenſendum ſit tàm
eidem Mariettæ quam omnibus ſuis filijs, &
deſcendentibus ex autoritatibus ibi relatis.
Huiuſmodi reſponſionem minimè refragari
Dominus meus aſſeruit ſub d. verſ. *Tertia
coniectura* ibi. *Minimè refragante, &c.* dua-
bus rationibus.

Prima. quia nec in prædio, de quo agitur,
legato Mariettæ prędilexit Teſtator nepti
fratres hęredes inſtitutos, ſed neptem le-
gatariam.

Secunda, quia verſemur in prædio à ſui
principio legato Mariettę, dum illius filios
maſculos excluſit, ac maſculos nepotum in-
ſtitutorum vocauit; hoc ratione prædilecti
ſexus feciſſe minimè dici poſsit, dũ hęc qua-
litas etiam in Mariettæ filijs ſufficiens non
fuit ad illorum vocationem; Igitur dicen-
dum ſit, vti concludit, ratione agnationis
motum fuiſſe.

Sed æquiuocum eſt manifeſtum,& vtræq.
rationes, & cum eis argumentum prædile-
xionis omninò corruit. Non enim Teſtator
prædium, & eius proprietatem Mariettę le-
gauit, quo caſu prędilectio ſuppoſita fortè
procederet, ſed tantùm eiuſdem Prædij v-
ſumfructum formalem, & ſub cõditione etiã
mortis Lucretię eidem Mariettæ, & eius vi-
ta naturali tantum durante legauit. In pro-
prietate vero eiuſdem prædij una cum cę-
teris bonis hæredes inſtituit ſuos nepotes,
& eorum deſcendentes maſculos. Vndè ſi
prædilectionẽ metiri ſolemus iuxtà maiora
aut minora bonorum, & fortunarum elar-
14 gita commoda, vt trad. Socc. Iun. *cons. 71.
nu.19. lib.1.* Menoch. *conſ.1005. nu.28* cum
alijs apud Fuſar. *de ſubſtitut. q.468. num. 8.*
Ipſum D. meum Iudicem requiro vt deci-

dat, quis magis dicatur à Teſtatore dilectus, an is, cui vſumfructum tantum vnius prædij, & hūc etiā ſub cōditione mortis alterius, & donec vixerit; An verò is, cui eiuſdē prædij, dominium, & proprietatem reliquerit Teſtator. Res eſt indubitabilis, & ideò excidiſſe potiùs opinor, è calamo, quàm ex mente erudita Dñi mei tale quid, aut fortè nō benè percepta ipſamet Teſtamentaria diſpoſitione in hoc incidiſſe facti æquiuocum: quod Marietta magis, quam eius fratres in dicto prędio prædilecti ſint, quo prędilectionis eliſo fundamento cadere neceſſe ſe quoque eſt replicationem, quę noſtræ primæ reſponſioni excluſionis Mariettę data fuit in præcedenti Conſultatione, cui etiam plura adiecimus, quę proprius elidunt alia in proſequutione huius tertię coniecturę à D. meo ſparſim interiecta ſunt, quę breuitatis ſtudio, vt videantur, obſecro.

Vt tamen fortiùs etiam ex ipſo facto deturbatio deducatur huiuſmodi coniecturę.
Animaduertendum eſt, vti pariter D. meus hic admonuit, excluſionem Mariettæ neptis compenſatam fuiſſe cum ampliſſimis legatis eidem à Teſtatore diſtributis, non modo vſufructus prędicti prædij, ſed florenorum mille de libris ſeptem pro floreno pro eius dote; Item aliorum florenorum tercentum: Vndè inſpecto tempore Teſtamenti conditi, vel mortis Teſtatoris, dicendum eſt maiori, & pinguiori parte hęreditatis Patrui prouiſam fuiſſe Mariettam neptem, quę certè, & abſque vlla incertitudine, & conditione ſibi relicta tūc conſequuta fuit, quā maſculū ex fœmina deſcendentem à nepotibus hæredibus inſtitutis, qui nonniſi poſt longum temporis ſpatium, & incertum futurum euētum nempè eo tantum caſu, ſi defeciſſent omnes maſculi ex maſculis, bona præfato fideicommiſſo ſubiecta ſibi deuolui ſperare non potuit, in quibus terminis etiam propriarum filiarum excluſio nihil vrget, neque pro coniectura allegari meretur, neque protrahi ad excluſionē eorum, quibus in nihilo pro-
15 uidit, vt benè trad. Bero *conſ*. 115. *n*. 11. *verſ. Deinde*, & *ſub nu*. 15. *verſ. Poſset etiam reſponderi lib*. 2. Corn. *cons*. 202. *nu*. 6. 7. *lib*. 3. Paril. *conſ*. 41. *nu*. 59. *lib*. 3. Mantic. *de coniectur. lib*. 11. *tit*. 14. *ſub nu*. 6. *verſ. Proindè*, & paſſim ſequuta eſt Rota vt in *dec*. 880. *ſub nu*. 2. *verſ. Verùm, & hæc, &c. & decis*. 485. *ſub nu*. 4. *vers. Aderat præterea, &c. par*. 4. *diuerſ. & decis*. 151. *num*. 8. 9. *par*. 5. *recent*. & benè *dec*. 195. *nu*. 16. 17. 18. *eadem par*. 5. & in *Engubina fideicommiſſi* 26. *Nouembris* 1649. *coram Dunozet*. verſ. *Non obſtat quod Teſtator excluſerit, &c. inter eius modo impreſsas in deciſ*. 837. *n*. 3. *vol*. 2. & aliàs referens *in dec*. 244. *nu*. 15. 16. *par*. 11. *recent*.

Quartæ coniecturæ deductæ ex ſæpiùs repetita maſculorum vocatione iam fuit à me reſponsū in præcedēti Cōſultat. *n*. 5. *in vers. Neque fortè dicatur, &c.* nihil ex ſe ſolam concludere, niſi vlteriùs Teſtator progrediendo dixerit maſculos vocare intuitu conſeruandæ agnationis ex autoritate Cæphal., Martę *de ſucceſs. legal*, Surd., Larreę, Redenaſch., Altograd., & Caſtill. ea palpabili ratione, quia ſi ex ſola maſculorum etiā repetita vocatione induceretur præſumpta agnationis ratio, ſemper, & indiſtinctè excluderentur maſculi deſcendentes à fœmina vocatis deſcendētib⁹ maſculis, cum ſit comunis ſententia, ꝙ vbi eſt contemplata cōſeruatio bonorū in agnatione maſculi deſcēdentes à fœmina nō includātur, vti animaduertit plu-
16 ribus relatis Caſtill. *d. cap*. 129. *ex n*. 45. *vſq. ad nu*. 50. & Altograd. *d. conſ*. 66. *nu*. 48. cui tamen reſponſioni nil obijci, aut replicari video in promulgato D. mei motiuo; Et animaduertatur inſuper, quod Rota Romana (quæ *in deciſ*. 95. *n*. 11. *par*. 11. *recent*. præcipuè allegatur) vtitur quidē hac coniectura ad arguendā tacitam agnationis contemplationem, ſed inſimul cum ſex alijs vrgentiſſimis, quæ hic deficiunt, ſed potiſſimum, quia hoc Rota firmauit per modum diſcurſus & ornatus deciſionis, cum verè Rota ſe fundauerit in expreſſa à Teſtatore agnationis ratione, vti narrat, & declarat ibi *nu*. 15. vndè in re clara non habebat opus coniecturis.

17 Et eiuſdem generis eſt quinta coniectura ex autoritate dictæ *dec*. 95. Rotæ deducta ex pluralitate ſubſtitutionum, quæ nullius eſt ponderis in caſu præſenti, prout fortè ſpernenda nō erat in caſu deciſionis: In quo Nicolaus Teſtator, vti legitur in exordio eiuſdē deciſionis, primò inſtituit filios, quibus ſubſtituit nepotes, & deſcēdentes. Tertio his deficiētibus ſubſtituit Æmiliū cōſanguineū. Quarto Æmilio Hyeronimum, & Hyeronimo eius deſcendentes, Sextò horū deficiēti lineæ ſubſtituit primogenitum Iudith & ſucceſſiuè de primogenito in primogenitū; Septimò, extincta linea primogeniti lineā ſecūdogeniti; octauo linea Iudith, extincta ſubſtituit lineam alterius filiæ Teſtatoris; nono ſubſtituit lineas aliarum ſuarum filiarum; decimo, extinctis lineis ſuarum filiarum vocauit primogenitum Lucretiæ ſororis; vndecimo, ijs omnibus extinctis, ſubſtituit proximiorem Teſtatoris. In caſu verò noſtro Teſtator inſtituit nepotes, & ijs ſubſtituit eorum

rum filios, & deſcendentes maſculos; vndè non mihi videtur pariſicari poſſe numerus ſubſtitutionum, de quibus in Themate deciſionis, cum ſubſtitutionibus factis à Teſtatore noſtro; & ſic applicare autoritatem deciſionis; Præterquamquod Rota, vt dixi, ea vtitur vna cum alijs efficaciſſimis coniecturis, quæ hic deſunt. Nec ex eo, quod vna in vno caſu fuerit conſiderata vti coniectura, vrgere poteſt in alio, in quo deficiũt aliæ inſimul in eo caſu concurrentes. Alias in quolibet caſu, & Teſtamento reperiretur habita ratio agnationis; quia vna, vel altera, aliàs approbata concurrat; ſed vt auctoritas Doctoris, vel deciſionis vrgeat, neceſſe eſt, quod concurrant etiam alia omnia, quæ inſimul cum dicta pluralitate ſubſtitutionũ fuerunt in deciſione ponderata.

Vndè eſt, quod manifeſtè decipitur D. meus in allegãdo pro ſexta coniectura prohibitionem alienationis factam à Teſtatore noſtro, eam potiſſimum adhærẽdo autoritati
18 deciſionis præfatæ *95. n. 14. & 15.* quia hæc coniectura potins ſua natura prodeſt intentioni Clientis mei. Prohibitio enim alienationis in fideicommiſſis, aut ſine ratione exprimitur, & cenſetur inducta fauore eorum, qui ſunt vocati ad fideicommiſſum in eadem diſpoſitione ordinatum. Aut ratione veſtitur, & tunc mentem Teſtatoris deſignat fuiſſe alienationem prohibere fauore perſonarum in eadem ratione expreſſarum; Et propterea ſapienter Rota in dicta deciſione mẽtem Teſtatoris pro cõſeruatione agnationis non deducit ex ſimplici prohibitione alienationis; ſed ex ratione, qua veſtiebatur, vti declarat *nu. 14. 15.* in illis verbis. *Prohibẽs, & expreſsè vetans. &c. quoniam voluit illa perpetuo remanere in eius agnatione.* Et propterea cum Teſtator noſter veſtiendo prohibitionem alienationis dixerit. *Quia vult, & deſiderat eius bona perpetuo preſeruari in dd. hæredes inſtitutos, & eorum, & cuiuslibet eorum filios, & deſcendentes maſculos, propterea dicta de cauſa prohibuit omnem alienum* (vti legi in exemplari ad me tranſmiſſi Teſtamẽti) certũ quoq. ſequitur eſt cõſonare vltima primis, & ſicut ſupra vocauit maſculos ex fœmina, ita eorum fauore quoque alienationem prohibuiſſe ex ipſa ratione, qua motus eſt ad prohibendam alienationem, clarè deducitur, & eſt comunis DD. traditio, quod earumdem perſonarum, quarum fauore exprimitur fieri prohibitionem alienationis, eaſdem quoque in ordinato fideicommiſſo contentas, & vocatas fuiſſe.

Ruin. *cons. 96. num. 12. verſ. Præterea lib. 2.* Cephal. *conſ. 17. nu. 24.* Menoch. *conſ. 85. nu. 119.* Peregrin. *cons. 45. nu. 8. lib. pr.* Gabr. *conſ. 138. num. 26. & ſeq. lib. 2.* Bellon. Iun. *conſ. 12. nu. 43. 65.* Rota coram Caualer. *deciſ. 513. nu. 3. & dec. 368. nu. 6. 7. par. 5. recẽt.* & in fortioribus terminis pro excludenda coniectura cõſeruationis agnationis vidẽda omninò eſt eadem Rota *dec. 181. nu. 7. 8. 9. 10. 11. 12.* vbi plenè, & aliæ plures cumulantur autoritates *par. 11.* Quamobrem vti dicebam, prohibitio alienationis cum expreſſa ratione valdè potiùs vrget pro excluſione prætenſæ à Teſtatore agnationis rationis, & admiſſione Actoris licet à fœmina deſcendentis.

Poſtrema tandem ſic diluitur coniectura elicita ex Statuto maſculos omnes agnationis vocante vſq. ad ſextũ gradum in excluſionẽ cogniatorũ, cũ quo, vti dicitur, præſumitur ſe Teſtatorem conformare voluiſſe in vocatione maſculorum, intelligẽdo de maſculis agnationis, qui ab inteſtato excluſiſ-
20 ſent alios de cognatione ad tradita per Duran. *dec. 126. nu. 21. & ſeqq.* Altograd. *conſ. 83. nu. 60. & pluribus ſeq.* Peregrin. *de fideicomm. art. 25. nu. 50. & ſeq.* Redenaſch. *conſ. 10. nu. 47. & ſeq.* diluitur, inquam, ex his, quæ immediatè ſubiunxit D. meus prædicta nempè procedere, vbi ageretur de concurſu cum maſculo ex maſculo dum ſic ait.

Nec obſtat prædicta poſſe procedere vbi ageretur de concurſu cum maſculo ex maſculo quo caſu fauor agnationis conſeruãdæ pugnaret pro illo ad excluſionem maſculi ex fœmina, & vt bona extra agnationem nõ exirent, ſecùs autem in caſu noſtro, in quo ſe opponit prorſus extraneus hæres vltimi poſſeſſorijs, qui cum non poſſet ſuam cõtradictionẽ fundare in eo, vt bona conſeruentur in agnatione, excludere nequit filios D. Alexandræ, qui ex propria verborum natura, & ſignificatione ſub vocatione deſcendentium maſculorum incluſi reperiuntur, dùm verſamur in ordinata ſucceſsione perpetua, & habente naturam ſucceſsiuam, quæ operatur vt temporaliter tantùm maſculi ex fœminis cenſeantur excluſi
21 donec ſcilicet extent maſculi ex maſculis ad trad. per Caſanat. *cons. 50. nu. 2. & ſeq.* Caren. *reſol. 129. num. 6.* Valenzeuol. *conſ. 97. num. 200. lib. 1.* Ruin. *conſ. 154. nu. 7. lib. 2.* Cancer. *variar. lib. 3. cap. 21. nu. 89.* Mart. *de ſucceſſi legal. par. 17. queſt. 2. art. 5. & 46.* & alij relati ab Altograd. *conſ. 66. num. 83. 84. 85.* & ab eo non relati Paſcal. *de iur. pa-*

tr. poteſt. par. 4. cap. 9. nu. 32. 61. & 62.

Nec video aliquorum authoritate pro-
batā diſtinctionē, quam fecit hic Dñus meus,
nec minus mente percipere potui diſcrimen,
quod affertur inter caſum, quo fuit ſubſti-
tutus extraneus, quo fatetur non potuiſſe
haberi à Teſtatore mētem conſeruandi bo-
na in agnatione, ad quæ vocauit extraneos,
& inter alium, quo non ſubſtituis extraneū,
ſed tacitè paſſus eſt per liberam ſucceſſionē
ad extraneū deuolui; quia ex vtroq. caſu idē
reſultat effectus, nempè deuolutionis bono-
rum extra agnationem ſuam; & hoc etiam
caſu probauimus in primis ſcriptis excludi
omnem conſeruationis agnationis rationē,
quia cum alios agnatos habuerit Teſtator,
& eos ſubſtituere potuerit, nec fecerit, ſed
liberę diſpoſitioni reliquerit, vti prętenditur:
ex aduerſo, conſequens eſt dę conſeruandis
in agnatione ſua bonis minimè curaſſe, vn-
22 dè ſui deſcendentes excludi debeant. vt be-
nè trad. alias allegatus Cephal. *conſ. 600. n.*
36. 37. Gabr. *conſ. 97. nu. 7. lib.* 1. & prædi-
ctis, & alijs pluribus enumeratis in propoſi-
to Altograd. *d. conſ. 66. nu* 48., & non aliàs
allegatus Giouagnon. *conſ. 12. lib. 2. nu.* 15.
vbi ſubſtituti erant partim agnati, & partim
extranei, & ideò maſculum ex fœmina non
admicti reſoluit.

Quamuis etiā ſi imaginariam D. mei di-
ſtinctionem perpendere velimus, ratio ſem-
per efficacior pro excluſione deſcendentium
maſculorum ex fœmina erit in extraneo ex-
preſsè ſubſtituto, vti cognito à Teſtatore, &
vt honorato etiam aliquo modo dilecto, quā
in extraneo, prout eſt caſus noſter, qui non
ex intentione, & prouiſione Teſtatoris, ſed
fortuito ex volūtate ſucceſſoris admicti præ-
tendit, & Teſtatori omninò incognitus, & ab
eo nec contemplatus, nec dilectus. Et fateor,
hæc omnia me deduxiſſe vt Dñi mei elucu-
brationes, vti par eſt, æſtimaſſe videar, ſed
refugit ſemper, & abhorruit animus induce-
re velle in mente Teſtantis voluntatem ex-
cludendi ſuos deſcendentes maſculos ex fœ-
minà hàc præcipuà ratione, quia voluerit
ſua bona conſeruari in agnatione ſua, vt
poſteà ex hàc excluſione inferatur admiſſio
prorſus extranei, qui non eſt de agnatione,
nec ab ipſo Teſtatore deſcendēs; totisq; vi-
ribus probare mentem Teſtatoris fuiſſe cō-
ſeruandi bona in propria agnatione, vt ex
hàc probatione deducatur, quod debeant
extra agnationem, & ad extraneos deferri;
Et, quod ingenio aſſequi non valui, labore
quidem non deſtiti, & ferè innumera libro-
rū reuolutione ſolùm inuenire potui, quod
ad hunc finem tantum in medium proferri
ſolet agnationis contemplatio, vt excludan-
tur maſculi ex fœmina fauore agnatorum,
24 nunquam autem, vt admittatur extraneus,
quod nimis abſurdum, eſſe ait Giouagnon.
d. conſ. 12. lib. 2. ſub nu. 15. verſ. Confirmatur.
Quod extraneus excludat deſcendentes ma-
ſculos ex filia ex eo, quod illi maſculi non
eſſent agnati, nec poſſint conſeruare agnatio-
nem, & ipſe extraneus admittatur, qui nec
minùs eā poſſit cōſeruare. & benè ait Molin.
*de primog. lib. 3. cap. 5. ſub nu. 50. in fine verſ.
Ex quibus, &c.* quod cenſeatur conſiderata
ratio agnationis quoad ſolas perſonas vo-
catas, non autem vt ex earū vocatione poſ-
ſimus eam diſpoſitionem ex ratione conſide-
rationis agnationis extendere ad alios, &c.

Verùm, vt in tutiſſimo portu reponatur
causà Clientis, quæ ex ſola agnationis con-
ſeruandæ conſideratione infortunium primæ
ſentētiæ fuit experta, admiſſa etiā, nō cōceſſa
tū vnquam huiuſmodi Teſtatoris intētione;
Cum tamen hodie deficiant omninò perſo-
næ, quarū fauore fuiſſet habita, ceſſare debet
omninò, & ſic ex propria natura in verborū
vocatione compręhenſi admicti omninò de-
25 bent. vt benè trad. Ruin. *conſ.* 154. *num.* 7.
lib. 2. Quoniam, vt inquit, hoc ſolùm poterat
allegari à maſculis ex maſculis, ad quorum
commodum tantum pręferre voluit Teſtator
agnatos, & in quibus tantū conſeruationem
agnationis contēplauit. latè Giouagn. *conſ.* 7.
lib. pr. num. 35. *verſ. Duodecimus, & vltimus
eſt caſus*, ibi. *vel habita ſit conſideratio con-
ſeruationis, agnationis, ſiuè non, & nu.* 36.
37. 38. 39. 40. & iterùm benè *conſ.* 82. *n.* 142.
143. *lib. pr.* Cephal. *conſ.* 252. *nu.* 23. Va-
lenz. Velaſq. *conſ.* 40. *nu.* 30. latè Caſtill. *con-
tr. lib. 5. cap. 92 nu.* 96. vbi alios, &c. Pere-
regrin. *conſ.* 58. *nu.* 8. & *conſ.* 149. *n.* 24. *lib.* 5.
& bene videndus ex Caſtilli, & aliorum au-
toritate loquens Cenſal. ad Peregrin. *art.*
20. *fol. mihi* 52. *col.* 2. *ſub verſ. Neq. verum
ſit in fine.*

Ex quibus, &c.

*Clientis intentio licet veriſſimis, & com-
muniter receptis Iuris principijs innixa, vt
vides coram Primo Iudice Integerrimo qui-
dem, vt audio, ſed in huiuſmodi fideicommiſ-
ſarijs quęſtionibus imperito, & prorſus inex-
perto Naufragium paſſa fuit; Modo coram
excelſa Florentina Rota pendet, à qua in Por-
tum recipi, omni ratione confidit.*

SVM-

Google

SVMMARIVM.

1 *Particeps in aliquo negocio dicitur ſocius pro rata participationis.*
2 *Societas probatur ex Inſtrumento ſocietatis.*
3 *Confeſſio partis melior eſt qualibet probatione.*
4 *Actum eumdem partim apprebare, & partim improbare eſt abſurdum.*
5 *Ex ſolutione obligationis inducitur ratificatio eiusdem obligationis.*
6 *Confeſſio facta in contractu ſimulato, aut inutili probat contra confitentem ſi non dicatur Inſtrumentum falſum, vel nullum, & nu. 7. & 8.*
9 *Inſtrumenta extracta non citata parte, & ſine Iudicis decreto non probant.*
10 *Limita in Inſtrumentis extractis ex loco publico, & ſub cuſtodia Deputati à Principe, & nu. 11. 12.*
13 *Ordo ſeu mandatum ſoluendi non probat obligationem recipientis ordinem.*
14 *Relatum non eſt neceſſarium eum in referente fuit repetita eadem obligatio, quæ in relato erat.*
15 *Referens probat ſine relato, cum ſponte fuit in eo repetitum, quod erat in relato.*
16 *Adiectus nullam actionem habet vt cogat ad ſoluendum.*
17 *Adiectus quando quis dicatur vel delegatus.*
18 *Ceſſionario obſtant exceptiones omnes, quæ cedenti obſtabant.*
19 *Agens tenetur ipſe prius implere.*
20 *Solutio facta cũ præcedenti pacto reſtitutionis non liberat, & 21. 22.*
23 *Solutio pecuniæ, quæ nullum commodum reſtituenti affert, dicitur fraudolenter facta.*
24 *Procurator egredi non poteſt fines mandati.*
25 *Diſpoſitio legis qui ſic 55. ff. de ſolutione procedit ſi reſtitutio pecuniæ fiat, in die ſequenti.*
26 *Diſpoſitio d. l. qui ſic vt habeat locum neceſſe eſt, vt præcedat conuentio reſtituendi.*
27 *Conuentio præcedens reſtituendi probatur per coniecturas.*
28 *Vicinitas Actuum eſt coniectura præcedentis conuentionis reſtituendi, & num. 29. & num. 30.*
31 *Præcedens conuentio præſumitur, vbi nulla donationis cauſa dari poterat. & nu 32.*
33 *Procurator conſtitutus ad exigendum nõ poteſt confiteri recepiſſe.*
34 *In Contractibus requirentibus numerationem non requiritur probatio, quod reſtitutio ſoluta pecuniæ proceſſerit ex pacto præcedenti.*
35 *Reſtitutio pecuniæ ſolutæ ſine cauſa ex Pacto præſumitur ſoluta.*
36 *Procurator ad exigendum non poteſt creditum nouare. & nu. 37.*
38 *Plures contractus geſti eodem Loco, tempore, Teſtibus, & Notario, vnico contextu præſumuntur geſti, & pro vnico habentur.*
39 *Contractus coram eodem Notario, Teſtibus, & eodem Tempore, vnus poſt alium geſti etiãſi cauſam habeant ſeparatam, correſpectiui cẽſentur.*
40 *Contractus correſpectiui vno corruente, vel reſciſſo omnes corruunt, & reſcinduntur.*
41 *Mandatum eſt à Procuratore ſeruandum etiam in modico.*
42 *Nullum eſt, quod fit contra mandati formam, & nu. 43. & 44.*
45 *Si plures Contractus ſint correſpectiui, ſi vnus eorum ſit nullus propter non ſeruatum à Procuratore mandatum, omnes ſunt nulli.*
46 *Compenſatio fit ipſo iure ad impediendũ curſum vſurarum.*
47 *Debitor poſterior factus creditor ſui debitoris compenſare non poteſt in præiudicium anterioris creditoris.*

ARGVMENTVM.

Confeſſio facta in contractu ſimulato, ſed in Inſtrumento non falſo, nec nullo an officiat; Acta, & ſcripturæ quando ſint extrahendæ non citata parte. Relatum quando ſit producendum, vt referẽs probet. Textus in l. qui ſic 55. ff. de ſolut. vt locum habeat, quæ requirantur, & latè de materia. Contractus, qui dicantur correſpectiui, & vno ſublato an alij corruant.

ADSIT DEVS.

CONSVLTAT. CC.

INtentatam actionem à D. Io: Franciſco Sauli aduerſus filios, & hæredes D. Io: Baptiſtę Adurni licet in erudito pro iiſdem Dominis de Adurnis reſponſo reddito antiquam appellari legerim, non tamen antiquatam, aut improbam eſſe ex facti mihi ſuggeſta ſerie comperi, ſed adhuc potiùs ſuis integrè viribus ſubſiſtentem, & veritatis iure munitam facillimum duxi oſtendere; quoties obligationem D. Io: Baptiſtę Adurni Patris validam, & efficacem

efficacem, e contra verò adductam à contracta obligatione liberationem inefficacē, & inualidam probare continget, vti confido.

Obligationis enim debitum D. Io: Baptiſtæ in ſumma petita teſtari ſatis ſuperque videtur ſola facti recēſita ſeries ex publicis, & authenticis elicitã probationum documentis. Siquidem non negatur, neque negare fas eſt, anno 1606. ſocietatem Madriti tunc vigentem ſub nomine Antran, Chriſtoforo, e Simone Sauli conueniſſe cum Maieſtate Catholici Regis intrà certum tempus eidem, vel cui mandaſſet, ſoluendi ſcuta centum mille, & ab eadem Regia Maieſtate pòſtea ſub die 10. Decembris eiuſdem anni expedita ſuiſſe eidem ſocietati mandata, vt cōuentam ſummam ſuo nomine ſoluerēt Hyeronimo Sauli D. Io. Franciſci Actoris Patri, vti ex Regijs Haziēdę libris extracta publica, & incontrouertibilis fides indubitatum quoq. teſtimonium perhibet.

Poſt hæc autem dicta Societas participem fecit D. Ioannem Baptiſtam Adurnum in dicto negotiò, ſiuè Aſſiento pro ſumma petita, de qua participatione conſtat non modo ex Inſtrumento ceſſionis, & manifeſtatione veritatis in eo redditę ab ipſiſmet ſocijs, & eorum nomine à D. Simone Sauli complimentario, ſiue Procuratore eiuſdem Societatis confecto Madriti ſub die 14. Aprilis 1607. manu Stephani de Liagnò publici tunc Madriti Scribę; verùm ampliùs etiam ex ipſamet declaratione, & nominatione facta ab eadem Societate eiuſdem D. Io. Baptiſtæ Adurni tanquam Participis in dicto Aſſiento pro quantitate pręfata ex alio publico documento manu Aloyſij de Velaſco tunc Regij Notarij ſub die 30. Menſis Decembris anni 1606.; Cum enim Particeps in aliquo negocio propriè dicatur in illomet negocio cū alijs ſocietatem contraxiſſe, & pro rata con-
21 uenta Socius, vt benè aduertit Rot. Genuēſ. *deciſ. 46. nu. 1. & iterum ex textu in l. cum in ſorietatis C. pro ſocio in deciſ.* 14. *nu.* 23. Societas non meliùs probatur, quam ex ipſa ſocietatis declaratione in publico Inſtrumēto facta, vti pluribus relatis probat Maſcard. *de probat. concl.* 1309. *nu.* 5.

Quod clariùs confirmauit aperta confeſſio ipſiuſmet D. Io. Baptiſtæ Adurni, qui eodem anno 1607. ſub die 4. Menſis Septēbris in publico Inſtrumento in actis Io: Rodriguez Nugnes non tam facto, quam verbis approbando nominationem, & participationem ſibi communicatam in dicto Aſſiēto à Societate præfata, narratis prius tranſacto Aſſiento cum Maieſtate Catholica, & admiſſione ipſius Io. Baptiſtæ in participatione prędicta per relatum Inſtrumentum ſub die 30. Decembris 1606. coram Aloyſio de Velaſco in executionem cuius participationis, vt ipſemet narrat, dicti Socij de Saulis mediante eorum Procuratore conſenſerant expediti in caput eiuſdem Adurni pro æquipollenti participationis ſumma Iurum, quem iam fuiſſe expeditum, & in ſui commodum effectum habuiſſe confeſſus eſt, & de eis etiam in aliam propriam cauſam, & commodum diſponit, ſeu permutat, vndè nō videò quomodo controuerti modo poſſit participatio D. Io. Baptiſtæ, cum eam ipſemet non modò narrando confirmet; verùm in eius exequutionem, & tanquam particeps ſocius prò rata; pro qua participauit, inſtetit ſibi conſignari librantias, poſtquas Iurū recepiſſe conſtat, ſine quo titulo participationis conſequi nō potuiſſet; vndè in re tàm clara erubeſcerem cum legis authoritate loqui. & per Iuris argumenta eam mendicare probationem, quam ſuggerit narrata facti ſeries, & adeò patens, & facto com-
3 probata ipſius Io: Baptiſtæ confeſſio, qua meliùs deſiderari nequit teſtimonium. Roman. *cons.* 391. *nu.* 8. Crauett. *conſ.* 61. *nu.* 3. Craſſ. *de except. except.* 14. *nu.* 2. Surd. *cons* 54. *nu.* 5. Barz. *dec.* 24. *nu.* 2. 3. 4.

Et hinc non benè facti conſcium, nec integrè omnium Inſtrumentorum notitiā habuiſſe cōſtat Præſtantiſsimū DD Adurnorū Aduocatum, dum putauit fundamentum obligationis Domini Io. Baptiſtę Patris innixum fuiſſe ſolummodo per D. Actorem in præſumptione Iuris deducta ex ſolutione facta huiuſmodi debiti Io. Baptiſtæ Carenzo Procuratori D. Hieronymi Sauli ſub die 31. Decembris anni 1609. Vndè arguebatur, quod ſicuti D. Actor dictam ſolutionem non approbat, imò principaliter impugnat, ità non licuerit ſcindere actum, & Inſtrumentum prædictum, illud approbando reſpectu agnitionis debiti D. Io: Baptiſtæ, qui videatur ſe debitorem profiteri, dùm ſoluit, impugnando verò in alia parte ſolutionis tanquam fictè, & ſimulatè conceptæ, eum abſurdum ſit in Iure, vt objicit D. Aduocatus,
4 eumdem actum partim approbare, partim verò euertere. ex text. *in l. cum quaeritur ff. de adminiſtr. tutor. l. ſi Titia §. idem reſpondit ff. de verb. oblig. l. ſi quis initium ff. de edend.*

Nàm, vt ex ſupradictis percipitur, ad huiuſmodi Ioan: Baptiſtæ obligationem oſtendendam

dẽdam nullam prorſus rationem habuimus,
imò neque commemorare fuit opus dictum
ſolutionis Inſtrumentum,& pręſumptionem
in medium adducere ex eo reſultantem Iu-
ris diſpoſitione munitam agnitionis ipſius
debiti ex alijs Inſtrumentis tàm clarè pro-
batam.

Licèt re vera, vti pars aduerſa ſupponit,
ex ipſa oblata, & perfecta ſolutione debiti,
& data exequutione contractui, & obliga-
tioni ex eo deriuanti inſurgat ipſius obliga-
5 tionis, & contractus ratificatio, & debiti
recognitio Dec. *in l.cum fundus* §. *ſeruum*
*tuum nu.*12. 13. *ff. ſi cert. pet.* Alex. *conſ.*117.
*lib.*5. & per text. *in l.ſed Iulianus* §. *fin. ff. ad*
Macedon. & in l.cum ſid. C. de non numer. pe-
cun. & alios plures Conſta Siculus *conſ.* 30.
*nu.*39. 40. & meliùs Rot. Genuæ *deciſ.* 111.
*ſub nu.*2. *verſ. Et quod propriùs. & nu.* 3. Et
quamuis Inſtrumentum pręfatum quietatio-
nis, in quo continetur commemorata ſolu-
tio debiti, verè nullum ſit, nulliuſq. roboris,
& momenti (vti mox oſtendere paratus
ſum) non ideò tamen infringitur, & eua-
neſcere potuit actus recognitionis, & ap-
probationis debiti mediante ſolutione licet
ficta, vel ſimulata in ea contentus, ſed viget
adhùc, & efficaciter obſtat reis conuentis
confitentis hæredibus Authoris confeſſio,
quamuis in Inſtrumento præfato redacta,
quia dùm non impugnatur actus, & Inſtru-
mentũ tanquã falſum, vel nullum, ſed tantũ
contractus in eo inſertus vti ſimulatus, aut
inutilis, benè probatur confeſſio ex eodẽ
Inſtrumento reſultans, & contra confitentẽ
6 plenè probat iuxta diſtinctionem Bartol. &
DD. omnium *in l.ſi ità ſtipulatus* §. *Chriſo-*
gonus, ff. de verb oblig. & Roman. *in conſ.*
294. *in princ.* Ruin. *conſ.*53. *num.*15. *lib.* 2.
Gabr. *comun. concluſ. lib 6. de clauſ. concluſ.*
10. *nu.*11. 12. Tiraquel. *de iure conſt. poſſ.*
*par.*3. *limit.*7. *nu.*19. & benè Rota apud Se-
7 raph. *deciſ.*1282. *nu.*4. 5. vbi de confeſſione
facta in tranſactione, quæ impugnabatur, ea-
dem Rota *in deciſ.*117. *ſub nu.*2. *par. pr. re-*
cent. & latiùs de confeſſione facta in con-
8 tractu, qui impugnabatur vti fictus, & ſimu-
latus eadem Rota *deciſ.*179. *nu.*18. 19. *to.*2.
*par.*4. *recent.*

Nec refragatur, quod de Chyrographo
Regiæ Majeſtatis, in quo mandatur, ſolutio-
nem centum mille ducatorum ſibi debitam
à dicta ſocietate de Saulis fieri dicto Hye-
ronimo Sauli, conſtet ſolummodò ex quo-
dam exemplo extracto Madriti ſub die 25.
Ianuarij 1657. inſtante dicto D. Io: Franciſ-
co Sauli actore nulla præmiſſa citatione
9 partis, aut Iudicis decreto, ſine quibus ni-
hil probare dicitur ex traditis per Caſtrenſ.
*conſ.*202. *per tot. lib. pr.* & per Scacc. *de Iu-*
*dic. lib.*2. *cap.*11. *nu.*653. & ità corruat fun-
damentum Actoris in dicta Catholici Regis
ceſſione ſeu mandato ſubſiſtens.

Quia cum Rex Catholicus Actoris pre-
cibus inclinatus huiuſmodi Chyrographi,
ſeu cedulæ exemplar authenticum ei tradi
reſcripſerit, & eiuſdem Reſcripti mandatis
obtemperando Ioan: Franciſcus de las Alas
Valde Secretarius, ſiuè maior Officialis Se-
cretariæ Realis Haziendæ, & cuius fidei,
curæque tamquam Archiuiſtæ commiſſa tũc
erat huiuſmodi cedularum cuſtodia, exem-
plar ex dictis Secretariæ libris extractum
D. Io. Franciſco authenticum tradiderit, nõ
erat in hàc ſpecie alia citatio partis, aut al-
terius decretum in huiuſmodi extractione
adhibendum; Cum enim ſcripturarum exẽ-
plaria extrahuntur ex loco publico, ſeu Ar-
chiuio, aut Secretaria, in qua originalia ſub
publica fide ſeruari conſueſcunt, & per De-
putatum à Domino ſeù Principe Secreta-
rium, Cuſtodem, ſeu Archiuiſtam extrahũ-
tur, & petentibus exemplaria traduntur, &
tranſumpta (provt euenit in caſu præſenti)
tunc neque citationem partis, decretum Iu-
dicis, aut aliàs de iure in compulſoria ſcrip-
turarum neceſſarias ſolemnitates adhibere
neceſſe non eſt, & ijs etiam omiſſis tran-
10 ſumpta, & exemplaria probant Bart. *in l.ſi*
quis ex argentarijs §. *cogentur num.*3. *ff. de*
edend. Dec. *l.ſi quis in aliquo nu.*26. *C eodem*,
& benè limitat idem Scacc. *loco allegato in*
*contrarium de Iudic. lib.*2. *cap.* 11. *ex n.* 738.
vſque ad nu 745. & benè Rota *dec.*27. *par.*2.
recent. ſub nu. pr. vbi de tranſumptis datis à
Secretario deputato ad cuſtodiendum acta
11 Curię Montis Regalis, & coram Caualer.
*dec.*351. *num. pr.* & coram Duran. *dec.* 265.
*nu.*3. & apud Buratt. *dec.*337. *nu.* 30. vbi de
tranſumpto ex regiſtro Apoſtolico, & la-
tiùs *in dec.* 706. *par.*2. *recent. ſub nu.* 6. vbi
de partitis librorum extractis nõ citata par-
te per ſucceſſorem in Scribania Ciuitatis.

Et hinc pariter ſerie facti ſedulò perpen-
ſa ceſſat omninò, quod vlteriùs obijcebatur
de defectu actionis D. Io. Franciſci, quià, vti
dicebatur, cum D. Hyeronimus eius author
tanquam ceſſionarius Regię Maieſtatis nul-
lum Ius, aut meliorem actionem nãciſci po-
tuerit, quàm ipſemet Rex cedens tempore
ceſsionis haberet, ex vulgari regula repræ-
ſentationis cedẽtis quàm gerit ceſſionarius,
nullibi

nullibi autem conſtet Regiæ Maieſtati aliquod Ius agendi competijſſe aduerſus DD. Socios de Saulis, aut Io. Baptiſtam eorum pariter in dicto negotio ſocium, quia de eorum obligatione nullo alio modo doceri valeat, quam per exhibitionem Inſtrumenti, ſeu ſcripturæ dicti Aſſenti, ex qua conſtare poſsit origo obligationum DD. de Saulis, & Io. Baptiſtę in dicto Aſſento Socij; quod Aſſenti, & originalis obligationis Inſtrumentum nuſquam fuerit in proceſſu exhibitum, & ità pariter deficiat dicti Io: Franciſci ceſſionarij actio, prout nec loco dictę originalis obligationis ſcripturæ ſuffragari poſſit Chyrographum, ſeu Regis mandatum directum DD. de Saulis ſoluendi ſummam in Aſſento promiſſam dicto Hieronymo, cum palpabilis ſit non minus, quam vera iuris regula, quod ex ordine dato alteri ſoluendi nō probetur obligatio ſoluēdi eius, cui fuit ordo directus; Dupliciter enim reſpōdetur.

Et in primis, licet ordo, & mandatū ſoluēdi nō probet obligationē in mādatario, & eo, cui ordo dirigitur, ſoluendi id, quod in ordine continetur; quandoq; enim inter mercatores fieri ſolet ordo ſoluendi, qui potiùs ex reciproca confidentia dari ſolet; ſi tamen
13 ordo ille acceptetur, intrat ſtatim obligatio, ex nota regula, quod licet mandatum ſuſcipere ſit voluntatis, ſuſceptum autem exequi neceſſitatis eſt, *l. in commodato §. ſicut ff. commodat.* Acceptatio autem Societatis prędictę ipſius Regij ordinis clarè patet ex commemoratis ſupra Inſtrumentis, & præſertim ex Inſtrumentis ſub die 4. Septembris anni 1607. & altero ſub die 25. Ianuarij 1610. in Villa Madriti conditis ad inſtantiam eiuſdē Io. Baptiſtę Adurni.

Secundò clariùs reſpondetur prædicta diſputari poſſe eo caſu, quo mandans, ſeù ordinans nullum haberet creditum cum eo, cui ſolutio mandatur, ſecùs autem, prout in re præſenti, quia Catholica Maieſtas iam habebat obligatos Saulios, & participes in Aſſento ſoluendi ſibi ſummam ſcutorum cētum mille, pro quo ipſe è contra ijſdem ſe adſtrinxerat tradere librantias, ſeu effectus quantitatis, & qualitatis conuentæ, quo caſu militat diuerſa ratio; & licet (vt dixi) hic replicetur de ſuppoſito Aſſento, & conuentione non conſtare niſi ex relatione de eo facta in ipſis Inſtrumentis, abſque eo quod de ipſo relato Aſſento ſcriptura conſtet authētica; Animaduertendum tamen eſt, quod cum ex dictis Inſtrumētis oriatur noua obligatio, confeſſio, & confirmatio totius eius, quod in ipſo relato Aſſento continetur, & repetitum quoque per extenſum fuerit omne id, quod in eodem fuit actum, & conuentum, tunc non eſt neceſſariâ productio ſcripturæ relatę, ſed quod in ipſa ſcriptura referēte explicitum, declaratum, & nouo quodam
14 conſenſu comprobatum fuit, obſeruari quoque debet, vt tradunt Iaſ. in Auth. *ſi quis in aliquo num. 9. verſ. Limita C. de edend.* Dec. *conſ. 63. nu. 6. verſ. Nec obſtat.* Rim. Iun. *conſ. 64. nu. 14.* Menoch. *conſ. 1. nu. 65.* Maſcard. *de probat. concluſ. 923. nu. 5.* Rot. Rom. *deciſ. 1083.* apud Seraphin. *nu. 2.* Beltramin. *in addit. ad decis. 439.* Ludouiſ. *nu. 13.* Gratian. *cap. 508. nu. 34. 35.* plenè Ferentill. *ad deciſ.* Buratt. 52. *num. 11. 12. 13. & ſeq.* præſertim cum narratio facta in dictis Inſtrumentis, & quantum in ea narratur ab eodem D. Io: Batiſta, fuerit certum, & determinatum, & à ſuà libera voluntate proceſſit, quià propriæ cōſulens vtilitati, nec alterius impulſu dictas confeſſiones, & diſpoſitiones emiſit, vti præcæteris elicitur pręcipuè ex dictis duobus Inſtrumentis anno 1607. & 1610. confectis, quo caſu fortiùs excluditur adducta regula
15 ex dicta *auth. ſi quis in aliquo C. de edendo,* quod referens ſine relato non probet, vt benè ex Bald. declarauit Rot. Rom. *d. dec. 1083. nu. 2.* apud Seraphin. & ſequitur alijs relatis Beltramin. *in d. deciſ. 439. ſub nu. 13.*

Concidit pariter vti leuiſſimum, quod ſubiungebatur ex dicto Chyrographo, ſiue mandato ſoluendi D. Hieronymo, quod Regi ſoluere tenebatur, nil aliud Iuris reſultaſſe eidem D. Hieronymo, niſi quod euaſerit tanquam ſolutioni adiectus, cui licèt ſpōtè à promiſſore validè ſoluatur, nullam tamen
16 actionem habet, vt in Iudicio cogat ad ſoluendum, ex Stracca de adiecto *par. pr. ſub tit. de iure ſeu poteſtate adiecti nu. 43.* Gomez. *var. reſolut. tomo 2. cap. 6. nu. 128.* firmat nullum ius competere Adiecto ex *l. cum quis ff de verbor. obligat.* Maur. *de ſolut. cap. 5. nu. 66.* Salgad. *labyrinth. creditor. par. pr. cap. 27. n. 105.*; Nàm extrà terminos Adiecti verſari nos docet Paulus *in l. quod ſtipulatus 10. ff. de ſolut.* vbi ꝙ ſi ſtipulatus ſum mihi, aut Titio, Titius dr̄ Adiectus, qui in ipſa ſtipulatione principali ſub alternatiua tamē concurrit; Quod ſecùs eſt omninò in facto præſenti, vbi Rex Catholicus non ſibi, aut Hieronymo ſolui ſtipulatus eſt, verùm ſibi tantum, quià tamen poſteà factus erat debitor Hieronymi ob acceptam ab eo ſummā ſcutorum centum mille, in ſolutionē ei ceſſit creditum, quod pro conuento Aſſento retinebat

nebat cum Saulis, & eius Socijs; Vndè fuit potiùs ceſſio facta Hieronymo, vel delegatio nominis inſolutum ſui crediti, & in quolibet caſu actionem habere, vt in iudicio exigat à debitore ceſſo, vel delegato ſui debi ſolutionem, non eſt qui dubitare poſſit, cum habeat vtiles actiones ex propria per-
17 ſona, & directas ex perſona mandantis, vt eius nomine eas exerceat in iudicio, vt latè probat Olea *de ceſſ. tit. pr. q. 2. nu. 46.* & alibi pluries, in quo tamen longiùs inſiſtere ſupervacaneum duxi, cum mihi ſupponatur in facto D Hyeronimum reportaſſe ceſſionẽ à dicta Societate, eiùsque complementario. Vndè congruentiùs opponeretur, niſi facti qualitas aduerſaretur, alia non implementi exceptio, quàm ſupponitur Maieſtati Regis agenti opponi potuiſſe, cum ceſſionario obſtent exceptiones omnes, quæ cedenti ob-
18 ſtarent. Surd. *dec. 333. ex nu. 16.* & pluribus relatis Olea *de ceſſ. tit. 6. q. 11. nu. 2.* & proindè non inficior, quod ſi Regem Agentem excludere potuiſſet ex eo, quià ex ſua parte promiſſa non adimpleuiſſet, cum agens
19 vigore contractus teneatur ipſe priùs adimplere omnia, quæ pro ſui parte in ipſo contractu promiſit ex *reg. in l. Iulianus offerri ff. de act. empt. l. AEdiles*, & ibi Gloſſ. *ff. de Aedilit. edicto*, latè Mareſcott. *var. reſolut. lib. pr. cap. 88. vbi nu. 9.* notat idem procedere in eo, qui in iure alterius ſucceſſit, cui pariter opponi poſſunt omnes exceptiones, quæ poterant opponi eius Autori ad trad. per Galerat. *de renunciat. lib pr. cap. 4. nu. 65.* Olea *de ceſſ. tit. 6. quæſt. 11. nu. 5.* eiuſdem etiam exceptionis ope repelli modo poſſet à limine Iudicij D. Io. Franciſcus viribus dictæ ceſſionis innixus.

Adimpleuiſſe verò Regem Catholicum ex ſui parte promiſſa erga DD. Saulios, & eorum Socios, ſeù participes in dicto Aſſento non dubitatur, cum pro ſibi ſoluendis à DD. de Saulis ſcutis centum mille è contra promiſerit æquivalentẽ ſummã reddere nẽpè *di conſegnare in Cruſada, e ſcuſade dell' Anno 1611. con diſpacciare libranſe, à giuro di annua rendita à loro elettione in loro teſta, à delle perſone da loro nominate.* Verum, aut intellectus mei caligant oculi, aut exceptionem confundi prorſus, & excludi mihi videtur ex ipſamet confeſſione Io. Baptiſtæ inſerta in Inſtrumento anni 1607. ſub die 4. Septembris Madriti edito, vbi ſic fatetur Io. Baptiſta: *In conformità di tal Aſſento eſſerui vna cedola di S. M. fatta in 12. Decembre 1606. nella quale ſi ordinò dar alli detti Sauli due quenti, &c. de rendita di Giuro in ciaſcuno anno, &c. ſituati in rendite di queſti Regni, &c. & il detto Simone Sauli conſentì, che ſi diſpacciaſſero in teſta del detto Gio. Battiſta Adorno libranſe di tredici quenti, &c. in la Cruſata, e ſcuſando in la paga de fin de Luglio de detto Anno 1611.*, & infra etiã; *S. M. hebbe per ſuo bene, che le dette libranſe de 13. quenti &c. ſe li conſegnino libere; e ſenza Gloſſa, &c. e S. M. per carta hà venduto al detto Gio. Battiſta Adorno 934V. &c. di detto Giuro di rendita annua, &c. per goder di quello, che è la parte, &c. che al detto Gio. Battiſta Adorno le tocca per la detta ſua partecipatione del giuro ordinato darſi alli detti Saoli*, & ne inaniter paginas impleam, clariùs idem confirmatur in altero Inſtrumento ſub die 25. Ianuarij 1610. Madriti confecto, & indubitato pariter ex partitis ex libris Azendæ Realis extractis, vbi poſt renunciationem Iuri pro habendis librantijs pro huiuſmodi participatione fuit annotatus creditor eiuſdem ſummæ cum ſuis interſurijs, & de omnibus ſatisfactus, quamuis quo ad D. Io: Franciſcum ſufficiat, quod pro parte Regis fuit D. Adurno traditum Iurum; Vndè de Regis implemento manifeſtè nimis patet, quod fortè Domino meo Clientis incuria (vt accidere ſolet) non innotuit.

Firmata igitur adeò conſtantibus probationibus legitimatione actionis D. Ioannis Franciſci, & obligatione D. Io. Baptiſtæ Adurni Authoris reorum conuentorum. Non obſtat modò allegata ſolutio eiuſdem debiti legitimo D. Hyeronimi Procuratori facta & liberatio, & quittantia ab eodem Procuratore in ſolutionis actu ſibi reddita; Vndè quando actio D. Hyeronimi fuerit legitima, ſolutionis exceptione confundi, & excludi principaliter opponatur.

Quamuis enim verã ſupponere liceret debitæ pecuniẽ numerationẽ adeò cautè à Notario in inſtrumento deſcriptam, & per ipſa verba præſentaneæ numerationis in ipſo actu celebrationis Inſtrumenti coram eodem Notario, & inſtrumentarijs teſtibus, vti narratur, peractam; nihilominus cum indubitato conſtet ex altero inſtrumento ab eodemmet Notario ijſdem loco, tempore, teſtibus, & ſucceſſiuè eodem inſtanti confecto, eamdem ſummam fuiſſe illicò ab eodem Procuratore dicto Io: Baptiſtæ debitori, & eam ſoluenti reſtitutam, inanis effecta eſt ſolutio, neque potens ad impartiendam debitori quietantiam, & liberationem ab eo debito, quo tenebatur, & ad quod extinguen-

dum licet ſimulatè facta fuerit ſolutio, ob-
ſtante, & reſiſtente Iuris diſpoſitione dedu-
20 cta ex Vlpiani Iuriſconſulti reſponſo *in l. qui*
ſic 55. ff. de ſolut. vbi inquit, *qui ſic ſoluit,*
vt recuperet, non liberatur, quemadmodum
non alienantur nummi, qui ſic dantur, vt re-
cipiantur; vbi communiter DD. vna cum
Gloſſa, non enim habetur in aliqua conſide-
ratione ad effectum liberationem pariendi
ea ſolutio, quę creditori nullum commodũ,
21 aut vtilitatem attulit. Neuizan. *cons. 50. nu.*
47. Rimin. Sen. *cons. 407. nu. 47.* & qui ſol-
uit, vt incontinenti retrò pecuniam accipiat,
cum non verè, ſed ſimulatè ſoluat, non li-
beratur, benè Crott. *conſ. 31. nu. 7.* & Rui-
22 no, & alijs relatis, Maur. *de ſolut. cap. 6. nu.*
16. 17. 18. Honded. *conſ. 35. nu. 14. 15. lib. 2.*
& fraudolenter dicitur facta ſolutio, quando
nullum commodum ex ea reſtituenti obue-
23 nit, Rot. poſt Duard. *de cenſ. deciſ. 123. nu.*
12. Camill. Medic. *conſ. 89. nu. 2. 3. 4. cum*
ſeq. Et quamuis DD. declarent, non pro-
cedere textum, ſi recipiens ſolutionem non
ex antecedenti pacto aut conuentione, ſed
ex mera liberalitate debitori liberato, & ſol-
uenti receptam pecuniam redderet, & do-
naret; huiuſmodi declaratio, ſeu limitatio
congrua nequaquam eſſe poteſt terminis no-
ſtris; Non enim creditor principalis con-
traxit, pecuniamque recepit, & liberauit, qui
potuiſſet ad libitum tamquam Dominus li-
beralitatem quoque poſtea reſtituendæ re-
ceptæ pecuniæ exercere, ſed verſamur in
procuratore habente limitatum ad recipien-
24 dam ſolummodo ſolutionem mandatum,
cuius fines egredi nullo pacto licebat *l. dili-*
genter ff. mandat. nec donare vllo modo alie-
nam pecuniam potuit. Et quamuis ijdem Do-
ctores, & præcipuè Gloſſa videantur duobus
tm̃ concurrentibus huiuſmodi legis diſpo-
ſitioni aditum fieri, nempè ſi ſequatur red-
ditio proxima, nullumque commodum in
recipientem ex momentanea retentione, vel
reſtitutione obuenerit; Hæc duo patent in
re præſenti, cum redditio immediatè factà
fuerit, licet ad hunc effectum vnius diei in-
25 terpoſitio inter ſolutionem, & reſtitutionem
pecunię ſolutę ſufficiat vt in propoſito trad.
Rot. Rom. *dec. 11. nu. 50.* coram Duran. nul-
lumque beneficium, aut commodum rece-
piſſe creditorem principalem ex huiuſmodi
momentanea pecuniæ retentione (ſi qua ta-
men fuit vera ſolutio, & receptio) nemo
non videt.

Nec minùs dictæ legis beneficium impe-
dire Domino Actori valet, quod à Gloſſa
ibi, & Bartolo præcipuè requiritur, nempè
vt reſtitutio fiat ex pacto, & conuentione
præcedenti inita inter ſoluentem, & recipiẽ-
tem; Nàm Bart., & Caſtrenſ. ibi hoc tan-
tùm aſſerunt, vt non excludatur præſump-
tiuus liberalitatis titulus, & ſic noua cauſa
reſtitutionis, ex qua potuit creditor moue-
ri ad reſtitutionem pecunię faciendam, vti
meliùs declarat idem Bart. *in l. ſingularia ff.*
ſi cert. pet. num. 24. vbi ait, quod ex eo ſolo,
quod illud, quod accepit, reddidit ſtatim, nõ
26 redditur Inſtrumentum nullum, *quia fortè*
(vt inquit) *ex mera liberalitate reddidit*, &
ità Bartoli doctrinam explicando Soccin.
Sen. *in l. ſi tibi 20. ſub nu. 7.* vbi poſtquam ex
Bartolo limitauit *dictam l. ſi ſic* procedere,
quando ex pacto, ſecùs ſi ſine pacto retro-
daretur, quod tamen intelligendum eſſe ſub-
iungit, *quando animo donandi retrodatur*, &
ità loquitur Bart. aliàs ſecùs inducendo ibi
Socc. aliam mox relatam doctrinam Bartoli
in l. ſingularia nu. 24. in fin. ff. ſi cert. petat. ſic
explicantis textum *in l. ſi quis duos 67. ff. de*
ſolut. procedere eo caſu, quo creditor vo-
luntariè poſt receptionem pecunię eamdem
incontinenti debitori reſtituit, & qui cum
potuiſſet nulla re accepta debitorem libera-
re, ità & cum huiuſmodi inſtantanea reſti-
tutione; Quę liberalitatis præſumptio ſicuti
ceſſat in procuratore donandi, & exercendi
liberalitatem nomine Domini facultatem nõ
habente, prout nec ex alia qualibet cauſa
à ſe pecuniam receptam alienandi, & multò
minùs debitori alio titulo, vel iuſto, & lici-
to ſoluendi authoritatem non retinebat; Ità
pariter fortiùs hoc caſu locum habere non
poteſt Gloſſæ, & Bartoli traditio, ſed ex pa-
cto præcedenti factam fuiſſe reſtitutionem
concludere neceſſe eſt, cum hoc caſu per
coniecturas ipſas præcedens conuentio reſti-
27 tuendi probetur iuxtà tradita per Bart. *in di-*
cta l. ſingularia nu. 25. ff. ſi cert. petat. & vici-
nitas actuũ fortiſsima eſt coniectura ad pro-
bandum huiuſmodi præcedentem conuen-
tionem, vti tradit in propoſito alijs allegatis
Rot. Rom. *in d. deciſ. 11. nu. 11. & 12.* coram
Durano, & quòd, dùm incontinenti danti
retrodatur, quòd acceptum eſt, actum videa-
tur anteà de retrodando dixit benè Caſtrẽſ.
28 *in d. l. ſingularia ff. ſi cert. petat. num. 37.* vbi
ait, quod dùm res ſtatim reſtituitur, lex ha-
bet talem traditionem pro ſuſpecta, & quod
ideò tunc ſatis eſt probare reſtitutionem in-
continenti factam, etiam quod non probare-
tur, quod fuiſſet actum inter partes, vt fieret
29 reſtitutio. Ripa *in l. ſi venter §. fin. ff. de pri-*
[illegible] *ſul.*

dil. credit. Iaſ. *in d.l.ſi tibi pecuniam nom.* 102
circa med. ff. de verb. obligat. quorum vter-
que mouetur ex dicto text. *in l. ſi ventri §.*
eorum ratio ff. de priuil. credit. & per eumdē
text. Bart. *in l. per diuerſas in fin. C. mandati*;
Ang. de Peruſ. *in l. ſi quis duos, 67. ſub nu.* 1:
ff. ſolut. dat cautelam, vt exprimatur, quod
redditur per creditorem animo donādi me-
rè, & irreuocabiliter, quia in dubio præſu-
mitur illud pactum de reſtituendo, cum re-
30 cipiens, & deindè ſoluens non præſumatur
donare, & ibi quoque Alberic. *verſ. In du-*
bio præſumam, & ibidem Angel. *in l. 2. nu.* 8.
C. de his, quæ metus cauſa. Quæ fortiùs vrgent,
& abſolutè probant pactum præcedens in re
31 præſenti, vbi nulla donationis, aut liberali-
tatis cauſa dari poterat. Iaſ. *in l. ſi tibi pecu-*
niam ff. de reb. cred. ſub nu. 10., vbi quod in
dubio præſumitur actum, quod incontinenti
deberet reddi, & ideò cum ex illa momenta-
nea traditione nullum eſt percepturus com-
modum, non transfertur pecuniæ dominium
32 in recipientem. Caldas ſic arguit *in ſuo tract.*
de re nouat. emphyt. queſt. 3. nu. 15. & hoc co-
muniter receptum teſtatur Fenuc. *de momen-*
to tempor. cap. fin. num. 5.

Sed clariùs reſpondetur, ſuppoſita priùs
pro vera, & communiter recepta iuris con-
cluſione, quod procurator conſtitutus ad e-
33 xigendum creditum mandantis, non poſſit
confiteri illud recepiſſe, nec ex iſta confeſ-
ſione liberetur debitor, vti trad. Bart. *in l. nō*
abſtulit 4. C. de nouat. & DD. omnes *in l. 2.*
§. creditum ff. ſi certi pet. Paul. de Caſtr. *conſ.*
186. *nu. 1. lib. 1.* Grat. *conſ. 12. num.* 72. *&*
conſ. 14. nu. 19. lib. pr. Burſatt. *conſ. 395. ſub*
nu. 16. lib. 4. plenè Gratian. *diſcept. forenſ.*
cap. 20. nu. 36. 37. Nàm, inquit, tunc proba-
tur numeratio per confeſſionem, quando fit
à principali, ſecùs ab eo, qui gerit alienum
negocium, qui ità confitendo recepiſſe vi-
detur donare, & nouiſſimè Golin. *de procu-*
rat. par. 2. cap. 1. nu. 25. Quo (vt dicebam)
ſuppoſito ſequitur in propoſito clarior re-
ſponſio; Dum enim verſamur in contracti-
bus, in quibus exigitur vera numeratio, &
probatio de recepta, nec ſola confeſſio ſuffi-
cit tunc nō requiritur probatio, quod re-
ſtitutio ſolutę pecunię proceſſerit ex obliga-
tione, & pacto præcedenti, ſed ex ſola facta
illicò reſtitutione remanet præſumptione
iuris ſufficienter probata præcedens de ſta-
tim reſtituendo facta conuentio vt in con-
tractu ceſſionis dixit Bart. *in l. per diuerſas,*
34 *col. 3. C. mandati,* & ibi Bald. *in vlt. quæſt.*
ait: Siquidem incontinenti eſt reſtitutum,
ſine dubio præſumitur fraus, quia præſumi-
tur de reddendo actum; & Bart. Baldumque
ſequitur. Alex. *in d. l. ſingularia 15. ſub nu.*
35. per hæc præciſa verba, *hoc limito non*
procedere in contractu, in quo non ſufficeret
confeſſio de recepto, ſed requireretur vera
traditio, quia tunc non erit neceſſe probare,
quod fuerit actum de reddendo, & hoc prop-
ter præſumptionem ſimulationis, vt addit li-
mitatione probata Bertazol. *de clauſ. clauſ.*
34. gloſſ. 8. ſub nu. 3. Mantic. *de tacit. & am-*
big. lib. 18. tit. 6. ſub num. 16. verſ. Item illud
reſtringi debet, cū alijs apud Farinac. *de fal-*
ſit. & ſimul. q. 154. n. 54. & pluribus adductis
Leotard. *de vſur. queſt. 61. nu. 9. & 10.* benè
Rot. Rom. *in Parmenſ. penſionis 23. Maij*
1640. coram Bichio §. nec obſtat quod ſolutio,
inter impreſſas deciſ. 19. nu. 20.

Hęc ſcripſeram, cum ex repetita Inſtru-
mentorum reuolutione, quod Iure probare conatus eram, in facto iam probatum, & abſque difficultate reperi; Siquidem in altero ex quatuor inſtrumentis ſub die 31. menſis Decembris anni 1609. Madriti receptis, in quo Io: Baptiſta ceſſit creditum, quod habere dixit Philippus frater cum Ioanne Iaurea, Anfrano, Chriſtophoro, & Simone Sauli ſcutorum 12817. 19. legitur, & expreſsè fatetur idem Io: Baptiſta. *Che il Sig. Gio: Battiſta Giuſtiniano domandò, che non aſtringeſſe detto Simon Sauli per la detta partita, e gl'offerſe, che Gio. Battiſta Carenzo li pagheria per queſto debito, e ſuoi intereſſi, e piglieria à ſuo carico, riſico, e ventura la ſcoſſione delli detti ſcudi 12817. 19. facendoſi per parte di detto Filippo Adorno ceſſione, &c. e con conditione, che il detto Gio. Battiſta Adorno s'aſpianaſſe à pagare, e pagaſſe à detto Geronimo Sauli 10060790. mar. de principale, e li loro intereſſi per vna partecipatione che il detto Gio. Battiſta Adorno preſe in vn' Aſſento, che ſopra 100V. ſcudi, &c.* & infrà clariùs, *& hauendo trattato il detto Gio. Battiſta Giuſtiniano con il detto Gio. Battiſta Adorno del ſopradetto, e venuto in quello, e pagato al detto Gio. Battiſta Carenzo in nome del detto Geronimo Sauli, &c. come conſta, &c.* & potiſſimum quæ ſequuntur hoc idem manifeſtant; *Per tanto in compimento del trattato il detto Gio. Battiſta Adorno in detto nome, &c. cede, e renuncia, &c.* Et ideò cum verè iſta ſolutio fuerit, ſi non immaginaria, momentanea ſaltem, & cum expreſſa conditione, & pacto facta, vt ſtatim pro pretio emptionis nominis debitoris (ad quod emendum nullum habebat mandatum Carentius Procu-

rator) eidem illicò redderentur ex iam dictis, nec minùs potuit huiuſmodi ex cōdicto momentanea ſolutio liberationem aliquam fauore Io. Baptiſtæ ſoluentis producere.

Eo magis quia cauſæ; pro quibus fuit cōuentum, vt ſtatim redderentur pecuniæ ſolutæ, ſunt omninò iniuſtæ, indebitę, & alienę prorſus, & extraneę à mandato, & authoritate Ioan: Baptiſtæ Carentij procuratoris ſimpliciter præcisè conſtituti ad exigendū, vt iam dictum fuit. De receptis enim pecunijs in extinctionem proprij debiti Io. Baptiſtæ Adurni ſoluit illicò Carentius procurator primum eidem Ioanni Baptiſtæ ſcuta 11546. 3. 2. in ſolutionem ſuppoſiti debiti Hieronymi Sauli ſui principalis cum Philippo Adurno vti Aſſerto procuratori Philippi fratris, de quo tamen mandato à Philippo fratre dato ad exigendum, prout neque de vera in ſui origine creatione Aſſerti debiti, aut de eius ſubſiſtentia tūc temporis aliundè non conſtitit niſi ex ſimplici Aſſertione D. Io. Baptiſtæ præfati, cuius valdè intererat hæc omnia affirmare, vt eorū prętextu proprij, & veri debiti liberationem extorqueret, neque Carentius facultatem vllam habebat ad ſoluendum debitum præfato Philippo.

Secundò verò in alio inſtrumento immediatè confecto retrodedit dictus Procurator dicto Io. Baptiſtæ ex dictis pecunijs in extinctionem proprij debiti ſolutis, reſtituit, inquam, aliam ſummam ſcutorum 12817. 19. ex cauſa ceſſionis, ſeù venditionis factæ per D. Io. Baptiſtam vti aſſertū procuratorem Philippi ſui fratris cuiuſdam crediti, quod in eadem ſumma (vti pariter aſſerebatur) dictus Philippus habebat cum Io: Inurea, Anfrano, Chriſtophoro, & Simone Sauli Genuæ, ſiue feriarum Placentiæ; & tandem pro integra reſtitutione receptarum pecuniarum, & pro eo, quod deerat, ſoluit idem aliud creditum 97V. 46. marabotenorum, quòd dictus Philippus frater habere pariter dixit cum eadem Societate cantante ſub nomine Anfrano, Chriſtophoro, & Simone Sauli, vt ex tertio Inſtrumento depręhēditur.

Cum igitur ſine cauſa, vel ſaltem iniuſta, & indebita reſtitutionem ſolutæ pecuniæ fieri conuentum eſt, & quia contrà mentē Hieronymi, qui præcisè ad exigendum à Io. Baptiſta proprium debitum, & limitatam poteſtatem Carentio dederat, & earum ſolutione nullum beneficium ei deriuauit, ſed damnum potiùs, coactus fuit agnoſcere debitum, cui plura poſſent opponi, & quod magis eſt propriam pecuniam in emptionē incerti nominis debitoris, & fortè non facilis exactionis conſumere, hoc, inquam, caſu nullā
35 fuiſſe liberationem teſtatur Leotard. (quem pro multis allegare ſufficiat) *dicta quaſt. 61. de vſur. n. 19. 29.* vbi quod ſi ſine cauſa pecunia ſibi ſoluta; ſtatim ex pacto redditur, non dicitur illi ſolutum, & ſolutio habetur pro non facta, & propterea cum Procurator ſolummodò ad exigendum conſtitutus principalis ſui creditum quodammodo contrà formam mandati nouauerit, & in aliud creditum conuerterit, quod facere non po-
36 terat ex traditis per Burſatum allegato ſupra *conſ. 395. nu. 18.* conſequenter etiam actionem ſuo Principali non abſtulit, neque debitori validam liberationem à ſuo debito
37 tribuere valuit, vt eſt indiuidua Gordiani Imperatoris authoritas *in l. 4. C. de nouation.* ſic inquiens. *Non abſtulit tibi procurator tuus actionem, ſi, cum ei mandaſses exactionem pecuniæ, quam hi tibi debebant, parte accepta de reliqua eos liberauit, cum neque contra voluntatem tuam nouationem facere, neque in eo, quod non ſoluebatur, eos liberare potuerit.*

Et eò magis detegitur nullitas prætenſæ liberationis, & quittantię ex vnitate, complicatione, & contemporanea aliorum triū inſtrumentorum vnà cum ipſa liberationis confectione, quià cum, vti ſæpiùs commemorauimus, & facti legitimè probata ſeries edocet, eadem die, eodem Notario, eodem loco, iiſdem præſentibus teſtibus, &, vt ità dicam, vnico contextu, & connexione vnius, ad alteram factæ ſunt omnes ſtipulationes prædictæ, imò eo pacto, & conditione, vt non aliter fieret primum ſolutionis, & quietationis inſtrumentum, niſi cœteri quoque alij immediatè complerētur ſolutionis aſſerti debiti, & ceſsionum nominum debitorum contractus (vt in ſupra commemorata parte vnius ex dictis inſtrumentis apertè legitur) quod idem iuris præſumptio cōfirmat; Dùm enim plures contractus geſti ſunt eodem loco, tempore, & coram iiſdem teſtibus, & notario, vnico quoque conſenſu, & vnico verbo de iure etiam celebrati præſumuntur, ità quod cenſeatur primum factum non fuiſſe, niſi alter celebrandus foret; & ideò licet plures appareant ſeparati contractus, pro vni-
38 co tamen habeantur, & vnus alteri ineſſe exiſtimetur *ex l. lecta 40. verſ. Dicebam ff. de reb. credit.* Ancharan. *conſ. 434. nu. 2. verſ. Præterea.* Soccin. Sen. *conſ. 272. nu. 4. lib. 2.* vbi plura adducit exempla. Dec. *conſ. 245. nu 5.*

*nu.*5. Cagnol. *dicta l. lecta num.* 110. & latè
Mantic. *de tacit. & ambig. lib.*3. *tit.*11. *n.*48.
vbi quod non venire in dubium quin id, quod
factum eſt eodem die, & loco, præſumatur
eodem contextu ſubſequutum, *& n.*50 *verſ.*
Et ſimiliter. & latè quoque apud Becc. *conſ.*
92. *nu.*6.7. & latiſsimè apud Giurb. *dec.* 85.
*nu.*18.19. *vbi ſub nu.*20. quod imò correſpe-
ctiui dicuntur contractus plures coram eo-
dem Notario, & teſtibus, & eodem tempo-
re vnus poſt alium geſti, etiamſi cauſam ha-
buerint ſeparatam, ſi vnum contractum ſine
39 alio non feciſſent Partes. Rot. Rom. *deciſ.*
323. *nu.*86.87.88.89. *par.* 6. *recent.* & co-
ram Buratt. *dec.*48. *nu.*8. & plenè in propo-
ſito Cyriac. *controuerſ. forenſ. controu.* 219.
*nu.*66. 67. 68. 69. *& contr.*312. *nu.* 10., vbi
quod diſponentes non præſumuntur facturi
vnum ſine alio.

Qua ſtante plurium contractuum corre-
ſpectiuitate quamuis ſint plures contractus
in ſeparatis actibus, & pluribus inſtrumentis
contenti, nihilominus pro vnico contractu,
& vnico actu indiuiduo exiſtimantur, vt di-
xi, ita pariter omnium idem debet eſſe Iudi-
cium, vnde omnia reſciſſa remaneant, ſi
vnus ex eis reſcindi debeat, nec vnum vitia-
ri, altero firmo remanente queat, & ſic vno
tanquam nullo corruente cœteri quoque, &
40 cum eo per neceſſe corruant, vt eſt præcipuà
doctrina Bart. *in l. Gracè* § *illud ff. de fideiuſſ.*
vbi, vt ait, *quia tunc præſumit lex, quod ali-*
ter non contraxiſſent, ex indiuiduo voluntatis
vtrumque corruit, & eſt concluſionis funda-
mentum innixum in authoritate *l. fin. ff. de*
acceptilat, & l. etiam 29. §. *ex certa cauſa, ff.*
de minor. Alex. *conſ.*3. *nu.*3. *lib.*3. Menoch.
*cons.*92. *nu.*42 *& conſ.*109. *nu.* 36. Deeian.
*conſ.*32. *num.*116. *lib.*2. latè Surd. *conſ.*217.
per tot. Gratian. *cap.*14. *nu.*4. 5. 6. & latius
*cap.*692. *nu.*38.39. latiſsimè Gayt. *de credito*
*cap.*4. *quæſt.*7. *nu.*501.502.503. 504. *& ſeq.*
Giurba plures alios adducens, & ad plura
inferendo *deciſ.*85. *ſub nu.*20. *vers. Ideo po-*
ſito, vel ſublato vno. A Ponte *conſ* 69. *num.*
19. Rota *deciſ.*428. *nu.*6 7. *par. pr: recent.*, &
pluribus aliis pariter relatis Merlin. Pignat-
tell. *controu. forenſ. cap.* 35. *nu.*23.24.25.

Non magnæ autē ſpeculationis opus eſt,
vt probetur nullitas, & inualiditas trium in-
ſtrumentorum ſub eadem die, & immediatè
poſt aſſertam liberationem, & ex præcedenti
pacto confectorum, cum in eis legatur facta
ſolutio aſſerti debiti Hieronymi Philippo
Adurno, ſeu eius nomine Ioanne Baptiſtæ
fratri, & emptio nominum debitorum
pro Hyeronimo ad quam ſolutionem,
& emptionem faciendam Carentius pro-
curator nullum à Hieronymo mandatum
habebat, nec tale quid in mandato ei da-
to ad exigendum creditum à Ioanne Bapti-
ſta continebatur; & propterea dùm Caren-
tius conuenit cum Ioanne Baptiſta fieri ſi-
bi ſolutionem debiti, quod cum Hierony-
mo ſuo principali habebat, cum ea tamen
conditione, & pacto, quod ſtatim peracta
ſolutione pecuniarum eædem pecuniæ re-
trodarentur eidem Ioanni Baptiſtæ in ex-
tinctionem debiti, quod aſſerebatur contra-
ctum ab eodem Hieronymo ſuo principali
cum Philippo Io. Baptiſtæ fratre, & in ero-
gationem precij nominum debitorū ab eo-
dem Io: Baptiſta vendendorum, exceſſit fines
ſuæ commiſſionis, & mandati, in quo ſimpli-
cis exactionis, & quitantiæ facultas tributa
fuit. Et propterea nulla fuit exactio, & li-
beratio cum iſta conditione conuenta; Man-
41 dati enim fines ſunt diligenter à procurato-
re ſeruandi, itavt nec in modico eos egredi
liceat *l. diligenter ff. mandati*, cum alijs apud
Burſatt. *conſ.*395. *nu.*12. 13. Cyriac. *contr.*
278. *nu.*4. *& nu.*7. Rot. Rom. coram Caua-
ler, *dec.*612. *nu.*20. *& in deciſ.* 79. *nu.* 1. *par.*
6. *recent.* adeò vt ſi quid fiat contra mandati
42 formam ſit ipſo iure nullum, ex relatis apud
Cyriac. *dicta controu.* 278. *nu.*6 & alijs mox
indicatis, & aliud tunc negocium mandata-
rius agere videtur, quam id, ad quod fuit
electus, vt habetur in *d. l. diligenter in princ.*
43 *ff. mandati*, & cum pluribus trad. Rota *dict.*
*deciſ.*79. *nu.*3. *par.*6. *recent*, & excedens mā-
dati terminos in nihilo Dominum obligat *l.*
44 *ſi procurator C. de procurat.* Rot. *deciſ.* 612.
*nu.*20. coram Caualer. *& dicta dec.* 79. *nu.*
1. *par.*6. *recent.* & cum omnes contractus li-
cet plures tamen vti correſpectiui tamquam
vnus ex vnitate conſenſus habeantur, & ſic
vti indiuiduus actus nec etiam quoad ea,
pro quibus aderat mandatum, ſubſiſtentiam
habet, neque mandans ad vllius partis ob-
ſeruantiam compelli de iure poteſt, vti plu-
45 ribus exemplis, & illationibus, Doctorumq;
authoritatibus benè probat Cyriac. *dicta*
*controu.*270. *nu.*9.10.11.12. & magis in ter-
minis Rota *d. deciſ.*612. *nu.*23. *&* 24. *coram*
Caualer. & videnda *dec.*145. *nu.* 15. 16. 17.
*par.*9. *recent.*

Neque ſublata partis aduerſæ dictæ ſolu-
tionis, & liberationis exceptione ſibi defen-
ſionem parare poteſt ſub obiecto compenſa-
tionis clypeo, cum enim, vt in iuris allega-
tione dici vidi, rei cōuenti ſint hæredes Phi-

lippi

lippi Adurni creditoris, vti pariter ſupponitur, Hieronymi Sauli in dicta ſumma ſcutor. 11546. 3. 2. & propterea euaſerint creditores, & debitores eiuſdem Hyeronimi etiā ſub curſu vſurarum, ad earum curſum impediendum facta ſit ipſo iure compenſatio,
46 ex text. *in l. ſi conſtat C. de compenſat.* Quoniam occurrit obiecto, pluribus rationibus adductis, & auctoritatibus congeſtis, & Scacc. & Carleual. in contrariam ſententiā abeuntibus confutatis Salgad. *labyr. credit. par. 2. cap. 28. ex nu. 25. vſq. in fin.* vbi con-
47 cludentiſsimè probat, quod ſicuti poſteriori creditori in præiudicium anterioris hypothecarij ſolui nequeat de bonis communis debitoris, ità pariter nequeat ipſe debitor poſterior factus creditor ſui debitoris compenſare in præiudicium anterioris creditori, vt eſt in præſenti caſu, quo licet D. Io: Baptiſta, ſiuè eius filij debitores D. Hyeronimi, vtī modo hæredes D. Philippi creditoris D. Hyeronimi, ſint facti creditores hęreditatis eiuſdem D. Hieronymi, compenſare modo velint proprium debitum cum credito hæreditario, id facere nequeunt in præiudicium D. Io. Franciſci creditoris anterioris, & hypothecarij pro dotibus maternis hæreditatis dicti Hieronymi patris, quam ſententiam comuniorem, & veriorem licet Sagal. do nō allegato pluribus comprobauit Poſth. *reſolut. 121. per tot. & præſertim nu. 10. & nu. 34.* vbi deciſiones etiam adducit Rotæ Romanæ.

Quare, &c. Saluo tamen, &c.

Deciſio huius Cauſę iamdiù pendet coram Magnifica Genuenſi Rota Ciuili, & in diem expectatur exitus, qui ſi cōtinget ante promulgationem huius voluminis, in vltimo folio ſubiungetur.

Laus, & Honor Omnipotenti DEO, Deiparæ Virgini MARIÆ, Diuoq; Principi ALOYSIO Gonzagæ Patrono, & ANGELO meo Tutelari.

Digitized by Google

INDEX

RERVM, AC VERBORVM,

Quæ in hoc Secundo Conſultationum, & Rerum Iudicatarum Volumine continentur.

Prior Numerus Conſilium, Secundus Numerum Marginalem, Tertius paginam indicat.

A

ABLATIVVS.

ABſolutus conditionem importat. 117. 9. 156. 170. 44. 566. 176. 32. 621. Siue à lege, ſiue ab homine profetatur. 170. 45. 566.

ABSENS ABSENTIA.

Confeſsio debiti facta abſente parte non probat. 123. 21. 215. Ex Actibus geſtis in abſentia alterius Partis probatur voluntas agentis. 148. 24. 406.

ABSVRDVM.

In omni diſpoſitione vitandũ 102. 16. 19. Sic eſt interpretanda omnis diſpoſitio, vt euitetur abſurdũ. 173. 55. 296.

ACCESSORIVM.

Sequitur naturam ſui principalis 117. 32. 159. 182. 25. 656. Conſenſus pręſtitus ſuper Principali cenſetur etiam pręſtitus ſuper acceſſoriis. 128. 16. 264.

ACTIO.

Lucrum dicitur habere, qui Actionem habet. 102. 42. 21. ¶ Retentio facilius conceditur, quam Actio 102. 43. 21. ¶ Confunduntur Actiones cum Creditor debitori ſuccedit. 102. 47. 22. ¶ Quod non impedit ortum, ſed exercitiũ Actionis ſi ſuperueniat Iudicio pendente, reddit Iudicium validum. 117. 48. 161. ¶ Ex obligatione naſcitur Actio. 118. 76. 174. ¶ Ex obligatione facta vni non acquiritur alteri Actio. 123. 18. 215. ¶ Declaratio Creditum ſpectare ad alterum non transfert in illum Actionem ſine ceſſione. 123. 19. 20. 215. ¶ Condictionis ob cauſam, ſine cauſa, vel cauſa data, eſt eadem. 126. 30. 253. ¶ Condictionis ob cauſam datur ex æquitate. 126. 31. 253. ¶ Retentio facilius conceditur, quam Actio. 130. 79. 283. ¶ Ex Conſtituta pecunia non datur, vbi debitum erat extinctum tempore conſtituti. 150. 9. 422. ¶ Actio ex Conſtituto deficit, vbi adeſt ſtipulatio. 150. 10. 422. ¶ Ex contractu vſurario non agitur pro reſciſsione, ſed ad vindicationem, ſeu repetitionem rei ex eo datæ. 164. 45. 47. 522. ¶ Rei vindicationis ex quibus dicatur intentata. 167. 1. 546. ¶ In Reivindicationis Actione quę ſint probanda. 167. 2. 546. ¶ Conditione pendentè nulla acquiritur Actio. 176. 33. 620. ¶ Condictionis indebiti repetit indebitè ſolutum, vel dominium indebitè translatum. 176. 36. 621. ¶ Condictionis indebiti competit ei, cuius nomine à Procuratore, vel Tutore fuit ſolutum 176. 37. 38. 39. 621. ¶ Ex contractu innominato agitur actione pręſcriptis verbis. 180. 16. 644. ¶ Ex concluſione libelli cognoſcitur, quę Actio ſit intentata. 189. 1. 702. ¶ Petitionis hęreditatis Actio quomodo concludere debeat. 189. 2. 702. ¶ Petitionis hęreditatis non competit contra titulo poſsidentem. 189. 3. 4. 702. Limita ſi titulus ſit nullus. 5. 7. Amplia etiamſi poſsidens putauerit eſse validum. 7. Declara tamen latè. 8. 9. 703. ¶ Quę requirantur probanda in Actione petitionis hæreditatis. 189. 15. 705. ¶ Petitionis hæreditatis præſcribitur contra titulo poſsidentes pro mobilibus triennio, pro immobilibus decem aut viginti annorum ſpatio. 191. 2. 716. ¶ Petitionis hæreditatis cum rei vindicatione cumulari non poteſt. 191. 4. 716. ¶ In Actione Rei vindicationis debet res certa deſignari in quantitate, numero, pondere, aut menſura iuxta rei qualitatem. 191. 5. 717.

Si

ACTOR.

Si dubiam habeat ſuam intentionem obtinere nequit. 105. 29. 50. ¶ Ex Teſtamento agenti incumbit onus probãdi habere qualitates à Teſtatore requiſitas. 125. 17. 243. ¶ Agens ex contractu illum approbare cẽſetur. 128. 18. 264. ¶ Reus, & Actor non debent ad Imparia Iudicari. 161. 38. 40. 504. ¶ Agens ad implementum ipſe priùs adimpleuiſſe docere debet. 200. 19. 793.

ACTVS.

Excluſus ab Actu de nouo faciendo non excluditur ab eo, declarando 118. 60. 171. ¶ Obſeruantia interpretatiua Statuti ex vnico Actu inducitur. 120. 32. 187. ¶ Approbatio non extendit Actum. 122. 21. 201. 71. 209. ¶ Cauſa potius impulſiua quam finalis preſumitur ad ſubſtinendum Actum. 130. 113. 285. ¶ Præſentationis Actus cenſetur eo modo, quo eſt vtilior præſentanti. 148. 21. 405. ¶ Intentionem præcedentem declarat Actus, qui ſequitur. 148. 22. 406. ¶ Voluntas & intentio probatur ex Actu etiã nullo. 148. 23. 406. ¶ Voluntas probatur etiam ex Actibus geſtis in abſentia alterius Partis. 148. 24. 406. ¶ Ex Actibus ſequutis poſt preſentationem probatur voluntas preſentantis. 148. 25. 405. ¶ Omnis Actus Iudicis carentis Iuriſdictione dicitur grauare. 161. 16. 501. ¶ Ita debent interpretari ne ſint ſuperflui. 178. 40. 632. ¶ Correſpectiuitas Actuum ex quibus deducatur. 179. 43. 639. ¶ Actu vno correſpectiuorum deficiente deficit etiã alter. 179. 44. 639. ¶ Factus contra Statuti formã eſt validus, niſi in Statuto adſit clauſula irritatiua. 184. 24. 667. ¶ Forma non ſeruata Actus eſt nullus, ſi forma eſt inducta fauore publico, ſecus ſi fauore priuati. 184. 31. 42. 668. ¶ Partim approbare, partim verò improbare eũdem Actum non licet. 200. 4. 790. ¶ Plures eodem tempore geſti pro vnico habentur. 200. 38. 39. 796. ¶ Et vno corruente omnes corruunt. 200. 40. 796.

ADIMPLEMENTVM.

Vide IMPLEMENTVM.

ADIECTVS.

Solutioni poteſt exigere, ſed non agere in Iudicio pro exactione. 179. 27. 28. 29. 30. 637. 200. 16. 792. Limita in Adiecto in rem propriam, & pro proprio intereſſe. 31. 32. 638.

ADMINISTRATOR ADMINISTRATIO.

Liquidatio Crediti faciẽda per redditionem rationis Adminiſtrationis dicitur requirere altiorem indaginẽ. 130. 46. 281. Maximè ſi examinandi ſint teſtes. 47. ¶ Minori dandus eſt terminus ad probandam malam adminiſtratrionem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. ¶ In culpa, vel dolo dicitur, cum bona diſſipat, vel pupillo nocet. 130. 73. 74. 282. ¶ Maritus habet Adminiſtrationem bonorum Paraphrænalium Vxoris. 133. 11. 303. ¶ Dotes Vxoris Primipilaris ſunt poſteriores debito pro Adminiſtratione primipili contracto. 145. 11. 12. 386. ¶ Contra Annonæ Publicæ Adminiſtratores an competãt priuilegia, quæ olim cõtra Primili Adminiſtratores dabantur. 145. 14. 15. 387. ¶ Exequutor vltimarum voluntatem habet Adminiſtrationem tantum bonorũ defuncti. 163. 15. 513. ¶ Inhabilis eſt ad teſtandũ, qui non habet bonorum ſuorum Adminiſtrationem. 165. 18. 19. 527. Declara 36. 37. 529. ¶ Decocto Adminiſtratio ſuorum bonorum eſt interdicta. 179. 33. 638. ¶ Contra Adminiſtratorem an agi poſſit exequutiuè pro ſumma certa non reddita priùs ratione Adminiſtrationis. 181. 14. 15. 16. 17. 648.

ADVOCATVS.

Priuilegia Aduocatorum nõ ſunt trahenda ad alios caſus 180. 27. 645.

AEQVALITAS.

In diuiſionibus in omnibus eſt ſeruanda. 102. 25. 20. ¶ In diuiſionibus agitur de bono & æquo. 102. 26. 20. ¶ Inter filios ſeruanda ſemper eſt, & inæqualitas euitanda. 130. 100. 284. ¶ Tranſmiſſionis coniecturam inducit æqualitatis ſeruandæ ratio. 138. 51. 52. 336. Declara in deſcendentibus tantum, nõ autem in tranſuerſalibus. 53. 337.

ÆQVIPARATA.

Diſpoſitio legis in æquiparatis equalem effectum ſortiri debet. 165. 15. 526. ¶ Argumentum ab æquiparatis, vbi non eſt vniuerſaliter facta æquiparatio, valet tantum in his, in quibus eſt facta æquiparatio, non in cœteris. 165. 34. 528. ¶ Eadem debet eſſe diſpoſitio omnium. 169. 6. 557.

AEQVIPOLLENS.

Forma ad certum effectum ordinata poteſt per æquipollens impleri, dum idem ſequitur effectus. 153. 55. 446.

AEQVITAS.

Inter Mercatores æquitatis, & fidei ratio habenda eſt. 104. 39. 44. ¶ In cauſis Mercatorum ſeruanda, non Iuris rigor. 127. 32. 262. ¶ Locupletior vt quis fiat cum alterius detrimento repugnat æquitati naturali. 136. 13. 319. ¶ Mora de equitate canonica non purgatur, quando Ius Partis eſt factum deterius. 162. 3. 506.

AEQVIUOCVM.

Verba æquiuoca diſpoſitionis ex aliis eiuſdem diſpoſitionis declarantur. 194. 20. 740. ¶ In eo ſenſu declarari debent, quo á Teſtatore, vel à diſponente fuerunt in alia parte declarata. 197. 47. 773.

AESTIMATIO.

Melioramentorum eſtimatio quomodo facienda ſit. 142. 24. 25. 362. ¶ Pactum eſtimandi rem vẽditam poſt certum tempus arguit venditionem ſimulatam. 164. 35. 36. 37. 521. ¶ Pactum in venditione adiectum quod lapſu tempore ad redimendum bona debeant æſtimari, & ſolum illud plus arguit ſimulatam venditionem, & mutuum ſub vſuris. 164. 40. 41. 42. 521. ¶ Pactum in venditione adiectum, quod lapſo tempore ad redimendum bona debeant æſtimari, & ſolum illud plus arguit ſimulatam venditionem, & mutuum ſub vſuris. 164. 40. 41. 521. ¶ Dilatio temporis diminuit eſtimationem rei recipiendę. 173. 54. 596. ¶ Error in æſtimatione propriorum bonorum non

non prȩſumitur . 178. 20. 627.

AETAS.

Quatuordecim annorum licat non completorum eſt habilis ad Beneficia ſimplicia. 110. 79. 195. ¶ Diſpoſitio Concilij quoad ętatem in Beneficijs neceſſariȧ ſeruatur etiam in Beneficijs de iure patronatus laicorum, niſi fundator aliud ſtatuerit. 110. 95. 110. ¶ Legatum relictum ſub conditione certæ ætatis non debetur, neque transmittitur, niſi vltimo anno completo. 119. 4. 176. Diſtinguitur, an per genitiuum, ablatiuum, vel accuſatiuum ſit concepta conditio. 5. 6. 7. 8. 9. 177. Declara in vltima die vltimi anni habetur annus pro completo. 119. 10 177 ¶ Priuilegium ætatis non tranſit in hæredem. 163. 9. 512. ¶ Hæreditas jacens retinet privilegia defuncti etiam quoad ætatem. 163. 10. 512. ¶ Teſtamentum condere poſt ætatem annorum 14. licet. 165. 1. 2. 526. ¶ Et antea non licet. 2. 3. 146. Etiam cum Tutoris autoritate. 4. 5. 6. 7. De iure co muni pupillaris in duodecimo, in fœmina, & decimo quarto in maſculo finitur. 165. 9. 526. ¶ Minoritas vſq. ad annum 25. de iure protrahitur. 165. 10. 526. ¶ Princeps Supremus poteſt ætatem diminuere, aut augere. 165. 11. 526. ¶ Filiorum minor ætas an ſit cauſa ſufficiens ad præſumendam fiduciariam inſtitutionem. 173. 33. 34. 35. 36. 590. ¶ Aetas legittima præſumitur, niſi contrariũ probetur. 191. 3. 716. ¶ Minor eſt ætas eſt probanda ab allegante tam agendo, quam excipiendo. 191. 3. 715. ¶ Minor ætas eſt probanda ab allegante tàm agendo, quam excipiendo. 191. 3. 716. ¶ Maior natu intelligitur de ętate maiori, & ſeniori. 197. 34. 770. Declara 37. 38.

AGNATIO AGNATVS.

Monacus in Monaſterio bonorum Capaci retinet iura Agnationis, & nomen Agnati. 107. 15. 16. 66. ¶ Agnatio dicitur ius ſanguinis Immutabile. 107. 16. 66. ¶ Monacus ſuccedit in fideicommiſſo Agnationis, ſeu Agnatorum fauore inſtituto. 107. 19. 67. Diſtingue 21. 22. Declara 24. 25. 68. ¶ Per excluſionem fœminarum, aut vocationem tantum maſculorum dicitur contemplata Agnatio. 138. 24. 25. 333. Contrarium 45. 336. ¶ Contemplatio Agnationis operatur extenſionem fideicommiſsi. 138. 26. 27. 28. 333. ¶ Ex vocatione hæredum excluditur contemplatio agnationis. 138. 46. 337. ¶ Maſculi deſcendentes à fœmina non compræhenduntur ſub appellatione deſcendentium maſculorum, dum eſt contemplata Agnatio. 198. 24. 777. ¶ Non dicitur contemplata ex ſola vocatione maſculorum. 198. 15. 778. ¶ Ex ſola inſtitutione Agnatorum non dicitur contemplata agnatio. 198. 17. 18. 778. 199. 8. 9. 10. 783. ¶ Ex non vocatione, seu ſubſtitutione omnium Agnatorum excluditur contemplatio Agnationis. 198. 18. 19. 778. ¶ Fœminarum excluſio non ſemper inducit contemplationem agnationis. 198. 21. 779. ¶ Fœminę compræhenduntur ſub appellatione *Proximiorum de familia*, dum non eſt habita ratio Agnationis. 199. 2. 3. 780. ¶ Non ſufficit in mente fuiſſe habitam rationẽ Agnationis, niſi etiam voluerit bona conſeruari inter Agnatos tantum. 199. 2. 780. ¶ In dubio ratio Agnationis non cenſetur habita, niſi inferatur ex coniecturis neceſſarijs. 199. 3. 782. ¶ Cum diſpoſitio facta eſt à maſculo, & ad fauorem Agnati maſculi cenſetur cõtemplata Agnatio. 199. 4. 781. Declara 5. 6. ¶ Filij ſequuntur Agnationem Patris non matris. 199. 5. 782. ¶ Excluſio filiæ non arguit contemplationem agnationis, quando filia eſt honorata pinguibus legatis. 199. 16. 786. ¶ Ex ſola maſculorum vocatione non dicitur contemplata agnatio. 199. 16. 786. ¶ Prohibitio alienationis an, & quando arguat contemplationem agnationis. 199. 18. 787. ¶ Qui habet agnatos, & non vocat, ſed ſubſtituit liberæ diſpoſitioni ſua bona relinquit, non cenſetur contemplaſſe Agnationem. 199. 22. 788. ¶ Ad excluſionem extranei tantum ſolet afferri agnationis ratio vel contemplatio. 199. 23. 788. ¶ Ab ijs tantum allegari poteſt habita agnationis ratio, quorum fauore dicitur contemplata. 199. 25. 788.

ALIENATIO.

Permiſſa inter vocatos ad fideicommiſſum ea ſequuta, expirat fideicommiſſum. 107. 1. 65. ¶ Alienatione permiſſa remanet fideicommiſſum in non alienatis. 107. 1. 65. ¶ Permiſſa inter vocatos fieri poteſt in remotiorem. 107. 2. 65. ¶ Permiſſa, & non ſequuta remanet firmum fideicommiſſum. 107. 4. 65. ¶ Hypotheca fideicommiſſario non competit contra bona grauati à tertio poſſeſſa pro bonis alienatis. 107. 26. 69. ¶ Vſusfructus alienatione prohibita nõ cenſetur prohibita alienatio commoditatis fructuũ. 111. 3. 116. ¶ Neceſſaria, & coacta excuſat à pœna alienire prohibitum. 111. 6. 116. ¶ Neceſſaria ſub prohibitione alienationis non includitur. 111. 7. 116. ¶ Prohibitio alienationis intelligitur de voluntaria. 111. 6. 116. ¶ Prohibitio alienationis ad fructus, & rei commoda non trahitur. 111. 11. 12. 117. ¶ Prohiberi non poteſt alienatio fructuum in vita hęredis. 111. 20. 118. ¶ In fideicõmiſſis ſemper ineſt tacita legis alienandi prohibitio. 111. 21. 118. 111. 22. 118. ¶ Differentia inter effectus tacitę, vel expreſſæ alienationis prohibitionis. 111. 23. 24. 118. ¶ Vbi eſt expreſſè bonorum prohibita, cenſetur etiam prohibita neceſſaria. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Subſtitutus in caſu alienationis ſequuta alienatione ſtatim admittitur, non expectata morte grauati. 111. 28. 29. 120. ¶ Prohibitio facta non tãtũm fauore prohibiti, ſed alterius compræhendit etiam neceſſariam. 111. 30. 120. ¶ Fructuum etiã alienatio cenſetur prohibita, ſi dictum ſit bona manere ſemper apud hæredes. 111. 38. 121. ¶ Creditoribus fructus bonorum alienari prohibitorum quando non poſſint adjudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Confiſcatio eſt ſpecies alienationis neceſſariæ. 111. 43. 123. ¶ Nuda prohibitio alienationis non valet. 111. 44. 45. 46. 123. ¶ Prohibitio Alienationis dicitur veſtita, ſi adſit ſubſtitutio. 112. 1. 125. ¶ Specialis hypotheca includitur ſub prohibitione alienationis. 112. 4. 126. Contra 10. 11. 127. Diſtingue 12. 13. 14. 15. 16. Limita in Statutis. 5. ¶ In Teſtamentis intelligitur tàm de Alienatione dominij, quam hypothecæ. 112. 6. 126. ¶ Alienatio propriè dicitur, ex qua dominium transfertur. 112. 10. 11. 127. Declara 112. 34. 35. 130. ¶ Pro-

hibitio alienationis dicitur diſpoſitio odioſa. 112. 20. 21. 128. ¶ Pœna priuationis appoſita in prohibitione alienationis non incurritur ex ſola hypotheca, niſi ſequatur traditio. 112. 23. 24. 128. ¶ Vel niſi fiat hypotheca pro quantitate maiori valoris rei. 112. 26. 129. ¶ Statuta prohibentia alienationem in foreſes dicuntur fauorabilia. 112. 31. 130. ¶ Cenſus conſtitutio dicitur alienatio. 113. 1. 2. 132. Contrarium ſi fit impoſitus ſuper fructibus, non ſuper bonis. 112. 2. 3. 132. ¶ Ignorans alienationis prohibitionem pœnam non incurrit. 113. 4. 133. ¶ Legittima non includitur in prohibitione alienationis. 113. 17. 18. 134. ¶ In legitimã non imputatur alienatio. 113. 19. 134. ¶ Elegiſſe pro ſua legittima filium alienata cenſetur. 113. 20. 134. ¶ Prohibitio alienationis etiã quoad legitimam quando valeat diſtingue. 113. 21. 22. & ſeq. 134. ¶ Vitium litigioſi non datur in alienatione facta in correum Iudicij. 130. 87. 283. ¶ Tranſmiſſionẽ fideicommiſſi inducit prohibitio alienationis. 138. 42. 336. Declara 47. ¶ Pro bonis fideicommiſſi alienatis habet ſucceſſor electionem agendi actione reali contra poſſeſſores, vel perſonali contra hæredem alienantis. 142. 26. 36. ¶ Legata re alienata reuocatum cenſetur legatum. 144. 3. 378. Declara pro parte ſolum alienata. 146. 1. 391. Item ſi res eſt tradita, & pretium receptum. 2. 391. Declara 5. 6. 392. Amplia etiã ſi alienatio eſſet nulla, & inutilis. 146. 4. ſub n. 6. 392. Itẽ donata re ſub n. 3. 378. ¶ Nomine debitoris legato alienato, vel exacto cenſetur reuocatum legatum. 144. 4. 5. 378. Diſtingue. 6. Contrarium 7. 8. ¶ Si conſtet cauſa alienationis rei legatæ an ceſſet præſumpta reuocationis legati. 144. 12. 13. 14. 15. 380. ¶ Per alienationẽ rei legatæ cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. ¶ Ex voluntaria alienatione rei legatæ lucratiuo, aut oneroſo titulo facta cenſetur reuocatum legatum. 144. 20. 383. ¶ Reuocatio legati inducitur ex alienatione rei legatæ, ſi pretium non depoſuit, aut aliter non declarauit. 144. 21. 383. ¶ Alienata re legata, & ex pretio alijs bonis comparatis non cenſetur reuocatum legatum. 145. 1. 384. Declara 2. 3. 4. & ſeq. Limita ſi res illa comparata iterum alienetur. 24. 389. Item ſi in comparatione nihil dixit de ea ſubroganda in locum alienatæ. 28. 390. ¶ Non cẽſetur ex patrimonio alienatum quod, in aliam rem eſt ſubrogatum. 145. 16. 387. ¶ Legatum ad pias cauſas non cenſetur reuocatum per alienationem voluntariam. 146. 11. 393. Contrarium 12. 13. & ſeq. ¶ Teſtatoris preceptum ſoluendi ſua debita cũ fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt hæres alienare bona pro ijs ſoluendis. 153. 21. 440. ¶ In legittimã non imputatur, quod alienari non poteſt. 155. 16. 455. ¶ Teſtari cenſetur prohibitus, qui prohibitus eſt alienare. 165. 20. 21. 527. Declara 39. 40. 530. ¶ Prohibitus alienare, tàm in vita, quàm in morte cenſetur prohibitus alienare, tàm ex Teſtamento, quam ab inteſtato. 165. 22. 23. 527. ¶ *Alienare* verbum ſi ſequitur poſt ſpecies alienationis, expreſſas reſtringitur ad ſpecies expreſſas. 165. 36. 530. ¶ Pro dotibus deſcendentium alienari poſſunt bona fideicommiſſi Aſcendentis. 183. 11. 12. 661. Amplia etiamſi Teſtator in hanc cauſam prohibuiſſet alienari. 13. Declara niſi mandaſſet dotes ex fructibus ſolui. 18. 662. ¶ Bona fideicommiſſi alienari prohibita permutari poſſunt in beneficium fideicommiſſi. 183. 19. 662. ¶ Limita ſi Teſtator expreſsè permutationem prohibuiſſet. 21. 663. ¶ Eccleſiæ bona poſſunt permutari pro vtilitate Eccleſiæ. 183. 20. 663. ¶ Prohibita alienatione ad certum tempus, poſt illud cenſetur permiſſa. 183. 22. 663. ¶ Prohibitio alienandi ad certum tempus reſtricta ob generalitatem rationis fit perpetua. 183. 24. 25. 663. ¶ In fideicommiſſo cẽſentur incluſi ij, quorum fauore facta eſt prohibitio alienationis. 199. 18. 19. 787.

ALIMENTA.

Vſusfructus generalis Vxori relictus reſtringitur ad alimenta. 132. 7. 296. Limita ſi primo reliquiſſet alimenta, poſtea verò Generalem vſumfructum. 132. 7. 296. ¶ Vita, & Militia alimentis æquiparantur. 141. 16. 355. ¶ Frater fratrem diuitem non tenetur alere. 141. 18. 355. Limita ex particulari conſuetudine feudorum in Regno Siciliæ. 21. 22. ¶ Frater Patris hæres tenetur alere ſororem, donec nubat. 142. 8. 359. Etiamſi ſoror foret diues. 9. ¶ Pater filio præſtare tenetur. 155. 34. 460. ¶ Patrimonium filio Clerico cenſetur datum loco alimẽtorum. 155. 35. 460. ¶ Qui manſionem in vna Camera, victum, & veſtitum donat, aut legat dicitur dare alimenta. 155. 52. 465. ¶ Cedi, vendi, nec ad hæredes tranſmitti poteſt Ius percipiendorum alimentorum. 155. 63. 465.

ALTERNATIVA.

Non requirit vtrumq. ad perfectionem diſpoſitionis, ſed vnum ſufficit. 110. 3. 92.

AMITA.

Non concurrit cum Auia in ſucceſſione Nepotis. 153. 25. 441.

ANIMALIA.

Neceſſaria pro fructibus percipiendis ex fundo, ſeu Bonis veniunt ſub conceſſione fundi, & bonorum. 176. 3. 6. 7. 613. ¶ 186. 35. 36. 682. ¶ An comprehendantur ſub conceſſione facta bonorum. 176. 3. 6. 7. 613. Collectari an debeant tanquam pars bonorum, vel tanquam res ab eis diſtincta. 176. 9. 614. ¶ Immunitas bonorum an comprehendat etiã animalia in eis commorantia. 176. 10. 11. 614. ¶ Vendito, aut legato fundo cum omnibus ſuis *pertinentijs* an veniant Animalia in eodem fundo exiſtentia. 176. 16. 17. 18. 615. 20. 21. 616. ¶ Inſtrumenta fundi dicuntur. 176. 19. 616. ¶ Uſufructu fundi legato comprehenduntur etiam Animalia in eo exiſtentia. 176. 25. 26. 617.

ANIMVS.

Legantis diſgnoſcitur ex cauſa legato adiecta. 101. 20. 5.

ANNEXVM vide CONNEXVM.

ANNVS.

In vltima die anni habetur pro completo. 119. 10. 177.

Digitized by Google

ANTEPHATVM.

Mulier lucratur ſtatim mortuo viro, & ſi tempus ſoluendę dotis non aduenerit. 102. 38. 21.

APOTHECA.

Domo legata an veniant Apothecę ei annexæ. 186. 14. & ſeq. 679. Diſtingue 15. 16. vbi de materia.

APPELLATIO.

Iudicis Appellationis Officiũ eſt latiùs Iudicis à quo. 118. 41. 169. ¶ Iudex Appellationis poteſt reformare, & confirmare ſententiam primi Iudicis nullam ex defeſtu Ordinis Iudiciarij. 118. 42. 43. 169. ¶ Arbitri continentur Iudicis appellatione. 161. 1. 499. ¶ A Delegato ad delegantem tantum appellatur. 161. 4. 500. ¶ Officialis appellatione venit Iudex delegatus. 161. 8. 500. ¶ Prohibita appellatione à ſententia intelligitur à ſententia diffinitiua, non interloquutoria. 161. 13. 501. ¶ Grauamen vbi non eſt non datur appellatio. 161. 14. 501. ¶ Ab admiſſione capitulorum cum clauſula *ſaluis exceptis* non datur appellatio. 161. 15. 501. ¶ In dubio deferendum eſt appellationi. 161. 20. 501. ¶ Effectus primę ſententię extinguitur per appellationem. 162. 9. 506. ¶ Declara an dicatur extinctus, vel ſuſpenſus. 10. 11. 12. & ſeq. ¶ Reducit appellantem in eo ſtatu, in quo erat ante ſententiam. 162. 13. 507. ¶ Interpoſita appellatione non agitur amplius ex prima ſententia, ſed ex ſecunda confirmante. 162. 14. 507. ¶ Tempus ad aliquid faciendum datum in ſententia, à qua ſit appellatum, non currit pendente appellatione, ſed à die ſecundę ſententiæ. 162. 17. 18. & ſeq. 507. ¶ Tempus ad appellandum vtile eſt ab initio, continuum in progreſſu. 162. 20. 507. ¶ Mutat Inſtantiam, ſed non cauſam. 162. 22. 508. ¶ Effectus ſententiæ appellationis an retrotrahatur ad diem primę ſententiæ. 162. 23. 508. 25. 509. ¶ Decem tãtùm dies dantur ad appellandũ à die datę ſententiæ. 185. 6. 674. Amplia etiamſi ſententia foret conditionalis. 7. ¶ Et etiamſi ſententia ſit nulla. 8. Nec etiã de conſenſu partium. 9. ¶ Appellatione nõ interpoſita intra legittima tempora ſententia tranſit in Iudicatũ, prout ſi per tres conformes fuiſſet confirmata. 185. 10. 11. 675. ¶ Maiori ob non interpoſitã in tempore appellationem non datur reſtitutio, niſi conſtet de legittimo impedimento. 185. 12. 13. 675.

APPROBATIO vide RATIFICATIO.

ACTVS.

Non extendit Actum. 122. 21. 201. ¶ 71. 209. ¶ Agẽs ex contractu illum approbare cenſetur. 128. 18. 264. ¶ Actus cum clauſula *in omnibus, & per omnia* operatur approbationem indiuiduam, & ſpecialem omnium. 153. 35. 443. ¶ Clauſula *quatenus de iure* reſtringit approbationem ad terminos iuris. 153. 36. 443. ¶ Habens ſcientiam de exceſſu mandati, & non contradicens approbare cenſetur. 192. 8. 9. 728. Declara 12. 13. 729. ¶ Improbari non poteſt, quod ſemel fuit approbatum. 193. 18. 370. ¶ Eundem Actum partim approbare, partim verò improbare nõ licet. 200. 4. 790.

ARBITRIVM.

Trbellianica, ſeu Falcidia detrahi non poteſt in certa re arbitrio hæredis. 102. 31. 20. ¶ Iudicis Arbitrio remittuntur, quæ certa iuris regula determinari non valent. 130. 8. 276. ¶ Incontinenti dicitur factum Iudicis Arbitrio iuxta ſubiectam materiam. 130. 20. 277. ¶ Clauſula *Arbitrio* multum relaxat de rigore iuris, & ſemper intrat, quoties adeſt probabile dubium. 148. 60. 411.

ARBITRI ARBITRATORES.

Iudicum appellatione continentur Arbitri. 160. 1. 499 ¶ Appellantur Iudices delegati. 160. 3. 500. ¶ Poteſtas Arbitrorum dependet à compromiſſo. 161. 21. 22. 501. ¶ Compenſatio poteſt opponi coram Arbitris. 161. 22. 502. ¶ Declara 26. 27. 28. 29. ¶ Electi ex diſpoſitione Statuti dicuntur Arbitri iuris. 161. 32. 503. Declara 35. 36. ¶ Compenſatio & reconuentio coram Arbitris Iuris fieri poteſt. 161. 33. 503. ¶ Qui Arbitratores, & qui Arbitri dicantur. 161. 35. 503. ¶ Reconuentio fieri non poteſt coram Arbitris Iuris ad certam cauſam electis. 161. 37. 503.

ARCHIVIVM.

Scripturæ extractæ ex Archiuio ſine citatione partis nõ probant. 200. 9. 791. Declara 10. 11.

ARGVMENTVM.

De Patronatu Actiuo ad paſſiuum, vel è contra non datur 109. 2. 82. ¶ A veriſimili ceſſat, vbi de clara mente conſtat. 109. 17. 84. ¶ A contrario ſenſu in Statutis admittitur. 109. 32. 88. ¶ A ſimili ſufficit ſimilitudinem adeſſe in eo, de quo agitur, licet in cœteris ſit diſſimilitudo. 110. 60. 102. ¶ De toto ad partem validum eſt in iùre Argumentum. 115. 16. 145. ¶ Ab æquiparatis, vbi vniuerſaliter nõ eſt facta æquiparatio, valet tantum in his, in quibus facta fuit ęquiparatio in cœteris non. 165. 34. 528. ¶ A contrario ſenſu dicitur tacita, & interpretatiua diſpoſitio Statuti. 170. 49. 567. ¶ A contrario ſenſu facit ceſſare diſpoſitionem in ſenſu directo, ſed non inducit aliam tacitam. 170. 53. 54. 568. ¶ Argumentum à cõtrario ſenſu ſumendũ eſt à tota oratione precedenti, non autem à parte. 170. 64. 65. 569. ¶ De caſu ſimplici ad mixtum non arguitur. 170. 66. 569.

ATTENTATA.

Non purgantur, vbi proceditur *ſola facti veritate inſpecta*. 118. 39. 40. 169.

AVGVMENTVM.

Rejvenditæ, aut damnum perfecta venditione ſpectat ad emptorem. 164. 34. 520.

AVTHORITAS.

Authoritas propria nemini patrocinari poteſt. 193. 43. 31.

AVVS AVIA.

Amita non concurrit cum Auia in ſucceſsione Nepotis. 153. 25. 441.

B

BENEFICIVM.

COmmendæ Equitum Ordinis Militaris Beneficiorum naturam habent. 108. 33. 38. ¶ Summus Pontifex derogare poteſt omnibus qualitàtibus Beneficiorum. 109. 3. 82. ¶ 110. 86. 108. ¶ Capacitas in Beneficialibus requiritur de tempore datæ, ſeu præſentationis. 110. 26. 56. ¶ Beneficio ſuppreſſo, & eius loco altero inſtituto Primum dicitur omninò deſijſſe, quod fuerat. 110. 73. 105. ¶ Simplicis Beneficij eſt capax, qui attigerit, & non compleuerit decimum quartum annum. 110. 79. 106. ¶ Diſpoſitio Concilij quoad ætatem in Beneficijs ſeruatur etiam in Beneficijs de Iure patronatus laicorum. 110. 95. 110. ¶ Patronus non poteſt ſibi applicare fructus Beneficij vacantis. 110. 104. 105. 112. ¶ Sub conditione conceſſum ea non adimpleta amittitur. 121. 2. 189. ¶ Simplex, & ſine Cura præſumitur. 143. 3. 336. 24. 371. ¶ Quæ cócurrere ſdebeant, vt Beneficiũ dicatur Curatũ, & Parochiale. 142. 4. 5. 366. ¶ Sepulcra in Eccleſia Beneficij, nec ſeruatio SS. Sacramenti, aut celebratio Officiorum probant eſſe Curatum, & Parochiale. 143. 6. 7. 366. ¶ Qualitas Beneficij probatur ex vltimo ſtatu. 143. 8. 367. 25. 371. 55. 375. ¶ Antiquus Beneficij ſtatus curſu temporis non mutatur. 143. 9. 367. Diſtingue num. 10. 11. 12. 13. 20. ¶ Ordinario, neque Patronis licet mutare conditiones à Fundatore impoſitas. 143. 12. 368. ¶ Ordinarius non poteſt ſimplicia Beneficia in Curata conuertere. 143. 16. 19. 369. ¶ Ex curſu centum annorum præſumitur mutatus ſtatus ex Priuilegio, vel alio legitimo titulo. 143. 21. 370. ¶ Epiſcopi aſſertioni factæ in Viſitatione ſtatur de qualitate Beneficij. 143. 26. 371. ¶ Duo Parochialia Beneficia retinere eodem tempore eſt incompatibile. 143. 36. 372. ¶ Parochialis Eccleſia in habitu tantum cenſetur ſimplex Beneficium. 143. 42. 373. ¶ Epiſcopi poſſunt per concurſum conferre etiam Beneficia ſimplicia, & non Parochialia. 143. 54. 375. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutandum ſtatum Beneficij. 143. 57. 375. ¶ Ex citatione per Edictum preſumitur ſcientia vacationis Beneficij. 148. 32. 407. ¶ Per Gratiam ſubrogationis quis ſubſtituitur in ius collitigantis. 148. 37. 408. ¶ Vltimus ſtatus non attenditur, cum conſtat de fundatione. 148. 38. 408. ¶ Declara quomodo adhunc effectum debeat conſtare. 39. ¶ Scientia vacationis Beneficij preſumitur ex habitatione in loco, vbi Beneficium vacauit. 149. 6. 418. ¶ Verbum *Beneficio* quot habeat ſignificationes. 173. 52. 596.

BONA.

Partim laicalia, partim Eccleſiaſtica, ſi hęc pręponderant omnia Eccleſiaſtica dicuntur. 110. 69. 104. ¶ Fructus etiã cóprehenduntur bonorũ appellatione. 111. 37. 121. ¶ Alienatio etiã fructuũ cenſetur prohibita, ſi dictũ ſit, quod ſẽper bona maneant apud hæredes. 111. 38. 122. ¶ Mobilia, quæ ſeruãdo ſeruari poſſunt, in generali fideicómiſſo includũtur. 125. 66. 247. ¶ Allodialia, & libera, nõ autẽ feudalia preſumũtur, niſi contrariũ probetur. 141. 1. 2. 353. Limita concurrentibus in contrarium coniecturis. 4. ¶ Bonorum nomen etiam ſinè alio Adiectiuo vniuerſali comprehendit tam bona mobilia, quam immobilia, & nomina debitorum. 175. 40. 610. ¶ Cóprehenduntur animalia neceſſaria pro fructibus percipiendis ex bonis. 176. 3. 6. 7. 613.

C

CAMBIUM.

LItterarum Cambij cótractus deficit, vbi moritur is, cui directæ erãt litteræ. 126. 1. 2. 249. ¶ Decoctio, aut alia ſtatus mutatio alterius ex cótrahentibus cambij contractum reſoluit. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. ¶ Tradens litteras cambij directas ei, quem ſcit mortuum, aut decoctum ex dolo tenetur ad reſtitutionem pecuniæ receptæ. 126. 23. 24. 252. ¶ Dolus præſumitur in tradente litteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 26. 252. ¶ Quatuor perſonæ interuenire ſolent in Contractu cambij. 126. 27. 252. ¶ Contractus cambij probatur per litteras cambij. 127. 2. 257. ¶ Litteræ cambij habent exequutionem paratam. 127. 3. 4. 257. Limita contra ſcribentem non facto protextu. 5. 6. ¶ Recipiens litteras proteſtari tenetur ijs non acceptatis, vel non ſolutis in tempore. 127. 6. 7. 8. 257. ¶ Litteras cambij proteſtari poteſt etiã ſolutioni adiectus. 127. 7. 257. ¶ Proteſtatio litterarum cambij eſt neceſſaria pro refectione damnorum, & intereſſe, non pro exactione Capitalis. 127. 9. 257. 29. 259. ¶ In facienda proteſtatione litterarum cambij ſeruanda ſũt Statuta loci, vbi facienda eſt ſolutio. 127. 13. 14. 257. ¶ Proteſtari non eſt neceſſa litteras cambij nullas, & inualidas. 127. 21. 22. 23. 258. ¶ Proteſtatio fit in litteris cambii cum non acceptantur, vel ſi ſint acceptatæ, ſed non ſoluuntur. 127. 25. 26. 258. ¶ Proteſtus litterarum cambii dirigitur contra datorem litteratum. 127. 27. 259. ¶ Stylus eius loci attenditur, vbi eſt facienda ſolutio. 127. 39. 259. ¶ Stylus in cambiis mercatorum ius facit. 127. 37. 259. ¶ Modica negligentia in eleuando proteſtu litterarum cambii non officit. 127. 29. 30. 260. ¶ Contractus cambii eſt contractus bonæ fidei. 127. 32. 260. Contractus cambii eſt bonę fidei. 127. 32. 260. ¶ Litteræ cambii recognitæ contra ſcribentem, & acceptantem habent exequutionem paratam. 179. 1. 630. ¶ Acceptans litteras cambii ſequuta decoctione ſcribentis, an teneatur eas ſoluere. 179. 2. 630. ¶ Verba *per valuta cambiata* in litteris cambii probant non fuiſſe numeratam pecuniam, ſed habitam de pretio fidem. 179. 15. 635. 23. 24. 636. ¶ Exceptio non numeratæ pecunię impedit litterarum cambii exequutionem. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & declara 18. 19. 20. 21. 636. ¶ Verba *per valuta hauuta* ſiue *contanti à noi* probant receptam pecuniam. 179. 23. 636. Acceptatio litterarum cambii in qua parte litterarum ſcribi debeat. 179. 25. 26. 637. ¶ Ceſſionarius, ſeu giratarius litterarum cambii poteſt eas exigere à volente ſoluere, non autem poteſt agere in Iudicio pro earum exactione. 179. 28. 29. 30. 637. ¶ Limita ſi gira-

Digitized by Google

giratarius habeat intereſſe proprium in earum exactione. 179. 31. 32. 638.

CAPACITAS vide HABILITAS.

CAPITVLA.

In dubio ſunt admittenda. 130. 31. 32. 279. 130. 99. 284. ¶ Quoquomodo ad cauſam facientia dicuntur pertinentia, & ſunt admittenda. 130. 33. 280. 44. 281. ¶ Impertinentia non debent admitti. 130. 111. 285. ¶ Impertinentia dicuntur, quæ probata non releuant, neque producenti proſunt. 130. 112. 285. ¶ Clauſula in medio duorum Capitulorum connexorum adiecta ad vtraque refertur. 153. 61. 447. ¶ Appellatio non datur ab admiſſione Capitulorum cum clauſula *ſaluis exceptis*. 161. 15. 501.

CAPTVRA vide EXEQVVTIO.

CARCER CARCERATUS.

Nulliter Carceratus nullas pati debet expenſas. 120. 9. 184. ¶ Pro cauſa, & loco Pio fieri poteſt carceratio etiā die Feſtiuo. 120. 11. 13. 13. 14. 183.

CARITAS.

Prima Caritas verſatur circa res proprias. 104. 34. 43.

CASVS, CASVALIS.

Mixtus ex duobus ſimplicibus regulari debet iuxta naturam cuiuslibet ſimplicis. 116. 13. 151. ¶ Omiſſus in Statutis regulatur iuxta ius comune. 165. 27. 528. ¶ De caſu ſimplici ad mixtum non infertur. 170. 66. 569. ¶ Omiſſus habetur pro omiſſo. 197. 14. 765.

CAUSA.

Prohemium denotat cauſam finalem diſpoſitionis. 101. 19. 5. Legato adiecta denotat animum legantis. 101. 20. 5. ¶ Solutio facta à debitore ex pluribus cauſis in quam cauſam cenſeatur facta. 104. 10. 11. 41. ¶ Cauſa durior dicitur antiquior. 104. 12. 41. ¶ In decidendis Mercatorum cauſis de ſtylo ſtatur Mercatorum Iudiciis. 104. 40. 44. ¶ Prohœmium cauſam finalem diſpoſitionis aperit. 108. 12. 75. ¶ Dictio *pro* cauſam finalem denotat. 108. 13. 75. ¶ Geminatio cauſæ finalis ſpecialius explicat intentionem diſponentis. 108. 14. 75. ¶ Effectus ceſſat cauſa ceſſante. 108. 17. 74. ¶ Dictio *pro* ſeu Italicè *per* denotat cauſam finalem. 117. 26. 158. ¶ Finalis dicitur, ſine qua non emanaſſet diſpoſitio. 117. 27. 28. 158. ¶ Cauſa de præterito ſuperveniens cōualidat Iudicium nullum. 117. 44. 161. Amplia etiamſi cauſa de ſua natura non retrotraheretur. 45. Item etiamſi ſuperueniat in cauſa appellationis. 46. Declara, dummodo ius proficiſcatur ex illa cauſa, pro qua fuit actum, 47. ¶ Ordo naturæ eſt, vt cauſa præcedat cauſatum. 125. 27. 243. ¶ Obligatio facta ſub cauſa ſuppoſita, quæ non eſt vera, nulla eſt. 130. 101. 102. 103. 284. ¶ Cauſa ſanguinis præſumitur cauſa finalis actus. 130. 102. 284. Maximè ſi aliàs nō ſe obligaſſet. 130. 105. 106. 285. ¶ Cōſanguinitatis potius quam pietatis causa in dubio eſt attendenda. 130. 107. 285. ¶ Impulſiua potius, quam finalis præſumitur ad ſubſtinendum actum. 130. 113. 285. ¶ Ut contractus annulletur, cauſa finalis deficere debet tam ex parte promittentis, quā recipientis. 130. 114. 285. ¶ Stipulationem non vitiat falſa cauſa. 130. 116. 285. ¶ Nullitas ex capite falſæ cauſæ non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Promiſſio ex cauſa non vera non ſubſiſtit, 150. 11. 12. 422. ¶ Exceptio cauſę non veræ admittitur non obſtante iuramento. 150. 13. 422. Amplia etiam ſtante obligationē Camerali. 14. Donationis cauſa ceſſat, vbi alia exprimitur. 150. 18. 423. ¶ Finalis, vel impulſiua ex quibus Inſtrumentis verbis deducatur. 155. 56. 454. ¶ Verba enunciatiua propter aliud etiā emiſſa ſi per modum rationis, & cauſę ſint, diſponunt. 173. 59. Declara 60. 61. 597. ¶ Verbum *Cauſa* litem ſignificat. 174. 6. 601. ¶ Delegatio *Cauſarum* cōprehendit tàm petitorium, quam poſſeſſorium Iudicium. 174. 7. 8. 601. ¶ Obligatio ex cauſa non vera condici poteſt. 178. 24. 628. ¶ Quod quis habeat intereſſe in cauſa probatur iuramento agentis. 184. 4. 665.

CAVTIO CAUTELA.

Mutiana loco implementi ſuſpenſiuæ conditionis eſt inuenta. 101. 37. 38. ¶ Ex his, quæ fiunt ad cautelam non probatur ſtylus contra id non facientes. 127. 30. 259.

CENSVS.

Conſtitutio dicitur alienatio. 113. 1. 2. 132. Contrarium ſi ſit impoſitus ſuper fructibus, non ſuper bonis 112. 2. 3. 132. Declara 14. 15. 133. ¶ Impoſitus ſuper re partim libera, partim fideicommiſſo grauata cenſetur impoſitus ſuper parte libera. 113. 30. 138.

CESSIO.

Emptor cum pretio extinguens debitum venditoris, vel liberans pignus quando ingrediatur in locum creditoris ſine ceſſione. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. Declaratio crediti ſpectare ad alium non transfert in illum actionem ſine ceſſione. 123. 19. 20. 215. ¶ Crediti per confeſſionem de recepto non probat. 123. 23. 215. ¶ Ceſſio ſimplex quando dicatur. 126. 42. 254. latiùs 48. 49. 255. ¶ In ſimplici ceſſione ſufficit præſtare nomen ceſſum verum, non autem ſoluendo. 126. 43. 254. ¶ Cum debitum ceſſum non ſubſiſtit ceſſio dicitur nulla. 126. 44. 254. ¶ Ceſſionarius implere non tenetur ex ſui parte ceſſionem nullam. 126. 46. 255. ¶ Diſcrimen inter ceſſionem ſimplicem, & delegationem. 126. 48. 49. 255. ¶ Ceſſio ſimplex non parit liberationem cedentis. 126. 49. 255. ¶ Debitor non liberatur per ſimplicem ceſſionem. 126. 50. 255. ¶ Periculum ceſſi nominis in ſimplici ceſſione cedenti ſpectat. 126. 51. 255. ¶ Diligentias aliquas facere tenetur antequam contra cedentem agat. 127. 17. 18. 19. 258. Limita quando ceſſio eſt nulla. 127. 33. 260. ¶ Mandatum dicitur recipere ceſſionarius à cedente pro exactione. 127. 18. 19. 258. ¶ Periculum nominis ceſſi ſemper cedenti ſpectat, cum ceſſio eſt nulla. 127. 33. 260. ¶ Cum tempore ceſſionis debitor ceſſus eſt decoctus, nulla eſt neceſſaria excuſſio. 127. 34. 260. ¶ Differentia inter ceſſionem nominis debitoris, ſeu litterarum cambii. 127. 35.

35.260. ¶ Cedens ſemper tenetur manutenere debitum ceſſum verum, aut ſaltem de iure exigibile. 127.37.260. ¶ Transfert dominium in incorporabilibus, vt traditio. 146.3. 392. ¶ Exceptiones, quę poterant contra cedentem opponi, contra ceſſionarium opponuntur. 147. 1. 398. ¶ Ceſsionarius eadem persona cum cedente præſumitur. 147. 2.3.398. ¶ Compenſationis exceptio, quæ poterat cedenti opponi, etiã contra ceſſionarium opponitur. 147.4.& seq. 398. Diſtingue num.5. Limita niſi ceſſus promiſerit ceſſionario ſoluere. 20. 401. Diſtingue 21. 22. ¶ Decoctus cedere non poteſt in præiudicium Creditorum. 179. 35.638. ¶ Exceptiones omnes, quæ obſtabant cedenti obſtant ceſſionario. 200. 18.793.

CIRCUITVS.

Sunt euitandi. 102. 43. 21. ¶ Leges abhorrent. 118. 35. 168.

CITATIO.

Eſt de forma Iudicij. 118.63. 171. ¶ Scripturæ traductæ ex aliena lingua non citata parte non probant. 123. 24. 215. ¶ Nulla per comparitionem Partis ſanatur. 130. 95. 284. Etiamſi comparitum eſſet pro dicendo de nullitate. 96. ¶ Per Edictum afficit, quos eſt incertum habere intereſſe. 148. 31. 407. ¶ Ex Citatione per Edictum præſumitur ſciẽtia vacationis Beneficii. 148. 32. 407. ¶ Nuncium præſumitur citaſſe, prout habebat in mandatis. 184. 13. 14. 666. ¶ Ex diuturnitate temporis citatio præſumitur. 184. 15. 665. Amplia etiam in præiudicium Tertij. 16. Ex aſſertione citati præſumitur citatio. 184. 17.666. ¶ Ex comparitione citati probatur citatio. 184. 18. 666. ¶ Citatio non eſt neceſſaria eius, qui eſt coram Iudice preſens. 184. 19.666. ¶ Scientia ſupplet citationem. 184. 20. 666. ¶ Relatio citaſſe in tali domo, præſumitur in domo habitationis citati, niſi aliter probetur. 184. 23. 667. ¶ Sententia, seu pronuncia ſine citatione partis prolata, nec notificata nunquam tranſit in Iudicatum. 191. 11.718. ¶ Citatus ad recognoſcendam ſcripturam ſi ſit contumax, habetur pro recognita. 193. 4. 732. ¶ Scripturę extractæ ſine citatione Partis non probant. 209. 9. 791. Declara 10. 11.

CIVIS CIVILITAS.

Legato relicto Ciui, requiruntur, quod ſit ciuis tempore delati legati. 108. 25. 76.

CYPPVS.

Cyppi vocatio inducit perpetuum, ſucceſſiuum, & reciprocum fideicommiſſum inter eos de Cyppo, & familia. 156. 16. 17. 473.

CLAVSVLÆ IN SPECIE.

Ad habendum in conceſſione emphytheotica an reddat eã tranſitoriam ad extraneos. 166. 18. 19. 20. & seq. 536. ¶ *Alio modo* denotat diuerſitatem in ſuppoſito, & identitatem in ſubſtantia. 112. 43. 131. In odioſis ſemper ad ſimilia expreſſis refertur. 112. 44. 45. 131. ¶ *Arbitrio* multum relaxat de rigore iuris, & ſemper intrat, quoties adeſt probabile dubium. 148. 60. 411. ¶ *Caſu quo* conditionem importat. 117. 1. 155. Et reſtringit diſpoſita ad caſum formaliter expreſſum. 2.3. ¶ *Cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c.* In delegatione adiecta comprehendit tàm poſſeſſorium, quam petitorium. 174. 12. 13. 602. ¶ *Cum omnibus iuribus, & pertinentijs* an comprehendat Animalia in fundo vendito exiſtentia. 176. 16. 17. 18. 615. ¶ *Cum integro ſtatu* ęquiualet clauſulæ *cum omnibus iuribus, & pertinentijs*. 176. 17. 615. *Cum onere* conditionem importat. 101. 48. 9. ¶ *Dentro otto giorni proſſimi*, ſtatim incipiunt currere nullo dato momento intermedio. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ *Doppo di loro, &c.* compendioſam ſubſtitutionem inducit. 158. 16. 482. ¶ *Et ſic*, relationem habet ad præcedentia, iuxta quæ ſubſequentia limitat. 131. 22. 292. 156. 6. 472. ¶ *In auanti* ſignificat in poſterum. 101. 63. 11. ¶ *Ita quod*, infert ſequenti cõditiones in antecedẽti adiectis, 109. 5. 82. 110. 88. 108. ¶ Stat in augumentũ diſpoſitionis. 109. 10. 83. ¶ *In qualſiuoglia modo, ò per qualſiuoglia cauſa*, comprehendit omnes modos, & caſus requirentes ſpecialem mentionem. 110. 90. 108. ¶ *In omnibus, & per omnia*, inducit approbationem indiuiduam, & ſpecialem omnium contẽtorum in Actu approbato. 153. 35. 443. ¶ *In omnibus, & per omnia prout dicto Procuratori videbitur, &c.* an ſemper eandem facultatem Procuratori tribuat, quam Dominus. 187. 27. 26. 688. ¶ *Non aliter* impedit extenſionem diſpoſitionis ad alium caſum. 156. 7. 472. ¶ Importat formam, & impedit Actum aliter fieri. 156. 8. 472. ¶ *Nunc prout ex tunc* transfert Actum in tempus deſignatum. 108. 35. 78. ¶ *Omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18. 85. ¶ *Omni meliori modo* ſine præcedenti copula *&* non extendit diſpoſitionem. 131. 21. 292. ¶ Supplet cautelam Soccini pro validè prohibenda legitima. 153. 1. 2. & ſeq. 438. 58. 446. Contrarium 7. 8. 439. ¶ Habet vim clauſulę *ſi non valet, vt ago, valeat, &c.* 153. 2. 3. 438. ¶ Operatur, quod ſubſtineatur Actus iuxta quæ congruentius exprimi debuiſset, 153. 5. 438. ¶ Nil operatur in his, quę iuri repugnant. 153. 9. 10. 439. ¶ Nullius eſt momenti, vbi defectus eſt poteſtatis. 153. 10. 11. 439. ¶ Actui inualido validitatem non tribuit. 153. 12. 13. 440. ¶ Non extenditur ad Actum contrarium. 153. 17. 440. ¶ Tribuit facultatem capiendi poſseſsionem propria autoritate. 153. 28. 441. ¶ Inſtitutionem hæredis ſupplet. 153. 59. 446. ¶ *Prædicto caſu*, reſtringit diſpoſitionem ad pręcedentia. 125. 41. 42. 244. 180. 23. 645. ¶ *Pro omni, & toto eo*, quid importet. 101. 3. 3. ¶ *Pupillariter* ſolent apponere Notarij etiamſi fiat ſubſtitutio ſeni. 160. 27. 497. ¶ *Pro ſe, &c.* intelligitur *pro hæredibus, &c.* 166. 41. 540. ¶ *Quatenus de Iure* reſtringit approbationem ad terminos iuris. 153. 36. 443. ¶ *Quibus ſaluis* in Inſtrumento adiecta reſtringit diſpoſitionem ſequentem ad omnia alia præter antea expreſſa. 175. 35. 36. 37. 38. ¶ *Quocumque modo* caſus nedum ſimiles, ſed diſsimiles amplectitur. 112. 7. 8. 126. ¶ *Reſtando Vedoua, e ſeruando habito vedouile* conditionem importat. 101. 9. 4. ¶ *Reſpectiuè* diſtinguit caſus referendo ſingula ſingulis. 131. 24. 292. *Sola facti veritate inſpecta* non admittit diſputationem de Apicibus iuris. 118. 38. 39. 168. ¶ Tollit priuilegium purgationis attentatorum. 118.

118. 39. 40. 169. ¶ *Tunc & eo caſu*, importat *non aliter*. 125. 37. 244.

CLAVSVLAE COMVNIA.

Clauſula in fine Teſtamenti, vel fideicommiſsi adiecta declarare ſolet omnes ſubſtitutiones antea expreſſas. 105. 8. 47. ¶ In fine adiecta totam diſpoſitionem amplectitur ſi ratio nulla vigeat, quod ad vnum potiùs, quam ad aliud referri debeat. 153. 46. 444. ¶ In medio connexorum capitulorum adiecta ad omnia refertur. 153. 61. 447.

CLERICVS CLERICATVS.

Datum à Patre filio Clerico pro ſuo Patrimonio non imputatur in legitimam. 155. 11. 12. 455. ¶ Quæ occaſione clericatus obueniunt dicuntur quaſi Caſtrenſia. 155. 14. 456. ¶ Patrimonia ſine licentia Epiſcopi Clerici alienare non poſſunt. 155. 15. 456. ¶ Patrimonium eſt neceſſarium clerico habenti Beneficium, & volenti aſſumere Sacros Ordines. 155. 31. 459. ¶ Pater cogi poteſt ad conſtituendum Patrimonium filio Sacros Ordines ſuſcipere volenti. 155. 32. 33. 459. ¶ Milites Dei dicuntur Clerici. 155. 42. 461. ¶ De omnibus occaſione clericatus ſibi obuenientis licet filiusfamilias teſtari poteſt. 155. 44. 45. 462.

CODICILLI.

Sunt pars Teſtamenti. & dicuntur vna, & eadem diſpoſitio. 130. 29. 279. Declara quoad Iuris fictionem, ſecus in rei veritate dicuntur duæ diſpoſitiones. 132. 9. 296. ¶ Clauſula Codicillaris cenſetur adiecta ex ſtylo Notariorum. 131. 16. 291. ¶ Clauſula Codicillaris confirmat tantum diſpoſita, non autem ea extẽdit. 131. 17. 291. ¶ Legata, & fideicommiſſa codicillis Inſtitui, & adimi poſſunt. 132. 22. 298. ¶ Dãta incompatibilitate per codicillos poſteriores ſemper derogatum cenſetur priori diſpoſitioni. 132. 33. 301. ¶ Tranſmiſsionem inducit clauſula codicillaris. 138. 59. 339. Contrarium 60.

COLLECTA.

Soluenda eſt ab eo, qui percipit fructus. 163. 17. 513. ¶ Principaliter imponitur perſonis habito reſpectu ad bona. 163. 18. 513. ¶ Animalia exiſtentia in fundo an collectari debeant vna cum ipſis Bonis tanquam pars eorum. 176. 9. 614.

COMMENDAE.

Beneficiorum naturam ſortiuntur. 108. 33. 78. ¶ Fundator Commendæ alicuius Religionis cenſetur ſe conformare cum Statutis eiuſdem Religionis. 109. 16. 84. ¶ Iura à conceſsione, ſeu fundatione pendent. 110. 33. 97. ¶ In Commendis eodem Iure vtimur, quo in feudis. 110. 77. 106. ¶ Ius Commendarum à Conſtitutionibus proprii ordinis pendet. 110. 81. 106. ¶ Regulantur quoad ætatem, & neceſsitatem prouidendi eodem modo, quo Beneficia Eccleſiaſtica. 110. 94. 110. ¶ Requiritur Profeſsio in ea militia, aut habilitas ad profitendum ad obtinendas Commendas. 110. 96. 110. ¶ Iuxta feudorum regulas dirigũtur Commendarum erectiones. 176. 3. 613. ¶ Commendatarii dicuntur vſufructuarii. 176. 24. 617.

COMMODITAS COMMODVM.

Commoditas percipiendi fructus differt in Iure ab vſufructu. 111. 1. & n. 2. 116. ¶ Prohibito vſufructu non cõtinetur commoditas fructuum. 111. 3. 116. ¶ Prohibitio alienationes ad fructus, & rei commoda non trahitur. 111. 11. 12. 117. ¶ Vbi eſt expreſsè prohibita alienatio fructuum, cenſetur etiam prohibita neceſſaria. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Sub conditione conceſſum ea non adimpleta amittitur. 121. 2. 183.

COMMVNIO.

Diuiſio ſupponit comunionem. 102. 20. 20.

COMVNIS, COMVNE.

Verba contrahentium interpretanda ſunt iuxta comunem loquendi vſum. 139. 5. 267.

COMVNITAS vide VNIVERSITAS.

COMPENSATIO.

Extinguit debitum, ſicuti ſolutio 101. 1. 3. ¶ Legato facto vxori cum hoc, quod dotes ne petat, cenſetur compenſatum cum debito dotium. 101. 4. 4. ¶ Vxor non compenſat cum credito dotium legatum ſibi factum à Viro, niſi expreſſerit. 101. 15. 5. ¶ Legatum expreſsè pro Amore non cenſetur factum animo compenſandi cum debito. 101. 21. 5. ¶ Legatum cẽſetur factum animo compenſandi debitum neceſſarium, ſecus voluntarium. 102. 22. 23. ¶ Obſtat creditori ex alia cauſa debitori. 102. 6. 17. ¶ Creditũ purum compenſari non poteſt cum credito conditionali. 102. 8. 17. ¶ Negligentia cum negligentia compenſatur. 127. 31. 260. ¶ Paria delicta mutua compenſatione tolluntur. 127. 31. 260. ¶ Retentio fauorabilior eſt compenſatione. 130. 97. 98. 284. ¶ Cedenti quę poterat opponi, opponitur etiam ceſſionario. 147. 4. & ſeq. 398. Diſtingue 5. Limita ſi debitor ceſſus promiſerit ceſſionario ſoluere. 20. 401. Diſtingue 21. 22. ¶ Exceptio compenſationis ſemper dicitur eſse realis. 147. 8. 9. 399. ¶ Solutionis vicem habet. 147. 9. 399. ¶ Exceptio compenſationis competit fideiuſſori ex perſona Principalis. 147. 11. 399. ¶ Debitum extinctum compenſari nequit. 152. 22. 432. ¶ Opponi poteſt coram Arbitris. 161. 22. 502. Declara 26. 27. 28. ¶ Eſt crediti, & debiti inter ſe contributio. 161. 25. 502. ¶ Illiquidum iuris, & de iure non compenſatur. 161. 31. 503. ¶ Coram Arbitris iuris fieri poteſt. 161. 33. 503. ¶ Opponi non poteſt cum tempore obligationis factę competebat. 161. 39. 504. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum creditum cum debito in pręiudicium anterioris creditoris. 200. 46. 47. 798.

COMPROMISSVM.

Facto Cõpromiſſo, vt Arbitri iudicẽt *intra tot dies proximè futuros*, non à die acceptationis, ſed facti compromiſsi incipiunt currere. 117. 17. 157. ¶ Poteſtas Arbitrorum dependet à compromiſso. 161. 21. 22. 501. ¶ Compenſatio poteſt opponi in compromiſso. 161. 22. 502. Declara 26. 27. 28. ¶ Coram Arbitris iuris fieri poteſt reconuentio. 161. 33. 503. ¶ Vbi fieri poteſt reconuentio, opponi poteſt compenſatio.

penſatio. 161. 34. 5 03. ¶ Reconuentio fieri non poteſt coram Arbitris iuris ad certam cauſam electis. 161. 37. 5 03. ¶ Si pro hæredibus non ſtipuletur, ad eos non tranſit, 587. 1. 684. 2. 3. 4. ¶ Alia dicuntur pœnalia, alia verò conuentionalia. 187. 5. 6. 685. ¶ Tranſit ad heredes, cum eorum mentio habita fuit 187. 8. 685. ¶ Mandatum ſpeciale requiritur ad cõpromittendum. 187. 15. 686. ¶ Habens mandatum ad compromittendum poteſt etiam pro hæredibus compromittere. 187. 18. 22. 23. 687. ¶ Ratificatio compromiſsi equiparatur mandato. 187. 32. 35. 688. ¶ Comparitio principalis coram Arbitris inducit ratificationem compromiſsi à Procuratore facti. 187. 38. 689.

CONCESSIO CONCESSVM.

Conceſsio facta fauore certarum perſonarum, dicitur priuatiuè facta quoad alias. 110. 30. 96. ¶ Ex mera liberalitate facta dicitur donatio. 110. 62. 102. Sub conditione conceſsũ eà non adimpleta amittitur. 121. 2. 183.

CONCILIATIO.

c. requiſiuit de ſponſal. conciliatur cum c. ex litteris eo t. tit. 114. 11. 12. 140. ¶ L. ſi ſic 75. §. pr. ff. de leg. pr. conciliatur cum l. quidam Teſtamẽto 90. ff. eod. 144. 1. 376.

CONCURSVS.

Fit ſolum inter eos, qui ad eamdem rem non ad diuerſas concurrunt. 115. 21. 22. 546. ¶ Decocto debitore tranſeunt in Creditores, & eorum deputatos omnia Iura tàm actiua, quam paſsiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore nullus Creditorum poteſt propria autoritate ſibi ſatisfacere de bonis Creditoris. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Deſcendentes maſculi ex fœmina in concurſu cum deſcendentibus maſculis ex maſculo non veniunt appellatione, & ſub vocatione deſcendentium maſculorum. 198. 19. 778. ¶ Inueſtitura *pro filijs, & nepotibus maſculis* non comprahendit fœminas in concurſu maſculorum. 198. 20. 779.

CONDEMNATIO CONDEMNATVS.

Condemnatus ad ſoluendam certam ſummam intra certũ tempus ex ſententia, à qua fit appellatum, non currit tempus pendente appellatione. 162. 18. 507. ¶ Contra confeſſum procedendum eſt ad condemnationem. 178. 3. 625.

CONDITIO.

Debitor ſub conditione non dicitur debitor ante impletã conditionem, vel aduentum diei. 102. 16. 17. ¶ Conditio non nubendi legato appoſita vitiatur. 114. 5. 139. Declara ſi appoſita ſit Virgini, ſecus ſi Viduę ſub nu. pr. Item ſi reſtricta ſit cum certa perſona tantum 2. Declara ſi tamen cum alia honeſtè nubere poſsit. 4. 5. 6. 540. ¶ Conditio de iure, vel facto impoſsibilis reijcitur à legato, & inſtitutione, & remanent pura. 114. 3. 139. ¶ Conditio in legato non nubendi in certa Ciuitate, vel loco ſeruanda eſt, ſi alio poſsit honeſtè nubere. 114. 5. 6. 140. ¶ Nubendi cum certo genere perſonarum ſeruari debet, ſi honeſtè poteſt. 114. 6. 7. 140. ¶ Non nubendi cum ea, quam deflorauerat, reijcitur. 114. 15. 141. ¶ Statutum tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis non procedit in Inſtrumentis conditionatis. 117. 4. 153. ¶ Creditor conditionalis non comprahenditur ſub Statuto de creditore loquente. 117. 5. 156. ¶ Dictio *ſi* conditionem importat. 117. 6. 156. ¶ Præſertim ſi verbo futuri temporis ſit iuncta. 7. ¶ Debitor ſub conditione ante conditionis euentum non conſtituitur in mora. 117. 8. 156. Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. 13. 156. ¶ Ablatiuus abſolutus conditionem importat. 117. 9. 156. ¶ Ablatiuus abſolutus conditionem importat. 117. 9. 156. ¶ Cõditio formam importat. 117. 10. 156. ¶ Modus in dubio potiùs, quàm conditio præſumitur. 117. 18. 157. ¶ Exequutioni, non autem ſubſtantię diſpoſitionis adiecta non reddit diſpoſitionẽ conditionalem, & solùm ſuſpendit exercitium Actionis. 117. 19. 20. 22. 157. Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21. ¶ Quando dicatur exequutioni, vel ſubſtantiæ diſpoſitionis adiecta. 117. 13. 158. ¶ Fructus non ſoluti pretij ſunt debiti, licet donec non ſit impleta conditio, ſolui non debeant. 117. 30. 158. ¶ Poteſtatiua non retrotrahitur ad diem diſpoſitionis. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. ¶ Caſualis retrotrahitur ad diem contractus. 117. 40. 160. ¶ Habetur pro impleta, quando facto eius, cui eſt implenda, non impletur. 118. 26. 165. ¶ Dies incerta à conditione non differt. 119. 15. 178. ¶ Legatũ relictum poſt mortem legatarij dicitur purum nõ ſub conditione. 119. 17. 18. 178. ¶ Solutioni, & exequutioni legati appoſita, an diſpoſitioni cenſeatur adiecta. 119. 25. 26. 179. ¶ Beneficium ſub conditione conceſſum ea non adimpleta amittitur. 121. 2. 589. Agens, aut excipiens ex pacto conditionali probare debet conditionis implementum. 121. 3. 189. Etiã in minimo. 5. Etſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Deficit diſpoſitio conditione deficiente. 121. 8. 589. Poteſtatiua quę dicatur. 121. 14. 15. 190. ¶ Poteſtatiua ſufficit adimpleri cum potcrit. 121. 28. 29. 191. ¶ Conditio ſine præfinitione temporis adiecta debet tamen congruo tempore impleri. 121. 30. 31. 191. ¶ Formam ſui natura *importat*. 121. 36. 191. ¶ Limitato tempore implenda non poteſt in aliud impleti. 121. 39. 40. 192. 44. 45. 46. ¶ Mortis ſine filiis, compendioſam ſubſtitutionem continet. 131. 13. 290. ¶ Impediẽs matrimonii libertatem eſt improbata. 135. 14. 314. ¶ Diuiſio volunt. tis in eadem conditione non datur. 197. 26. 768. ¶ Clauſula *reſtando vedoua, e ſeruando habito vedouile*, conditionem importat. 101. 9. 4. ¶ Legatum habetur tanquam non factum deficiente conditione, ſub qua erat factum. 101. 12. 4. ¶ Non impleta per Inſtitutum conditione et appoſita priuatur commodo inſtitutionis. 101. 13. 4. ¶ Dictiones *ſi, dummodo, ita tamen* important conditionem *ſuſpenſiuam*. 101. 31. 7. ¶ Dictiones *donec, quamdiu, quouſque* important conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. ¶ Reſolutiua conditio, & modus ſunt idem. 101. 33. 7. ¶ Differentia inter conditionẽ reſolutiuam, & ſuſpenſiuam. 101. 34. 35. 367. ¶ Mutiana cautio loco implementi conditionis ſuſpenſiuæ eſt inuenta. 101. 37. 38. 39. 40. 7. ¶ Gerundium relatum ad perſonam loquentis, conditionẽ non facit. 101. 45. 8. ¶ Gerundium cum non eſt adiunctum verbo futuri temporis conditionem non infert. 101. 46. 9. ¶ Gerundium importat conditionem, quando poſt illud adijcitur declaratio per con-

conditionem. 101. 47. 9. ¶ Dictio *ſi ita tamen, &c. cum onere*, conditionem important. 101. 48. 9. ¶ Dilectio Teſtatoris arguit reſolutiuam potius, quã ſuſpenſiuam conditionem adjeciſſe. 101. 64. 12. ¶ Debitor ſub conditione non dicitur debitor ante purificatam conditionem. 102. 10. 17. ¶ Debitor ſub conditione non includitur in Statuto de debitore loquente. 102. 11. 17. ¶ Obligatio, & hypothecа conditionalis purificata conditione retrotrahitur ad diem contractæ obligationis, vel hypothecę. 104. 17. 41. ¶ Defectus lineæ non dicitur purificata, ſi adſit filius Religioſus. 107. 5. 65. ¶ Merum factum in conditionibus attenditur. 107. 8. 9. 66. ¶ Sub conditione impoſſibili vocatus admittitur. 108. 40. 79. ¶ Vocatus ſub conditione negatiua non admittitur niſi ea redacta ad impoſſibile. 108. 43. 80. 19. 85. ¶ Clauſula *omnibus deficientibus* conditionem negatiuam inducit. 109. 18. 85. ¶ Dictio *mentre* conditionem importat. 109. 33. 88. ¶ Idoneitatis expreſſio conditionem importat. 110. 20. 95. ¶ Diſpoſitio nõ deducitur in eſſe, niſi priùs ſequatur implementum ipſius conditionis, & qualitatis. 110. 25. 96. ¶ Per vnum implenda non poteſt per alium impleri. 110. 43. 99. ¶ Agens ex contractu conditionali probare debet conditionis implementum. 135. 9. 314. ¶ Conditio nubendi cum conſilio, licentia, arbitrio, aut conſenſu alicuius an valeat. 135. ex nu. 10. vsq. in finem 314. ¶ Conditio nubendi arbitrio alterius eſt nulla, ſed obligat ad nubendum. 135. 16. 17. 314. Amplia etiamſi conditionem injciens ſit extraneus, vel Pater, aut conſanguineus. 17. 18. 19. Limita ſi foret ſubſtituta pia causa. 27. Declara tamen nu. 28. 29. 30. Item limita in vidua. 32. 33. 316. Item in contractu donationis. 34. 35. 36. 41. Contrarium 38. 39. 40. ¶ Eo magis ſi conſensus debeat eſſe plurium, qui diſſentiant inter ſeſe. 19. 20. Paternus hodie non requiritur conſenſus in ineundo Matrimonio. 135. 18. 19. 314. ¶ Conditio nubendi cum certa perſona valida eſt. 135. 26. 315. ¶ Legittima ſine vlla conditione eſt debita. 152. 14. 429. 153. 34. 442. ¶ Vocatus sub conditione deficientiæ lineæ dicitur vocatus ſub negatiua conditione. 154. 13. 451. ¶ Negatiua conditio non dicitur impleta niſi per impoſſibile. 154. 14. 451. ¶ Teſtator facere poteſt vt quæ eſt conditio, non ſit, & è contra. 163. 29. 514. ¶ Hæres quando quis cenſeatur inſtitutus ſtatim, vel poſt factum multiplicum. 163. 30. 31. 515. ¶ Ablatiui abſoluti conditionem important. 170. 44. 566. Siue à lege, ſiue ab homine proferantur. 45. ¶ Participium additũ verbo futuri temporis conditionem impottat. 170. 46. 567. ¶ Datum ſub vna conditione sub contraria cenſetur ademptũ. 170. 47. 567. ¶ Ablatiuus abſolutus conditionem importat. 176. 32. 621. ¶ Conditione pendente nulla acquiritur Actio. 176. 33. 621. ¶ Suſpendit effectum in tẽpus conditionis impletæ. 176. 34. 621. ¶ Sui natura eſt indiuidua. 176. 35. 621. Gerundium ad tempus futurum relatum conditionem importat. 180. 17. 644. ¶ Dictio *quando* adiecta verbo futuri temporis conditionem importat. 180. 21. 645. ¶ Agens ex contractu conditionali probare debet conditionis purificationem. 180. 24. 25. 645.

CONDVCTOR vide LOCATOR.

CONFESSIO

Debiti facta abſente parte non probat. 123. 21. 215. ¶ Confeſſio debiti ſine causa non probat. 123. 22. 215. ¶ Ceſſio crediti per confeſſionem de recepto non probat. 123. 23. 215. ¶ Partis releuat ab onere probationis. 128. 21. 264. ¶ In his, quæ iuris ſunt, confeſſio non dat, neque tollit. 129. 21. 22. 23. 24. 270. ¶ Confitens rem ſuam eſſe alterius nõ efficit alterius. 129. 22. 270. ¶ Confitens furtum commiſiſſe rei, quæ ſua eſt, non probat furtum. 129. 22. 270. ¶ Facta ab altero ex contrahentibus poſt geſtum contractum illum non immutat. 129. 25. 26. 270. ¶ Ante acceptationem partis poteſt reuocari. 129. 27. 270. ¶ Impugnata ab aduerſario confitẽti non nocet. 129. 28. 271. ¶ Facta animo alium adiuuandi non autem ſe obligandi ſibi non nocet. 129. 29. 271. ¶ Stantibus contrarijs Partium confeſſionibus neutri ſtandum eſt. 129. 31. 272. ¶ Partis ſuperat omnem probationem. 130. 63. 64. 282. ¶ Mulieris ſine conſensu propinqui facta non ei nocet. 130. 69. 282. ¶ Mulieris ſine conſenſu propinqui facta non ei nocet. 130. 69. 282. ¶ Erronea non nocet. 130. 70. 282. Etiamſi facta foret coram Principe. 71. ¶ Procuratoris non nocet Domino etiam non docto de errore, niſi ſpeciale adſit mandatum. 130. 80. 81. 283. ¶ Verum facere nõ poteſt id, quod non eſt. 130. 108. 109. 285. ¶ Debiti facta in Teſtamento valet, etiamſi aliter de debito non conſtet. 137. 24. 326. Declara in prǽiudiciũ hæredis, & legatarij ſecus in prǽiudicium creditorum. 25. Aut in præiudicium legittimæ. 28. Etiamſi facta foret ad exooerationem conſcientiæ. 28. 29. ¶ Debiti facta in Teſtamento ſubſtinetur in vim legati. 137. 26. 27. 327. ¶ Propria ſuperat omne genus probationis. 148. 67. 413. ¶ Debiti facta pro exoneratione conſcientię dicitur facta in piam cauſam. 175. 9. 606. ¶ Debiti inter virum, & vxorem tenet probata veriſimilitudine veritatis. 175. 12. 13. 14. 15. 607. 21. 22. 23. 24. 608. ¶ Maximè contra hęredem, & etiam hæredem hęredis. 16. 17. 18. 19. 20. ¶ Probatio melior non datur propria confeſsione. 178. 1. 625. ¶ Ipſo iure obligat confitentem. 178. 2. 625. ¶ Contra confeſſum ad condemnationem eſt procedendum. 178. 3. 625. ¶ Per errorem facti prolata non officit. 178. 8. 626. ¶ Erronea probato errore poteſt quandocumq. reuocari. 178. 9. 626. Diſtingue nu. 10. Amplia etiãſi foret geminata 11. Item etiamſi ex certa ſcientia diceretur. 12. Item etiam à Parte fuerit acceptata. 13. ¶ Item etiamſi renunciaſſet condictioni indebiti. 14. 627. Item ſi facta foret in publico Inſtrumento cũ guarentigia. 15. Diſtingue 16. Item etiamſi confitens vocatus in Iudicio ſuſcepiſſet terminum ad ſoluendum. 17. 18. ¶ Decoctus in præiudicium creditorum confiteri nequit. 79. 35. 36. 638. ¶ Partis præualet contrarię probationi teſtium. 189. 17. 18. 705. ¶ In vno Iudicio facta an probet in alio. 189. 20. 21. 22. 706. ¶ Tutoris quando minorem afficiat. 189. 25. 26. 705. 191. 20. 21. 722. ¶ Minoris in Iudicio facta poſitionibus cum iuramento illi nocet. 189. 27. 706. ¶ Partis melior eſt qualibet probatione. 190. 10. 709. Notorium inducit. 11. ¶ Hęredis voluntatis Teſtatoris licet non ſolemnis eam probat. 190. 12. 709. 22. 23. 24. & ſeq. 712.

¶ Voluntas defuncti ſatis probatur per confeſsioné Partis pro inducenda naturali obligatione. 190. 15. 709. ¶ In contractu nullo facta an noceat. 200. 6. 7. 8. 791. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt confiteri receptiſſe, nec ex tali confeſsione debitor liberatur. 200. 33. 795.

CONFINES.

Enunciatiuè Inſtrumentum mentionem faciens de confi. nibus non probat confines. 168. 99. 555. Limita ſi Inſtrumentum ſit antiquum, 100. 101.

CONFISCATIO vide FISCVS.

CONIVNCTIO CONIVNCTUS.

Sanguinis coniunctio ſcientiam inducit ſolùm quoad ea, quæ concernunt iura ſanguinis, non autem contra. ctuum, aut Actuū, qui momento expediuntur. 121. 23. 190. ¶ Sciētia deducta ex coniūctione sāguinis non ſufficit in præiudicialibus. 121. 24. 190. Scientia ex coniūctione ſanguinis præſumitur. 125. 59. 247. ¶ Mulier cōtrahenti ſi conſentire ſine iuſta cauſa re. cuſet, Iudex mandat contrahere ſine. 142. 33. 634.

CONIECTVRAE.

Veritati probatæ cedunt. 129. 32. 272. ¶ Fortior debi. liorē tollit. 129. 33. 272. ¶ Tacita ex coniecturis elicita voluntas Teſtatoris æquiualet expreſſæ, vbi à iure non requiritur expreſſa. 153. 54. 436. ¶ In claris non eſt coniecturis opus. 154. 8. 450. 178. 33. 34. 631. ¶ Voluntas vbi eſt clara, non eſt locus coniecturis. 158. 27. 483. ¶ Vna pars Teſtamenti aliam declarat ex coniecturata mente Teſtatoris. 197. 16. 765. ¶ Non eſt recedendum à proprie. tate verborum ob dubias coniecturas in arguenda voluntate Teſtatoris. 199. 2. 780.

CONNEXA.

Clauſula in medio duorum Capitulorum connexorum adiecta ad vtraq. refertur. 153. 51. 447. ¶ Manda. tum extenditur ad connexa. 187. 42. 690. ¶ Sub. ſtitutiones plures de diuerſis perſonis licet fiant, cum tamen fiunt ſucceſsiuè vna poſt aliam dicuntur inter ſeſe connexæ. 197. 23. 768.

CONSENSVS.

Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à Filio requiritur ratione intereſſe Patris. 103. 38. 30. Contrarium ob integrandam perſonam filij. 40. 31. ¶ Inualida eſt donatio Aduentitiorum facta à Filio Patri cum ſolo Patris conſenſu. 103. 42. 31. ¶ Cō. ſenſus proprius in propria cauſa alteri non ſufficit. 103. 43. 32. ¶ Dum requiritur tanquam ſolemnitas debet eſſe ſpecialis, & expreſſus. 103. 44. 32. ¶ Re. ſpectu præiudicij conſenſus tacitus ſufficit. 103. ſub 44. 32. ¶ Venditionis contractus ſolo conſenſu per. ficitur, nec eſt neceſſaria ſcriptura. 128. 3. 262. ¶ Præſtitus ſuper principali cenſetur etiam præſtitus ſuperacceſſorijs. 128. 16. 264. ¶ Ex ſcientia, & patien. tia probatur conſenſus. 133. 18. 304. ¶ Plurium vbi ſeruandus eſt, ſi diſcrepent inter ſeſe, liberatur. 135. 20. 315. ¶ Paternus non requiritur hodie in ineundis Matrimonijs. 135. 18. 19. 315. ¶ Condi. tio appoſita in diſpoſitione nubendi cum conſenſu alterius non valet. 135. ex nu. 10. vſque in finē 314. Etiamſi conſenſus eſſe deberet parentum. 15. 16. 117. 18. 315. ¶ Propinquus ſi mulieri contrahenti ſine cauſa conſentire recuſat, Iudex mandat contra. here ſine. 142. 33. 364. ¶ Deficit vbi eſt error. 178. 4. 5. 626.

CONSTITVTVM.

Actio ex Conſtituta pecunia non datur, vbi tempore Con. ſtituti erat extinctum debitum. 150. 9. 422. ¶ A. tio ex Conſtituto deficit, vbi adeſt ſtipulatio. 150. 10. 422.

CONSVETVDO vide STYLVS.

In Mercatorum cauſis de conſuetudine, & ſtylo ſtatur Mercatorum Iudicij. 104. 40. 43. ¶ Indictionem non apponendi in Inſtrumentis valet. 118. 47. 170. ¶ Probatur ex atteſtatione Doctorum eius loci. 118. 48. 170. ¶ Non extenditur vltra locum, in quo fuit introducta. 123. 34. 217. 35. 36. ¶ Eſt tacita conuentio inter ciues illius loci, in quo fuit intro. ducta. 123. 35. 217. ¶ Ex his, quæ fiunt pro maiori cautela ſtylus, vel conſuetudo non inducitur. 127. 30. 259. ¶ Inter Mercatores probatur Teſtibus for. miter examinatis, vel etiam fidibus Mercatorum in Iudicio exhibitis. 127. 31. 32. 259. Vbi quomodo deponere debeat teſtis. ¶ Attenditur eius loci, vbi eſt facienda ſolutio. 127. 33. 259. ¶ Iudices rece. dere non debent à conſuetudine ſic iudicandi in ali. quo articulo. 148. 43. 409. ¶ Loquendi Teſtatoris attenditur pro interpretatione eius voluntatis. 172. 25. 580. ¶ Doctoribus de conſuetudine illius loci, vbi degunt, teſtantibus tantum creditur. 188. 10. 693. ¶ Non ligat eos, qui non ſunt ſubditi eius loci, in quo viget conſuetudo. 188. 14. 693. ¶ De. bet eſſe ſpecialis in caſu, de quo agitur. 188. 15. 16. 69. ¶ Extendi non poteſt de vno caſu ad alium. 188 17. 694. ¶ Inter Mercatores ſeruanda eſt in iudicandis eorum cauſis. 193. 19. 730. ¶ Probatur inter Mercatores fidibus extraiudicialibus, ſi cum iu. re comuni conueniat. 193. 20. 730.

CONTINVVS CONTINVATIO.

Oratio continuata intelligi tota debet iiſdem terminis re. ſtis, & de iiſdem perſonis. 106. 39. 60. ¶ Orationis continuatio operatur earumdem qualitatum repeti. tionem. 109. 4. 82.

CONTRACTVS.

Iuramentum fortius munit, ſed non ampliat Contractū. 117. 13. 156. ¶ Modus poſt contractum perfe. ctum adiectus non ſuſpendit obligationem, & Actio. nem, ſed tantum diſpoſitionis effectum. 117. 18. 157. ¶ Conditio exequutioni contractus adiecta non ſuſpendit obligationem, ſed effectum, & exer. citium Actionis. 117. 19. 20. 22. 157. Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21. ¶ Conditio pote. ſtatiua non retrotrahitur ad diem contractus. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. Conditio cauſalis retro. trahitur. 117. 40. 160. ¶ Correſpectiua dicuntur in eodem contractu promiſſa. 117. 5. 163. ¶ Iura. mentum reddit totum contractum indiuiduum, e. tiamſi contineat plura pacta. 118. 6. 164. ¶ Non implementum in vno capite non impedit exequutio. nem contractus in alio capite, impleto, licet corre. ſpectiuo ex æquitate. 118. 21. 165. ¶ Agens, ſeu ex. cipiens

cipiẽs ex cõtractu cõditionali probare debet cõditio-
nis implementũ. 121. 3. 189. Etiã ſi in minimo. 5. Etiã ſi
nõ ſit circa ſubſtãtialia. 6. ¶ Per litteras implẽdus
deficit mortuo ante receptione ab eo, cui erant di-
rectę. 125. 6. 250. ¶ Litteræ cambij quem con-
tractum contineant, variatum eſt inter DD. 126.
7. 250. ¶ Mandati contractus continetur in litteris
cambij ex comuni. 126. 8. 250. ¶ Quatuor perſo-
næ interuenire ſolent in contractu cambij. 126. 27.
252. ¶ Principaliter, quod agitur à contrahentibus
inſpici debet, non autem quod in conſequentiam.
126. 45. 254. ¶ Cambij probatur per litteras cam-
bij. 127. 2. 257. ¶ Cambij eſt contractus bonæ
fidei. 127. 32. 260. ¶ Venditionis contractus tri-
bus perficitur conſenſu, re, & pretio. 128. 1. 2. 262.
¶ Venditionis contractus ſolo conſenſu perficitur,
nec eſt neceſſaria ſcriptura. 128. 3. 262. ¶ Solutio
Gabellæ pro contractu probat contractum contra
ſoluentem. 128. 13. 14. 263. ¶ Agens ex contractu
illum approbare cenſetur. 128. 18. 264. ¶ Initus
cum pacto faciendi publicam de eo ſcripturam, an
interim valeat. 129. 1. 2. 3. 265. ¶ Inſtrumentum
eſt quid diuerſum à contractu. 129. 2. 267. ¶ In-
ſtrumentum pro contractu, & contractus pro In-
ſtrumento comuni loquendi vſu ſumitur. 129. 3. 4
267. ¶ Verba contrahentium iuxta comunem lo-
quendi vſum ſunt exponenda. 129. 5. 267. ¶ Inſtru-
mentum conſiſtit in his, quæ pertinent ad Notariũ,
cõtractus autẽ in his, quę à contrahentibus fiũt. 129.
6. 268. ¶ Alia eſt conſumatio, alia eſt perfectio
contractus. 139. 14. 269. ¶ Alter ex contrahenti-
bus altero inuito à contractu recedere non valet.
129. 18. 19. 270. ¶ Confeſſio facta ab altero ex
contrahentibus poſt perfectum cõtractum nil facit.
129. 25. 26. 270. ¶ Vt annulletur ex defectu cau-
ſæ finalis, neceſſe eſt vt deficiat cauſa finalis tam ex
parte dantis, quam recipientis. 130. 114. 285.
¶ Nullitas contractus ex falſa cauſa non retardat
exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Tra-
ditio eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus,
quoad translationem dominij. 146. 8. 392. ¶ Cum
Statuto cenſetur contrahẽtes ſe voluiſſe conformare
148. 44. 409. Et magis cum Statuto, quam cum iure
comuni. 45. 409. 149. 11. 12. 419. ¶ Vſurarius cõ-
tractus coniecturis probatur ſi ciuiliter agatur, ſe-
cus ſi criminaliter. 164. 17. 518. ¶ Vſurarius do-
minium non transfert. 164. 44. 522. Imò nec poſſeſſio-
nem. 45. ¶ Non agitur ad reſciſſionem contractus
vſurarij, ſed ad vindicationem, ſeu repetitionem rei
ex eo datæ. 164. 46. 47. 522. ¶ Irreuocabilis eſt
natura. 165. 43. 530. ¶ Statutum de contractibus
Mulierum an comprehendat contractum ex cauſa
dotis. 170. per totum 561. ¶ Nullitas à legis pro-
hibitione proueniens eius exequutionem impedit.
174. 22. 603. ¶ Exceptio non adimplementi impe-
dit exequutionem petenti. 174. 23. 603. ¶ A de-
cocto factus per quindecim dies ante decoctionem
non ſubſiſtit. 179. 34. 638. Declara 41. 42. 639.
¶ Pœnitentia datur in contractibus innominatis re-
fuſis tamen expenſis. 180. 1. 2. 3. 4. 641. Declara
re tamen integra. 5. 642. Præparatorii an faciant
rem non eſſe integram. 6. ¶ Ex contractu innomi-
nato agitur Actione preſcriptis verbis. 180. 16. 644.
¶ Minor in ſibi vtilibus poteſt ſine Tutore, & ſo-
lemnitatibus validè contrahere. 184. 25. 667.
¶ Filijſfamilias contractus nullus valet, ſi ipſe velit.
184. 52. 671. Declara 53. ¶ Minoris, vel filijfa-
milias ſine ſolemnitatibus, ſi factus ſui iuris, vel ma-
ior ratificet, non poteſt amplius impugnari. 184.
54. 55. 671. ¶ Ratificatio ad hunc effectum ex qui-
bus tacitè, aut expreſsè reſultet. 184. 56. 57. 672.
¶ Soluens vigore contractus nulli dicitur illum ap-
probare. 193. 11. 12. 733. ¶ Confeſſio facta in
contractu nullo an noceat. 200. 6. 7. 8. 791. ¶ Plu-
res eodem tempore geſti pro vnico habentur. 200.
38. 39. 796. Et vno corruente omnes corruunt.
200. 40. 796.

CONTRARIVM CONTRARIETAS.

In omni diſpoſitione vitanda. 101. 69. 14. ¶ Verba in
qualibet diſpoſitione ita sunt interpretanda, vt con-
trarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Argumentum à
contrario ſenſu dicitur tacita, & interpretatiua, non
autem expreſſa diſpoſitio. 170. 49. 567. ¶ Argu-
mentum à contrario ſenſu facit ceſſare, quod in ſen-
ſu directo diſponebatur, non tamen inducit nouam
diſpoſitionem. 170. 53. 54. 568. ¶ Argumentum à
contrario ſenſu deducendum eſt à tota oratione præ-
cedenti. 170. 64. 65. 569.

CONTVMACIA.

Contumax in non recognoſcendo ſcripturam Tertio non
pręiudicat. 193. 5. 732. Declara 6. 7.

CORPVS.

Dos dicitur Corpus mixtum omnium rerum in dotem da-
tarum. 102. 27. 29.

CORRESPECTIVA.

Dicuntur, quæ in eodem Inſtrumento, ſeu laudo fuerunt
emiſſa. 117. 5. 163. Limita ſi ſunt diuerſa capita ſu-
per re diuersa. 118. 20. 165. ¶ Non adimplemen-
tum in vno capite non tollit obſeruantiam in alio
capite, licet correſpectiuo ex æquitate. 118. 21.
165. ¶ Laudi capita plura non dicuntur correſpe-
ctiua. 118. 25. 165. ¶ Actuum correſpectiuitas
ex quibus præſumatur. 179. 43. 639. ¶ Actu vno
correſpectiuorum deficiente deficit etiam alter. 179.
44. 639. ¶ Eodem tempore geſti contractus plures
pro vnico habentur. 200. 38. 39. 796. ¶ Et vno
corruente omnes corruunt. 200. 40. 796.

CREDITOR CREDITVM.

Conditionale non compenſatur cum Credito puro. 102.
8. 17. ¶ Creditor ſub conditione, vel in diem non
dicitur creditor ante aduentum diei, vel conditio-
nis. 102. 10. 17. ¶ Retentio non competit pro cre-
dito in diem, vel conditionali contra Creditum pu-
rum. 102. 15. 19. ¶ Socius tenetur participare ſo-
cio ratam crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Cum ſuc-
cedit Creditor debitori confunduntur Actiones.
102. 46. 22. ¶ Pecunia ſoluta poſteriori creditori,
& conſumpta non poteſt ab anteriori reuocari. 104.
1. 38. Limita ſi facta excuſſione reperitur debitor
non ſoluendo, & pro qua rata non eſt ſoluendo. 2.
39. Item ſi mala fide exacta, & conſumpta ſit. 3. 39.
¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4.
& ſeq. 39. ¶ Agente contra debitorem ante tempus
promiſſę ſolutionis exceptione excluditur. 104. 16.
41. ¶ Temporis dilatio data ad ſoluendum non alte-
rat

rat ſubſtantiam obligationis, ſed exactionem tantũ reſpicit. 104. 15. 41. Solutio in cauſam neceſſariá debitoris, non antè arbitrariam creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Exigens à debitore iam facto non ſoluendo non ſibi acquirit. 104. 41. 44. ¶ Emptor extinguens debitum venditoris cum pretio, vel liberans pignius quãdo ingrediatur in iuribus creditoris. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Inter creditores æquales poſsidens præfertur. 107. 35. 71. Declara 36. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum aſsignari non poſſunt creditori, ſi dicatur, quod maneant ſemper apud hæredes. 111. 38. 122. Fructus bonorum alienari prohibitorum quando non poſsint creditoribus fideicõmiſſarij adjudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Legitimam petens vero creditori æquiparatur. 115. 30. 147. ¶ Conditionalis non cõprehenditur ſub Statuto de creditore loquente. 117. 5. 156. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non poteſt agere. 117. 8. 12. 155. ¶ Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. ¶ Creditor ſpeciei tenetur propriis ſumptibus in domo debitoris recipere. 118. 17. 165. ¶ Sententia creditum probat. 120. 1. 215. ¶ Anterior etiã momento temporis cęteris præfertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Fideiuſſor ſequeſtri tenetur ad ſoluendam ſummam ſequeſtratam ſemel, & vni tantum, licet plures creditores concurrant. 123. 16. 17. 215. ¶ Declaratio crediti ad alium ſpectare non transfert in illum Actioné ſine ceſſione. 123. 19. 20. 215. ¶ Confeſsio creditũ ad alium ſpectare nõ probat eo abſente. 123. 21. 215. ¶ Confeſſio crediti ſine cauſa non probat. 123. 22. 215. ¶ Ceſſio crediti per confeſſionem de recepto non probat. 123. 23. 215. ¶ Liquidatio crediti dicitur requirere altiorem indaginem cum fieri debet per redditionem Administrationis. 130. 46. 281. Maximè ſi ſint examinandi teſtes. 47. ¶ Succedente debitori ſit confuſio debiti. 130. 92. 284. Limita ſi ſuccedat cum beneficio Inuentarii. 130. 93. 94. ¶ Legitima filio minus efficaciter debetur, quam ęs alienum creditori. 134. 11. 307. ¶ Non facto inuentario creditum ſuum non poteſt hęres petere. 134. 10. 307.
¶ Contra rem legitam non poteſt agere pro conſequutione ſui crediti cum hæreditas eſt ſoluendo. 137. 2. 323. Secus ſi non ſit ſoluendo. 3. 4. 5. 6. 7. 8. ¶ Decocto debitore transferuntur in creditores, & eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quàm paſſiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore nemo creditorum poteſt propria autoritate de bonis debitoris ſibi ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominum debitorum poſſeſſionem creditori qua via concedatur. 150. 8. 422. ¶ Debitum ex vna cauſa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas definiatur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit creditum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris præceptum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt hęres alienare bona pro iis ſoluendis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod debitor habebat tempore factę obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. Vbi plura de materia. ¶ Creditum nouari non poteſt à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 36. 37. 796. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum creditum cum debito in prędiudicium creditoris anterioris. 200. 46. 47. 798.

CVLPA.

Procurator tenetur de lijs, quæ nõ ſine culpa geſsit. 104. 25. 43. ¶ Procurator tenetur etiam de culpa leuiſſima. 104. 26. 43. ¶ Damnum qui ſua culpa ſentit, ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ In culpa dicitur Tutor, & Adminiſtrator, cum bona diſsipat, vel pupillo, aut Domino nocet. 130. 73. 74. 282.

CVRATOR CVRA.

De Iure protrahitur Cura vſque ad annum 25. 165. 28. 258. ¶ Minor abſque Curatoris autoritate Teſtari valet. 165. 45. 530. ¶ Pro vtilitate minoris quomodo ſit eligendus Curator. 184. 26. 667.

D

DAMNVM.

PRocurator nil poteſt agere in damnum Principalis etiamſi reſultet in comodum propriũ. 104. 35. 43. ¶ Culpa propria damnum ſentiens ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ Rei venditę perfecta venditione ſpectat ad emptorem. 164. 34. 520. ¶ Intereſſe nomine venit damnum emergens. 188. 28. 700. ¶ Intrinſeca, vel extrinſeca damna quę dicantur. 188. 30. 31. 700.

DATIO INSOLVTVM.

Eſt venditioni ſimilis, & fingitur in ea pretii numerationé interueniſſe. 169. 1. 2. 3. 556. ¶ Facta iuxta æſtimationem faciendam interim facit fructus ſuos. 169. 7. 557. ¶ Incertitudo bonorum eam nullam reddit. 159. 8. 9. 157. ¶ Creditum eſſe debet certum, & liquidum. 159. 11. 12. 557.

DATIA Vide GABELLA.

DEBITOR DEBITUM.

Legatum factum pro Amore nõ cenſetur factũ animo cõpenſandi cum debito. 101. 21. 5. ¶ Legatum cenſetur factum animo compenſandi cum debito neceſſario, ſecus voluntario. 101. 22. 23. 5. ¶ Neceſſariũ debitum dicitur, quod venit ex diſpoſitione legis. 101. 24. 6. ¶ Voluntarium quod prouenit ex contractu. 25. ¶ Maritus dicitur debitor dotium volũtarius, non neceſſarius. 101. 26. 6. ¶ Purum non compenſatur cum credito conditionali. 102. 8. 17. ¶ Debitor ſub conditione, vel in diem non dicitur debitor ante aduentum diei, vel conditionis. 102. 10. 17. ¶ Debitor in diem, vel ſub conditione non cumprehenditur ſub Statuto de debitore loquente. 102. 11. 17. ¶ Retentio non competit pro credito in diem, vel conditionali contra creditum purum. 102. 25. 19. ¶ Confuſio Actionum fit, cum debitor ſuccedit creditori. 102. 47. 22. ¶ Creditor anterior reuocat pecuniam à debitore ſolutam poſteriori creditori mala fide. 104. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Solués in quam cauſam dicatur ſoluiſſe. 104. 10. 41. ¶ Qui dicit non in duriorem cauſam ſoluiſſe probare tenetur. 104. 11. 41. ¶ Cauſa durior dicitur antiquior 104. 12. 41. 13. 14. ¶ Cauſa antiquior dicitur cuius

dies

dies ſolutiones primo venit, non quæ priùs eſt contracti. 104. 15. 41. Contrarii 16. Debitor excludere poteſt creditorem agentem ante tempus. 104. 16. 41. ¶ Solutio in cauſam neceſſarium debitoris non autem arbitrarium creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Effectus non ſoluendo vni creditori validè non ſoluit, 104. 41. 44. ¶ Emptor cum pretio extinguens debitum venditoris, aut liberans pignus quando ingrediatur in eius iuribus. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum, quando adjudicari poſſint creditori fideicommiſſarij, 111. 40. 41, 122. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non conſtituitur in mora. 117. 8, 156. ¶ Nec poteſt ad ſoluendum compelli, 117. 11. 156. Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. 13. 156. ¶ Fruſtra petit debitum, qui non adimplet, quod ipſe debet, 117. 35. 159. ¶ Speciei debitor non tenetur propriis ſumptibus domum ferre creditoris, ſed in propria domo tradere. 118, 18, 165. ¶ Suſpectus de fuga poteſt die Feſtiua carcerari. 120. 7. 8. 183. ¶ Confeſſio debiti ſine cauſa non probat, 123. 22. 215. ¶ Cõfeſſio debiti factà ſine cauſa non probat. 123, 22. 215. Confeſſio debiti abſente parte non probat. 123. 21. 215. ¶ Per ſimplicem ceſsionem debitor liberationem non acquirit. 126. 50. 255. ¶ Creditore ſuccedente debitori fit confuſio debiti. 130. 92. 284. Declara ſi cum beneficio Inuentarii, 93. 94. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento valet, etiamſi aliter de veritate debiti non conſtet. 137 24. 326. Declara in præiudicium hæredis, & legatarii, ſecus in præiudicium creditorum. 25. Nec in præiudicium legittimæ. 28. Etſi facta foret ad exonerationem conſcientiæ. 28. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento ſubſtinetur in vim legati. 137. 26. 27. 327. ¶ Legatum nomen debitoris ſi exigatur à Teſtatore, cenſetur reuocatum legatum. 144. 4. 378. Diſtingue ſi exactio fuerit coactá, aut voluntaria. 6. Contra 7. 8. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. Declara pro parte ſolum alienata, 146. 1. 391. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati non depoſito pretio, vel aliter declarato cenſetur reuocatum legatum. 144. 21. 383. ¶ Legato nomine debitoris exacto, & ex eo bonis emptis non cenſetur reuocatũ Legatũ. 145. 1. 384. ¶ Exacto legato nomine debitoris deficit ſubſtantia legati. 145. 15. 387. Legato ad pias cauſas nomine debitoris per exactionem non cenſetur reuocatum. 146. 11. Contrarium 12. & 23. & ſeq. ¶ Decocto debitore tranſeunt in Creditores, ſiue eorum deputatos omnia iura tàm Actiua, quam paſſiua debitoris, 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere, 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominibus debitorum qua via concedatur creditori. 150. 8. 422. ¶ Aſſignatio in ſolutum extinguit debitum. 150. 15. 16. 17. 422. ¶ Debitum ex vna cauſa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas determinetur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit debitum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris mandatum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt heres alienare bona pro ſoluendis debitis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod habebat tempore factæ obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Confeſſio debiti *per sgrauezza di coſcienza*, dicitur facta pro pia causa. 175. 9. 10. 11. 606. ¶ Confeſſio debiti facta fauore piȩ cauſȩ nullo etiam pro ea ſtipulante probat, 175. 10. 606. ¶ Confeſſio debiti inter virum, & vxorem valida eſt ſtante veriſimilitudine probata confeſsionis. 175. 12. 13. 14. 15. 608. ¶ Debitor non liberatur per confeſſionem de recepto factam à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 33. 795. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. vbi plura de materia. ¶ Creditor poſterior an poſsit compenſare ſuum creditum cum debito in præiudicium poſterioris debitoris, 209, 46. 47. 798.

DECLARANS DECLARATIO.

De nouo non diſponit declarans. 106. 3. 53. 110. 84. 107. ¶ Propria natura declarationis eſt primam diſpoſitionem ſolummodo declarare, non autem diuerſam inducere. 106. 4. 53. 110. 13. 94. ¶ Ex declaratione non reſultat illud ius, quod ex diſpoſitione non datur. 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extenditur ad caſus, ſeu perſonas non expreſſas. 106. 6. 53. Declaratio non variat, aut immutat diſpoſitionẽ. 106. 7. 53. ¶ Diſpoſitionibus dubijs nõ autẽ claris adijcitur declaratio. 106. 8. 54. ¶ Lex facta ad declarationem trahitur ad præterita. 110. 12. 13. 94. 82. 107. Declara 15. ¶ Declaratio trahitur retro, & dicitur in eſſe in declarato à principio. 110. 85. 107. ¶ Nihil de nouo facit. 118. 58. 171. ¶ Declaratio retrotrahitur ad diem celebrati Actus. 118. 59. 171. ¶ 184. 45. 46. 670. ¶ Excluſus ab Actu de nouo faciendo non excluditur ab Actu declarando. 118. 60. 171. ¶ Elapſo termino ad faciendum Actum, poteſt declarari. 118. 61. 171. Declaratio crediti ad alium ſpectare non transfert in illum Actione ſine ceſsione. 123. 19. 20. 215. ¶ Vna pars Teſtamenti aliam declarat. 172. 26. 580. Declara 173. 26. 589. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda iam inducta. 197. 46. 772. ¶ Subſtitutio declaratur à ſequentibus diſpoſitionibus. 197. 48. 774.

DECOCTIO DECOCTVS.

Decoctio ſcribentis licteras cambij, aut recipientis reſoluit contractum cambij. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. ¶ Mortuus cenſetur decoctus quoad id, vt nil agere poſsit. 126. 17. 251. ¶ Dolus præſumitur in tradente licteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 26. 252. ¶ Acceptantis licteras cambij cedit in damnum datoris, non autem receptoris licterarum. 126. 33. 253. ¶ Excuſsio non requiritur, cum tempore ceſſionis debitor ceſſus eſt decoctus. 127. 34. 260. Per decoctionem debitoris cẽſentur translata in creditores ſiue eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quam paſsiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Obligare quiſque ſe poteſt pro decocto. 179. 3. 630. ¶ Adminiſtratio omnis ſuorum bonorum decocto eſt interdicta. 179. 33. 638. ¶ Cedere neque confiteri poteſt decoctus in præjudicium creditorum. 179. 35. 36. 638. ¶ Contractus facti à decocto per

quindecim dies ante decoctionem non ſubſiſtant, 179, 34. 638. 41. 42. 639. ¶ Mandatum decoctione expirat. 179, 37. 638. Limita in Procuratore in rem ſuam. 179, 39, 40. 638,

DEFICERE, DEFECTVS.

Clauſula *omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18, 87.

DEFINITIO DEFINITUM.

A quo remouetur deffinitio, remouetur, & definitum. 115, 3. 143,

DELEGATIO DELEGATVS.

Delegatio facta intra 30. dies proximos, incipiunt currere ſtatim facta delegatione. 117. 14, 15. 16. 156. ¶ A Delegato appellatur tantum ad delegantem. 161, 4, 500. ¶ Officialis nomine venit Iudex delegatus, 161, 9. 590. ¶ Iuris tertij exceptio coram delegato non poteſt opponi, 168, 49. 550. ¶ Reſcripta iuxta intentionem ſupplicantis interpretationem recipiunt. 174. 1. 601, ¶ Totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum, 174. 2. 601. Mens potius delegantis, quam verba Reſcripti ſunt attendenda, 174. 5. 601. ¶ *Cauſarum* delegatione facta cenſetur tàm Petitorium, quam Poſſeſſorium delegatum. 174. 7. 8. 601. ¶ Clauſula *cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c.* compræhendit in delegatione, tàm Poſſeſſorium, quam Petitorium, 174. 12, 13. 602.

DELICTVM DELINQVENS.

Vocatus, & ſubſtitutus in caſu delicti cenſetur etiam ſubſtitutus in caſum mortis, 105, 6, 7. 47. ¶ Fiſcus ſuccedit in Bonis delinquentis durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. ¶ Paria delicta mutua compenſatione tolluntur. 127. 31. 369,

DEPOSITVM.

Mutuum quando intelligatur ſub nomine depoſiti. 194, 24. 742,

DEROGO DEROGATIO.

Summus Pontifex derogare poteſt omnibus Beneficiorum qualitatibus. 109, 3. 82, ¶ Obtinens Gratiam derogationis medietatis vocum Patronorum probare debet ſe à medietate fuiſſe præſentatum. 148. 55. 56, 410, ¶ Derogatio medietatis vocum ſupponit, quod præſentatio facta fuerit à medietate Patronorum exiſtentium in quaſi poſſeſſione præſentandi, 148, 57. 411. 64. 413,

DESCENDENTES.

Alicuius Appellatione comprehenduntur tàm á primo, quàm à cœteris filiis deſcendentes, 106, 2. 53. Deſcendentia, & linea idem importat. 106. 15. 55. ¶ Vbi vocantur legitimè deſcendentes debent eſſe legitimi tempore, quo deſcendunt. 124. 6. 319. ¶ Eſt Collectiuum plurium perſonarum, & graduũ, 131. 8. 289. ¶ Vocati ſub nomine collectiuo deſcendentium per vulgarem non per fideicommiſſariã cenſentur vocati. 131. 10, 11, 289, ¶ Fœminæ veniunt deſcendentium appellatione. 131. 26. 27, 293. Præſertim cum non agitur de concurſu cum maſculis 28. ¶ Ex pluribus enunciatiuis probatur deſcendentia. 139. 2. 340. ¶ Imò in antiquis ex duabus tantum. 3. ¶ Deſcendentium maſculorum appellatione veniunt deſcendentes maſculi à fœmina, 198. 1. 2. 3. 4. 7. 8. 775. 199. 1. 780. Amplia etiã in concurſu maſculi ex maſculo. 5. Item licet ſit contẽplata Agnatio. 6. & ſub num. 8. contra nu. 14. Limita vbi vocarentur maſculi deſcendentes ex linea maſculina. 198. ſub nu. 8. 776. Declara ſi non fuerit contemplata Agnatio alias ſecus. 198. 14. & ſeq. 177. ¶ Agnatio non dicitur contemplata ex ſola maſculorum vocatione. 198. 15. 778. ¶ Maſculi deſcendentes ex fœmina ſub appellatione, & vocatione deſcendentium maſculorum non veniunt, in concurſu cum deſcendentibus maſculis ex maſculo. 198. 19. 778. ¶ Qui aliquem prædilexit, omnes eius deſcendentes pariter prædilexiſſe cenſetur. 198. 22. 779. ¶ Ex excluſione fœminæ non arguitur excluſio deſcendentium à fœmina in vocatione deſcẽdentium maſculorum, dum ſumus in concurſu cum extraneo. 198. 23. 779.

DETERMINATIO.

Plura reſpiciens determinabilia omnia debet æqualiter determinare, 178. 38. 631. 197. 25. 768.

DICTIONES vide VERBA.

Aliter eſt eadẽ cũ *alio modo*, 112. 42. 131. ¶ *Alia* denotat diuerſitatem in ſuppoſito, & identitatem in ſubſtantia. 112. 43. 131. In odioſis ſemper ad ſimilia expreſſis refertur, 112. 44. 45. 46. 131. ¶ *Cioe* eſt declaratiua præcedentium. 178. 42. 632. ¶ *Cum* inter res eaſdem copulat, ſed acceſſoriè. 186. 34. 681. *De* cauſam proximam, & immediatam ſignificat. 125. 34. 244. ¶ *Dictus* refert diſpoſitionem ad antea expreſſa cum omnibus ſuis qualitatibus. 111. 36. 121. ¶ *Donec* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. infinitè accipitur. 110. 83. 107. ¶ *Dummodo* importat conditionem ſuſpenſiuam, 101. 31. 7. ¶ *Et* ſequentis diſpoſitionis qualitatem antecedenti cõmunicat. 106. 19. 56. Vim connexionis, non autẽ ſeparationis habet. 106, 20. 56. ¶ *Interdum* eſt inceptiua noue orationis. 106. 37. 60. ¶ Augumentatiuè ſtat aliquando. 176. 27. 618. ¶ *In antea* ſignificat in poſterum, 101. 63, 11. ¶ *Interim* Italicè *frà tanto* quid importet. 117. 34. 159. ¶ *Imò* importat correctionem eorum, quæ precedunt, & quod ſequens diſpoſitio attendatur. 156, 5. 471. ¶ *Ita tamen* importat conditionem ſuſpenſiuam. 101. 31. 7. 43. 9. ¶ *Mentre* conditionẽ importat. 109. 33. 88. ¶ *Niſi* conficitur ex dictionibus *ſi* & *non* 103. 14. 25. ¶ Eius natura eſt præcedẽtibus aduerſari. 103. 15. 26. ¶ *Perciò* cauſam denotat diſponendi, 194. 33. 742. ¶ *Pro* Italicè *per* cauſam finalem denotat diſpoſitionis, 108, 13. 75. ¶ Item ſignificat ad cõmodum alicuius. 108, 16. 75. ¶ Item cauſam immediatam diſpoſitionis. 108. 17. 75. 117. 26. 158. ¶ Dicit relationem ad precedentia, 117. 37. 155. ¶ *Præſertim, maximè, præcipuè* exprimunt caſum minus dubitabilem, ſed includit etiam alium caſum magis dubitabilem. 140. 6, 7. 346. 164. 23. 519. ¶ *Quando* cum verbo futuri temporis conditionem importat. 180. 22. 645. ¶ *Quamdiu* importat conditionem reſolutiuam, 101. 32. 7. ¶ *Quouſque* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. ¶ *Quæ, quibus, quod* non habent vim incipiendi nouam orationem, ſed continuandi precedentem. 106. 38. 60. ¶ *Semper* exponitur pro omni tempore, & omni caſu 101,

101. 14. 4. ¶ Moderanda eſt iuxta ſubiectam materiam. 101. 70. 71: 72. 14. 170. 30. 31. 565. Declara 32. ¶ *Seu* alternatiuam infert. 110. 8. 92. ¶ *Si* importat conditionē ſuſpenſiuā. 101. 7. 48. 9. 103. 13. 26. ¶ Maximè ſi verbo futuri temporis ſit iuncta 7. ¶ *Sic* eſt continuatiua, & repetitiua qualitatis antea poſitæ. 125. 39. 40. 244. ¶ *Vero* diſpoſitionem ſequentem cum antecedenti connectit. 103. 20. 25. Item aduerſatur præcedentibus eodem tamen Themate retento. 103. 11. 25. ¶ Conſtituit caſum à præcedenti diuerſum. 106. 41. 61. latiſsimè 170. 56. 57. 58. 59. 60. 568. ¶ *Vel* in diſpoſitione legis non alternatiuè, ſed copulatiuè ſtat. 170. 28. 29. 564. ¶ Præſertim ſi poſita ſit inter perſonas, ſub nu. 29.

DICTVM

Ratio limitata reſtringit dictum etiam generale. 105. 4 46. ¶ Doctoris intelligitur ſecundum doctrinas, quas allegat. 130. 59. 282.

DIES

Solutionis dies ſumma pars eſt ſtipulationis. 102. 9. 17. ¶ *Proxima* intelligitur immediatè, ita vt nullo momento intermedio incipiant currere. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ Legatum ſub die incerta an transmittatur. Diſtingue 119. 13. 14. & ſeq. 178. Incerta á cōditione non differt. 119. 15. 178. ¶ Legatum factū ad certam diem an tranſmittatur. 119. 21. 22. 178. ¶ Exequutio die feſtiuo facta an valeat. 120. 12. & per totum 183. ¶ Dominica dies præcœteris ſolemnius coli debet. 120. 5. 6. 183. ¶ Exequutio fieri poteſt die feſtiua, cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. Item pro loco, vel cauſa Pia. 120. 11. 12. 184. & 13. 14. ¶ Antiquitus hebdomadæ dies à ſeptē Planetis denominabant. 120. 22. 23. 186. ¶ Hebdomadæ dies cur feriæ nominentur. 120. 24. 186. ¶ Feſtorum obſeruatio quādo incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187. ¶ Princeps ſtatuere poteſt, vt in certis caſibus diebus feſtiuis iudiciales Actus fiant. 120. 31. 187. ¶ Interpellat diei lapſus. 121. 32. 191.

DIGNITAS

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122.

DILATIO.

Data debitori ad ſoluendum non variat obligationem, ſed exactionem reſpicit. 104. 16. 41. ¶ Temporis ad ſoluendum nouationem inducit. 104. 19. 42.

DILECTIO.

Teſtatoris arguit reſolutiuam potius, quam ſuſpenſiuam conditionem adjeciſſe. 101. 64. 12. ¶ Prædilectus in eo, quod eſt maius, multò magis præſumitur prędilectus in eo, quod eſt minus. 109. 12. 84. Limita niſi contraria appareat voluntas Teſtatoris. 109. 13 84. ¶ Proximior cenſetur ſemper magis dilectus. 137. 21. 326. ¶ Parentes filios diligere prę ſumitur 173. 10. 587. ¶ Magis quam filius, aut alius præſumitur à Teſtatore dilectus heres inſtitutus. 173. 31. 589. ¶ Relictum valdè dilectæ perſonæ etiam in minus ſolemni Teſtamento eſt debitum. 191. 17. 721. ¶ Quem Teſtator prædilexit, cenſetur quoq. eiuſdem deſcendentes prædilexiſſe. 19. 1. 41. 771. 198. 22. 779. ¶ Maior, aut minor dilectio arguitur ex maiori, vel minori parte hæreditatis relicta. 199. 14. 785.

DILIGENTIA.

Procurator tenetur cum diligentia mandatum adimplere. 104. 24. 42. ¶ Procurator eadem vti debet diligētia, qua vtitur in rebus propriis. 104. 28. 43. Item quantā diligentiā adhibet diligēs Pater familias. 104. 29. 43. ¶ Ceſsionarius tenetur aliquas diligentias adhibere, antequam contra cedentem agat. 127. 17. 18. 19. 258.

DISPENSATIO.

Impedimentum ſupponit. 110. 9. 93.

DISPOSITIO.

Prohęmium denotat cauſam finalem diſpoſitionis. 101. 19. 5. Contrarietas in omni diſpoſitione vitanda. 101. 69. 14. ¶ Abſurda in omni diſpoſitione vitanda. 102. 16. 19. ¶ Indiſtinctè loquens ſine diſtinctione intelligenda. 102. 17. 19. ¶ Uerbum *diſponere* propriè refertur ad vltimas voluntates. 103. 23. 24. 25. 28. Ex prohœmio interpretatur ſequēs diſpoſitio. 105. 2. 46. Etiamſi in partibus ſeparatis eiuſdem diſpoſitionis. 105. 3. 46. ¶ Geminata loquutio magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Geminata loquutio nil operatur cōtra naturam diſpoſitionis, aut rei in diſpoſitionem deductæ. 105. 14. 48. ¶ Ex diſtincto modo loquēdi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50. ¶ Superfluum eſt in qualibet diſpoſitione vitandum. 105. 27. 50. Declarans de nouo non diſponit. 106. 3. 53. Declarationis eſt proprium melius explicandi diſpoſitionem, non autem diuerſam inducendi diſpoſitionem. 106. 4. 53. ¶ Ex declaratione non oritur Ius, quod ex diſpoſitione non reſultat. 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extendit diſpoſitionem ad caſus, & perſonas in diſpoſitione nō comprehenſas. 106. 6. 53. ¶ Declaratio non valet immutare diſpoſitionem declaratam. 106. 7. 53. ¶ Declaratio diſpoſitionibus dubiis ſolum adijcitur. 106. 8. 54. ¶ Ceſſante vna ex duabus qualitatibus in diſpoſitione requiſitis non eſt diſpoſitioni locus. 108. 9. 10. 74. ¶ Prohœmium cauſam finalem denotat diſpoſitionis. 108. 12. 75. Dictio *pro* cauſam finalē diſpoſitionis denotat. 108. 13. 75. ¶ Ratio in prohęmio adiecta totam regulat diſpoſitionem. 108. 15. 75. ¶ Ratio diſpoſitionis ſuperflua reddi non debet. 108. 19. 75. ¶ Obſeruantia ſubſequuta melius cœteris diſpoſitionem interpretatur. 108. 20. 78. ¶ Exceptio declarat quid in diſpoſitione comprehendatur. 109. 38. 89. ¶ Certa qualitate diſpoſitioni adiecta ſuſpenditur Actus, donec qualitas probetur. 110. 24. 96. ¶ Non deducitur in eſſe niſi priùs ſequatur implementum conditionis, & qualitatis. 110. 25. 96. ¶ Poſterior non derogat antecedenti, niſi quatenus exprimatur. 110. 67. 104. ¶ De Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas, sed è contra. 110. 115. 114. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua vt ſeruetur, eſt de iure gentium. 111. 35. 121. ¶ Alienationis prohibitio dicitur diſpoſitio odioſa. 112. 20. 21. 22. 128. ¶ Conditio exequutioni adiecta non ſuſpendit diſpoſitionem sed effectum, & exercitium Actionis. 117. 19. 20. 157. ¶ Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21.

Con-

¶ Conditio quando dicatur exequutioni, vel ſubſtantię diſpoſitionis adiecta, 117. 23. 157. Cauſa finalis dicitur, ſine qua non emanaſſet diſpoſitio. 117. 27. 28. 158. ¶ Conditio poteſtatiua non retrotrahitur ad diem diſpoſitionis. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. ¶ Caſualis conditio retrotrahitur. 117. 40. 160. ¶ Agens, aut excipiens ex diſpoſitione conditionali probare debet eius implementũ. 121. 3. 189. Etiam in minimo 5. Etiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Conditione deficiente deficit omnis diſpoſitio. 121. 8. 189. ¶ Reſolutiua diſpoſitionis puræ dicitur pæna, non lucri amiſſio. 121. 53. 196. Declara nu. 54. ¶ Verba cuiuslibet diſpoſitionis ſunt in proprio ſuo ſenſu accipienda. 122. 42. 205. ¶ Hominis naturaliter, non autem fictè debet intelligi. 125. 52. 246. ¶ Verba in qualibet diſpoſitione ita ſunt interpretanda, vt contrarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Reuocata non meretur exequutionem. 130. 18. 277. ¶ Generalis dicitur ſpecialis, quæ in vna tantum ſpecie verificari poteſt. 132. 32. 300. ¶ Incompatibilitate ſtante ſemper per ſequentem cenſetur anteriori diſpoſitioni derogatum. 132. 37. 301. ¶ Ceſſat Iuris comunis, vbi viget Municipalis. 136. 12. 319. ¶ Vbi militat eadem ratio, ibi quoque locum habet eadem diſpoſitio. 138. 25 333. ¶ Modus loquendi attenditur pro interpretandis aliis verbis diſpoſitionis. 143. 33. 372. ¶ Cum Statutis loci cenſetur diſponens ſe conformare voluiſſe. 148. 44. 409. Et magis cum Statuto quam cum Iure comuni. 45. 149. 12. 419. Clauſula in fine poſita totam diſpoſitionem amplectitur, niſi ratio aliqua vigeat, quod debeat ad vnum potiùs, quam ad alium referri. 153. 46. 444. ¶ Vnica oratione duæ diſpoſitiones ex quibus dicãtur cóceptę. 159. 11. 487. Pluribus diſpoſitionibus in eadẽ oratione expreſſis, vna ab altera ſuppletur, & declaratur. 159. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 488. ¶ In vtroque ex æquiparatis æqualem effectum ſortitur legis diſpoſitio. 165. 15. 526. ¶ Etiam generalis ex adiunctis verbis reſtringitur. 165. 47. 531. ¶ Vniuerſalis idem operatur quoad comprænensa ſub genere, quod ſpecialis quoad ſuam ſpeciem. 170. 39. 40. 566. ¶ Incertitudo quamcumque diſpoſitionẽ vitiat. 172. 51. 584. ¶ Ex diuerſo modo loquendi diuerſa quoque oritur diſpoſitio. 172. 24. 25. 584. Verba enunciatiua etiam propter aliud emiſſa ſi per modum rationis, & cauſæ diſponunt. 173. 59. Declara 60. 61. 597. ¶ Pars vna diſpoſitionis aliam declarat. 180. 18. 645. Declara 199. 12. 13. 784. Non vna pars tantum diſpoſitionis, ſed tota eſt inſpicienda, vt mens eliciatur contrahentium. 180. 21. 645. ¶ Teſtatoris pro lege habetur. 190. 38. 715. Æquiuoca verba diſpoſitionis ex aliis eiuſdem diſpoſitionis declarantur. 194. 20. 740. ¶ Habens facultatem diſponendi cenſetur diſpoſuiſſe in hæredem aut ex Teſtamento, vel ab inteſtato relictum. 197. 2. 3. 764. ¶ Ex præcedentibus, & ſequentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis voluntas diſponentis declaratur. 197. 42. 772. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda jam facta. 197. 46. 772.

DISTINCTIO.

Ex diſtincto modo loquendi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 90.

DIVISIO.

Supponit communionem. 102. 20. 20. Aequalitas in omnibus eſt ſeruanda. 102. 25. 20. ¶ Agitur de bono, & æquo. 102. 26. 20. ¶ In eadem conditione diuiſio voluntatis non datur. 197. 26. 768.

DIVITIAE.

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122.

DOCTORES IN COMVNI.

Doctoris in puncto Autoritas magis æſtimatur, quam centum ratiocinia. 110. 101. 111. ¶ Non eſt allegandus ad deciſionem eius, quod incidenter tetigit. 118. 65. 171. ¶ Magis in lecturis, quam in Conſilijs eſt credendum. 147. 13. 400. ¶ Referens duas contrarias opiniones, quam vltimo loco poſuit videtur approbare. 155. 1. 453. ¶ Indiſtincta doctrina ita intelligenda eſt, prout alibi ſe ipſum declarauit. 155. 60. 465. ¶ Indiſtinctè loquens indiſtinctè debet intelligi. 164. 52. 522. ¶ De conſuetudine tantùm illius loci, vbi degunt teſtantibus, creditur. 188. 10. 693. ¶ Dictum intelligitur iuxta doctrinas quos allegat. 130. 59. 282. In tantũ valet dictũ, in quantũ vera eſt ratio, quã reddit. 155. 58. 464

DOCTORES IN PARTICVLARI.

AFFLICT. deciſ. 135. reprobatur 188. 9. 11. 697. ALBERIC. primus in l. hoc locum nu. 19. C. Si ſecundo nupſerit, tractauit quæſtionem, an vſusfructus vxori relictus ſit compenſandus cum dotibus. 101. 27. 6. ¶ ALCIAT. l. Alienationis verbum 67. ff. de verb. ſignif. declaratur. 112. 17. 18. 128. ¶ ALEX. conſ. 157. lib. 7. declaratur. 145. 20. 388. ¶ ALTOGRAD. conſ. 12. lib. 2. improbatur. 139. 17. & ſeq. 343. Idem conſ. 93. lib. 2. improbatur conſ. 124. 125. per tot. ¶ ANGEL. conſ. 259. confutatur 147. 6. 7. & ſeq. 399. ¶ ANNA allegat. 25. nu. 17. declaratur 172. 36. 582. ¶ 173. 57. 597. ANT. FABER. lib. 14. coniectur. cap. 2. nu. 17. declaratur. 173. 40. 592. ¶ BALD. in Auth. defuncto nu. pr. C. Ad Tertull. declaratur 140. 3. 346. ¶ Et in l. hæredi 22. §. Nos autem nu. 9. ff. de pact. confutatur 147. 14. 400. ¶ BART. lectura in Auth. vt liceat Matri non eſt ſua. 103. 47. 33. ¶ BERO. conſ. 109. lib. pr. declaratur 139. 22. 344. ¶ BVRSATT. conſ. 17. reprobatur 124. 44. 238. ¶ BORGNIN. dec. 31. par. 3. impugnatur. 124. 47. 238. ¶ CARD. ALEXANDRIN. in vſib. feudorum §. Et quia, declaratur 140. 12. 346. ¶ CASTRENS. cõſ. 217. lib. 1. declaratur 117. 38. 159. & conſ. 338. lib. 2. defenditur, & declaratur 139. 20. 21. 343. ¶ CAEPHAL. conſ. 541. impugnatur. 124. 46. 238. ¶ CRAVETT. conſ. 136. declaratur 155. 61. 465. ¶ CVMAN. in l. cohæredi §. ſi filiæ ff. de vulgari, & conſ. 25. 52. declaratur 152. 29. 33. 434. ¶ FAGNIAN. in c. conſuetudines de conſuetud. explicatur ſuper Conſtit. VRBANI VIII. 5. Iunij 1641. 143. 22. 510. FONTANELL. dec. 34. n. 12. explicatur. 106. 30. 98. 345. ¶ FUSAR. de ſubſtit. q. 712. n. 3. verſ. Secũdus caſus, &c. declaratur. 112. 38. 130. ¶ q. 692. explicatur 113. 21. 132. & per tot. conſiliũ. ¶ GABR. in cõcluſ. lib. 3. tit. de iure emphyth. concl. 4. nu. 6. cõfutatur. 140. ex n. 2. ¶ GRATIAN. cap. 356. defenditur 147. 16. 400. ¶ HODIERN. ad deciſ. SVRDI 332. n. 7. cõfutatur 172. 35. 582. ¶ HONDED. conſ. 61.

61. lib.pr. declaratur 145. 21. 389. ¶ IO: FAB. in §. fin. inſtit. tit. de inoffic. Teſtam. explicatur 155. 57. 58. & seq. 464. ¶ I.ADERCH.conſ.109. cunfutatur 147. 15. 400. ¶ MARTA voto 94. impugnatur 124. 43. 238. ¶ MANTIC. de coniect. vlt. volunt. lib.8. tit.18. nu. 17. declaratur, & improbatur 199.8. 783. MENOCH.conſ.254. n.5. 6. improbatur 144. 16. 381. & cons.172. & conſ.867. improbatur à ſe ipſo 198.7.776. ¶ MOLIN. de primogen. in Addit. cap. 15. nu.58.59. confutatur. 141. 21. 22. 23. 356. ¶ PAVLVS DE MONTE PIC. in l. Titia cum Teſtamento. 34. §. Titia cum nuberet ff. de leg. 2. num.133. diſtinxit queſtionem, an vſusfructus reir̃ ctus vxori præſumatur compenſatus cum dote. 101. 29. 6. ¶ PEREGRIN. deciſ. vlt reprobatur. 102. 34. 35. 21. Conſ.38. lib.5. declaratur 106. 18. 56. 31. 32. 58. ¶ De fideicomm. art.45. num. 22. 23. 30. Declaratur 189. 10. 703. ¶ PIN: LL. p.3. l. pr. C. de bon. matern. improbatur 112. 18. 128. ¶ RIM. IVN. cõs.544. explicatur 106. 32. 58. ¶ conſ. 456. 70. 71. reprobatur. 112. 36. 130. ¶ ROTA ROM de. 627. par.2. recẽt. declaratur 106. 40. 61. ¶ & deciſ. Romanę Cõmeoda 21. Februar. 1651. Inter meas Conſultat. 79. declaratur 108. 44. 80. ¶ & deciſ. 187. LUDOVIS. declaratur 101. 51. 9. & dec. 373 par. 2. rec. declaratur 158. 15. 482. ¶ & deciſ. 162. poſt MERLIN. de legitt. plenè declaratur 159. 27. 28. 489. & deciſ.95. par.11. recent. declaratur 199. 17. 786. ¶ ROMAN. conſ. 241. n:5. reprobatur. 118. 64. 171. ¶ Surd. conſ. 341. improbatur 122. 37. 204. ¶ & conſ. 241. 573. à ſe ipſo reprobatur 198. 8. 776.

DOLVS

Procurator dicitur eſſe in dolo, dum non exigit, quod facilè poterat exigere. 104. 31. 43. ¶ Præſumitur in tradente liꝺetas cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 26. 252. ¶ Tutor, vel Adminiſtrator dicitur in dolo, cum bona diſsipat, vel pupillo nocet. 130. 73. 74. 282.

DOMINICA

Præceteris Feſtivis diebus ſolẽnius eſt ſeruãda. 120. 5. 6. 183. Eſt prima dies Feſtiua instituti. 120. 11. 186. Qua ratione Dominica dies tàm ſolẽnis fuerit ordinata. 120. 25. 26. 186. ¶ Quoad præceptum eſt eadem cum cœteris Feſtiuis diebus. 120. 28. 29. 187. ¶ Eius Feſtum quando incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187.

DOMINIVM DOMINVS.

Ex donatione transfertur dominium. 110. 63. 102. Hæreditatis in hæredem, & rei legatæ in legatarium dominium transfertur. 112. 39. 131. ¶ Rei venditæ non habita fide de pretio non transfertur dominium niſi ſoluto pretio. 126. 34. 253. ¶ Fructus rei dominium ſequuntur. 133. 13. 303. ¶ Ceſsio in incorporalibus transferi dominium vti traditio. 146. 3. 392. ¶ Traditio eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus quoad translationem dominii. 146. 8. 392. ¶ Habita fide de pretio dicitur translatum dominium. 146. 10. 393. ¶ Donatio dominium transfert. 155. 29. 459. ¶ Acquiſitum dicitur, vbi eſt translatum dominium. 155. 30. 459. ¶ Hæres conſtituitur dominus bonorum defuncti. 163. 14. 512. ¶ Sola traditio ſine titulo dominium non trãsfert. 164. 11. 12. 518. ¶ Venditio non dicitur cõtracta, dum actum eſt, ne dominium in emptorem tranſeat. 164. 43. 521. ¶ Vſurarius contractus nõ transfert bonorum dominium. 164. 44. 522. Imò nec etiã poſſeſſionem. 45. ¶ Io Rei venditione dominium in antiquis probatur per imperfectas probationes. 168. 3. 546. Ne dum contra inueſtitos ab Eccleſia. 4. Sed etiam contra Tertios. 5. Imperfectę probationes ſimul iunguntur ad probandum perfectè dominium. 168. 6. 546. Tempus antiquum ad effectum probandi dominium, quodnam dicatur. 168. 7. 8. 9. & ſeq. 546. ¶ Ex libris publicarum menſurationum probatur in antiquis. 168. 13. 547. Liber æſtimi in Publico Archiuio cuſtoditus probat dominium. 168. 14. 547. Etiam contra tertium. 15. 16. Contrarium 18. Declara 19. Ex pluribus locationum Inſtrumentis non probatur. 168. 22. Declara 23. 24. 25. 548. ¶ Teſtes de Auditu ſaltẽ prẹſumptionem inducunt dominij. 168. 29. 548. ¶ Teſtes de Auditu in antiquis probant dominium. 168. 30. 549. ¶ Ex enunciatiuis in antiquis etiã inter alios probatur dominium etiam contra tertios. 158. 31. 32. 33. 549. Etiamſi de ipſo enunciato diſputetur. 34. 35. ¶ Vna ſola enunciatiua cum aliis adminiculis plenè probat. 168. 37. 549. ¶ Publica vox, & fama in antiquis probat dominium. 168. 38. 39. 40. 549. ¶ De præterito probatum an ſufficiat. 168. 4. 42. 549. ¶ Authoris an ſit probandum. 168. 43. 44. 550. ¶ Princeps de ordinata poteſtate dominium auferre nequit non data recompenſatione. 171. 7. 572. ¶ Actione condictionis indebiti reſcinditur translatum dominium. 176. 36. 621. ¶ Traditione transfertur dominium. 189. 16. 705. ¶ *Conſignare* verbum denotat translationem dominij. 191. 26. 724. ¶ Rei donatæ transfertur in donatarium in vita donantis, licet effectus transferatur poſt eius mortem. 191. 26. 724.

DOMVS.

Legata Domo an veniant Apothecę ei annexę vide latè de materia. 186. 14. & ſeq. 679. Diſtingue 15. 16. Legata domo, in qua Teſtator habitabat, an compræhendatur tota domus, vel ſolarium tantum, & pars domus, in qua morabatur. latè diſtinguitur 186. 18. 19. 680. ¶ Legata domo ſimpliciter venit tota domus. 186. 21. 680. ¶ Legata domo intelligitur de domo habitationis. 186. 23. 680. ¶ Quæ ſit differentia inter Legatum domus cum pertinentijs, vel Legatum alicuius Partis domus cum pertinentijs. 186. 28. 29. 30. & ſeq. 681. vbi latè diſtinguitur.

DONATIO.

Legatum dicitur donatio. 101. 16. 5. ¶ Donationis eſt proprium liberalitatem exercere. 101. 18. 5. ¶ Si Pater conſenſerit dotium reſtitutionem promicti filiæ, & ſuis hæredibus, cenſetur eas filiæ donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donatæ. 103. 22. 28. ¶ Filiusfamilias poteſt donare cauſa mortis ſine conſenſu Patris Aduentitia, in quibus Patri non quæritur vſusfructus. 36. 37. 30. 39. 31. Contrarium 45. 46. & plurib. ſeq. Conſenſus Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à filiis requiritur ratione intereſſe Patris. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam per-

ſonam filij . 40. 31. ¶ Facta à filio Patri Aduentitiorum cum ſolo Patris conſenſu non valet. 103.42. 31. ¶ Filiusfamilias donare poteſt cauſa mortis ſine conſenſu Patris bona Aduentitia, in quibus Pater non habet vſumfructum, in contractu, ſecus in Teſtamẽto. 103. 53.54.36. ¶ Filiusfamilias donare non poteſt Aduentitia etiam conſentiente Patre. 103.55. 37. ¶ Conceſsio ex mera liberalitate facta dicitur donatio. 110.65.102. ¶ Dominium ex donatione transfertur. 110. 63. 102. ¶ Bona donata ſequuntur conditionem eorum, quibus donantur. 110. 64. 102. ¶ Dans alicui rem, vt mihi donaret, ſi moriatur donator, antequam res ad me perferretur, non perficitur donatio. 126. 12. 251. ¶ Legatum rei particularis cenſetur reuocatum ex ſubſequenti donatione omnium bonorum. 132. 27. 599. ¶ Conditio nubendi cum conſenſu, & arbitrio alicuius in donatione ſubſtinetur. 135. 34. 35. 36. 41. 316. Cõtrarium 38. 39. 40. ¶ Non præſumitur, niſi clarè probetur. 142.2.358. ¶ Excluditur ſemper, vbi alia cauſa dari poteſt. 142.3. 358. ¶ Facilius excluditur, dum agitur de ſumma notabili. 142.4.358. Fructus bonorum alicuius eo ſciente exigens per lõgum tempus non preſumuntur donati. 142.5. 359. Alienata re donata cenſetur reuocata donatio. 144. ſub nu.3. 578. ¶ Vbi alia cauſa exprimitur, ceſiat donationis cauſa. 150.18.423. ¶ Inſinuatio ex curſu xxx. annorum cum obſeruantia preſumitur adhibita. 153.62.63.447. ¶ A Patre filio in poteſtate facta eſt nulla. 135. 4. 454. ¶ Nulla filio à Patre facta imputatur in legitimam. 155.5.454. ¶ Simplex facta filio non imputatur in legitimam. 155.6. 454. Secus ſi ſit ob cauſam. 7. Quæ cauſa debeat eſſe, vt ſit imputationi locus. 9. 10. 11. & plurib. ſeq. 455. 21. 22. 457. ¶ Facta filio pro matrimonio contrahendo non imputatur in legitimam. 155. 18. 456. Dominium transfert. 155. 29.459. ¶ Matrimonij contemplatione facta an dicatur ob cauſam, & an ſit imputanda in legitimam diſtingue latè 155. 51.52.53.54.453. ¶ Incertitudo donationem vitiat 172.51.584. ¶ Donatio facta inter Patrem, & filiũ nullius eſt effectus. 177. 14. 624. Limita ſi filius ſit emancipatus. 177. 15. 624. ¶ Domo donata an comprænendatur Apothecæ eiuſdem domus diſtingue latè 186. 14. 15. 16. & ſeq. 679. ¶ Donata domo, in qua quis habitat, an reſtringatur ad aliquam partem, vel ſolarium domus, vel tota comprehendatur, diſtingue late 186. 18.19. & ſeq. 680. ¶ Habens mandatum ad donandum poteſt quantum, & cui velit donare. 187.16. 686. ¶ Inter Virum, & Vxorem confirmatur morte, ſi traditio præceſſit. 189. 13.14. 704. ¶ Traditio facta non præcedente legato cenſetur facta titulo donationis inter viuos. 189. 19. 705. ¶ Traditio facta à Viro, Vxori in vita, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differens à donatione inter viuos, & cauſa mortis, & à legato. 191. 13. 720. Ideo non indiget inſinuatione. 14. Item nec ſcriptura, nec aliqua alia ſolemnitate. 15. ¶ Per Epiſtolam, ſeu litteras facta non eget inſinuatione. 191.15. 720. ¶ Effectus donationis licet differatur poſt mortem donantis, In vita tamen dicitur translatum dominium rei donatę in donatatium. 191. 16. 714.

DOTES.

Legato vſusfructus facto à Vxori *pro omni, & toto eo, quod prætendere poſſet*, eo acceptato non poteſt amplius petere dotes. 101. 3. 3. Secus ſi additum ſit *de bonis, vel hæreditate*, ſub nu. 3. Legato facto cum hoc *ne dotes petat*, eo acceptato cenſetur dotibus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Legato facto vxori, cum hoc *quod ſit ſinita, & tacita de dotibus ſuis*, eo acceptato, nec ipſa, nec eius hæres poſſunt petere dotes. 101. 5. 4. Idem ſi fiat. *Ita tamen vt teneatur relaxare penes hæredes teſtatoris, & non exigere.* 101. 6. 74. Idem in relicto *donec, & quoſque Vidua erit*. 8. Maritus dicitur debitor dotium voluntarius, non neceſſarius. 101. 26. 6. Declara 48. 49. 50. 52. 9. ¶ Lucrum dotis debetur marito tam dotis ſolutę, quam promiſſæ. 102. 3.17. Etiamſi Statuto loqueretur de dote data. 4. ¶ Lucrum dotis promiſſæ ſub aliqua conditione non debetur Marito, niſi purificata conditione. 102. 7. 17. ¶ Lucrum dotis mariti detrahitur tanquam æs alienum. 102. 12. 17. ¶ Lucrum dotis detrahit maritus ante legitimam Parentum. 102. 13. 17. ¶ Maritus pro lucro dotium poteſt retinere ipſas dotes. 102. 14.17. Dotem promiſſam, & non ſolutam non tenetur Maritus reſtituere. 102. 18. 19. ¶ Maritus conſequitur lucrum iuxta qualitatem dotis, nempè ſolutæ ſtatim, conditionalis, adueniente die, vel conditione. 102. 19. 20. & ſeq. 19. ¶ Dos eſt corpus mixtum omnium rerum datarum in dotem. 102. 27.20. Dos eſt ius quoddam vniuerſale. 102. 28. 20. ¶ Statutum loquens de dote, intelligitur tàm de dote datà, quam promiſſà. 102. 32. 21. ¶ Dos intelligitur etiã ſoluto Matrimonio, cum Actiones exercentur pro petenda, vel repetenda dote. 102.35. 21. Maritus intra annum pecuniariam dotem reſtituere tenetur. 102. 40. 21. ¶ Marito lucrum dotis de iure comuni non eſt debitum. 103.12.25. ¶ Pater propriè habet onus dotandi filiam. 103.15.57. Statutum Lucenſe cap. 19. lib. 2. derogat diſpoſitioni l. dos à Patre C. ſolut. matrimon. 103. 20.27. ¶ Si Pater conſenſerit dotis reſtitutionem promiſſi filię, & ſuis hęredibus cenſetur eã illi donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donata 103. 22.28. ¶ Non licet pro dotanda vna filia cõſumere omnia bona hæreditatis, dum alię filiæ ſuperſunt. 130. 15. 276. ¶ 34. 280. ¶ Minori dandus eſt terminus ad liquidandam malam Adminiſtrationem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. Dare, & promittere in dotem idem importat. 130. 91. 283. ¶ Mulier primo nubens non expreſſa dote ſine dote nupſiſſe cenſetur. 133. pr. 302. Amplia etiamſi Viri qualitas magnam dotem mereretur. 2. Item amplia etiamſi Vir poſt matrimonium omnia vxoris bona poſſediſſet. 3. Limita ſi adſint coniecturę volũtatis mulieris conſtituendi dotes. 4. Secus in *Vidua* ſecundo nubente, quæ prçſumitur primam dotem dediſſe ſecundo Viro. 5. ¶ Conſtitutio dotis in certis bonis probat alia bona non eſſe data in dotem 13. 6. 302. ¶ Conſtitui poteſt dos ſolo mulieris conſenſu. 133. 7. 302. ¶ Nubens ſine dote ſi poſtea ſibi conſtituat, non valet. 133. 8. 303. ¶ Maritus conſequitur fructus bonorum dotalium. 133.10.303 ¶ Legatarius quantitatis pro dote non agit contra bona alteri ſpecialiter legata, cum hæreditas eſt ſol-

uendo

uendo. 15. 16. 17. Contrarium 18. 19. ¶ Tàm maſculi, quàm fœminæ, & extranei veniunt hæredum appellatione. 138. 45. 336. ¶ Pater, & eius hęredes pro rata habent onus dotandi filiam. 142. 6. 7. 359. ¶ Vxoris Primipilaris ſunt poſteriores debito pro Adminiſtratione primipili. 145. 11. 12. 386. ¶ Legatarij, & inſtituti in re certa non compræhenduntur ſub nomine hęredum, niſi additum ſit verbum quibuſcumque. 145. 26. 390. ¶ Lucrum eſſe non poteſt, vbi dos non eſt. 170. 1. 2. 561. Conſtitutio dotis vbi eſt nulla, eſt idē, ac ſi nō eſſet cōſtituta. 170. 23. 561. ¶ Minor ſine Iudicis autoritate nulliter ſe dotat. 170. 5. 561. Cōtra 13. 14. 562. Maximè ſi ſe dotat. 15. 16. ¶ Statutum de obligatione mulierum an comprehendat cauſam dotis latè. 170. per totum 561. ¶ In dando dotem eandem ſecundo, quę primo viro dederat mulier, non eſt neceſſarius propinqui conſenſus. 170. 18. 563. ¶ Hæres ſi dotes in mobilibus conſtitutas ſtatim mortuo viro, vel ſi in immobilibus poſt annum non reſtituat, abſque interpellatione conſtituitur in mora, & tenetur ad intereſſe. 177. 6. 7. 8. 623. ¶ Mortua Vxore dotis creditum an perdat priuilegium dotium. 177. 10. 11. 623. ¶ Alienari poſſunt bona Aſcendentis fideicōmiſſo ſubiecta pro dotandis deſcendentibus. 183. 11. 12. 661. Etiamſi Teſtator expreſsè prohibuiſſet pro tali cauſa non alienari. 13. Declara niſi dixerit Teſtator ex fructibus ſolui. 18. 662.

DVBIVM.

Declaratio diſpoſitionibus ſolum dubijs, non autem claris adijcitur. 106. 8. 154. ¶ Verbum dubium declaratur ex alijs diſiunctiuè, aut cumulatiuè adiectis. 112. 34. 130. ¶ Negatio improbabilis non reddit articulum dubium. 130. 17. 277. 50. 281.

E

ECCLESIA.

VAcare poteſt, ſi non adſit aliquis idoneus eligēdus, & donec adueniat. 110. 57. 101. ¶ Bona Eccleſiaſtica dicuntur licet ſint mixta cum laicis, vbi Eccleſiaſtica pręponderant. 110. 69. 104. ¶ Indultum, ſeu diſpoſitio de Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas, ſed è contra. 120. 115. 174. ¶ Parochus in ſua Eccleſia, & Parochia dicitur Prælatus, & tanquam Epiſcopus in ſua Diœceſi. 143. 1. 2. 366. ¶ Sine Cura præſumitur, & libera. 143. 3. 366. 24. 771. ¶ Quæ ſint probanda, vt Eccleſia dicatur Curata, & Parochialis. 143. 4. 5. 366. ¶ Sepulcra in Eccleſia non probant eſſe Parochialem. 143. 6. 366. Item nec ſeruatio Sanctiſſimi SACRAMENTI, nec celebratio Diuinorum Officiorum. 143. 7. 366. ¶ Qualitas Eccleſię probatur ex vltimo ſtatu. 143. 8. 367. ¶ Antiquus Status non poteſt curſu temporis mutari. 143. 9. 367. Diſtingue 10. 11. 12. 13. ¶ Ordinarius non poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 369. ¶ Ex curſu centum annorum præſumitur mutatus Status ex Priuilegio, vel alio legittimo titulo. 143. 21. 370. ¶ Epiſcopi aſſertioni factę in Viſitatione ſtatur de Eccleſię qualitate. 143. 26. 371. ¶ Promoti ad Parochialem Eccleſiam neceſſe eſt, vt intra annum ordinentur. 143. 30. 371. ¶ Eccleſia Curata non ſemper dicitur Parochialis, ſed Parochialis ſemper dicitur Curata. 143. 35. 372. Habere eodem tempore duas Eccleſias Parochiales eſt incompatibile. 143. 36. 372. ¶ Qualibet die Feſtiua tenentur Parochi celebrare in propria Eccleſia. 143. 39. 372. ¶ SACRAMENTORVM adminiſtratio niſi ſit de neceſſitate reciproca non probat Eccleſiam Parochialem. 143. 40. 373. ¶ Parochialis in habitu cenſetur ſimplex Beneficium. 143. 42. 373. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutādum Statū Eccleſiæ. 143. 57. 375. ¶ Præſcriptio quadragenaria contra Eccleſiā ſufficit. 168. 52. 550. ¶ Reſtitutio in integrum cōpetit Eccleſiæ, ſiue eius Rectori eius nomine agenti. 168. 77. 553. ¶ Stante læſione reſtituitur etiam poſt vtile quadriennium. 168. 85. 553. ¶ Permutari poſſunt bona Eccleſiæ cum euidenti vtilitate. 183. 20. 663.

EDICTVM.

Citatio per Edictum afficit, quos eſt incertum habere intereſſe. 148. 31. 407. ¶ Ex citatione per Edictum pręſumitur ſcientia vacationis Beneficij. 148. 32. 407. 149. 7. 418.

EFFECTVS.

Cauſa ceſſante ceſſat effectus. 108. 18. 75. ¶ Forma ad certum effectum ordinata per ęquipollens poteſt expleri, dum idem ſequitur effectus. 153. 55. 446.

ELECTIO.

Habens facultatem eligendi ad fideicommiſſum requiſitus ſtatim eligere tenetur. 109. 20. 85. 110. 44. 99. Qui inſtetit pro electione alicuius ad aliquam adminiſtrationem, vel Actum, non poteſt poſtea eandem electionem impugnare. 184. 34. 668.

EMPHYTHEVSIS EMPHYTHEVTA.

Non cadit ob Hypothecam, niſi ſequatur traditio. 112. 25. 129. ¶ Ignoranter alienando non decadit. 113. 6. 7. 133. ¶ Probatur ex Inſtrumento, in quo obligatur ad ſoluendum canonē pro emphytheuſi. 128. 28. 265. ¶ In Iudicio exequutiuo moto à Domino cōtra emphytheutam pro ſolutione canonis admictitur exceptio peremptionis bonorum, non autem ſterilitatis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. ¶ Exceptio remiſſionis canonis quando admittatur. 130. 26. 279. Agens ad caducitatem ob lineam finitā tenetur probare finem lineæ. 139. 1. 340. ¶ Conceſſa vſq. ad tertiam generationem primus acquirens non comprędenditur. 139. 7. 340. Contrarium, & de veriori ſi dictum ſit vſque in tertiam generationem, quia compræhenditur, ſecus ſi dictum ſit in *ipſius tertiam generationem*, quia tunc non compræhenditur. 6. 7. 8. 9. 10. Limita dictam diſtinctionem procedere ſolū in emphytheuſi Eccleſiaſtica, ſecus in Laicali. 140. 2. 345. Contrarium defenditur per totum conſilium 140. Declara ſi dictum ſit vſque in tertium gradum, quia tunc ſemper primus includitur. 140. 15. 349. quid ſi dicatur vſque in tertiam generationem *completam, finitam*, vel incluſiuè. 140. 16. 17. 18. 19. 20. 350. 351. Idē ſi dictū ſit *in tertiam ſuam generationē*, primus nō comprędenditur. 10 342. Secus ſi dictum ſit *vſque in tertiam perſonam* acquirens compræhenditur. 10. 11. Prout etiam ſi dictum ſit *in tertiam*

tertiam generationem, & perſonam. 12. Idem ſi dicatur in tertium gradum. 13. ¶ Conceſſio facta *Titio pro ſe filijs, & Nepotibus vſque ipſius tertiam generationem*, non extenditur ad pronepotes. 139. 14. 342. Secus addita fuerit copula & dicendo *& vſq. in tertiam, &c.* 15. & ſeq. vbi hęc diſtinctio à contrarijs defenditur. Amplia quod primus acquirens compræhendatur, etiamſi dictum ſit. *Tibi, & poſt mortem tuam, &c.* 16. ¶ Retinet ſuam primam naturam, aut de Laico in Eccleſiam, aut è contra tranſeat. 140. 1. 345. ¶ In legitimam imputatur acquiſita à Patre pro ſe, & filiis. 155. 51. 463. ¶ Agens ad caducitatem ab lineam finitam tenetur probare lineæ finem. 166. 2. 534. & per gradus diſtinctè. 3. ¶ Alienatione facta vtilis dominij cum conſenſu Domini directi cenſetur in emptorem renouata emphytheuſis. 166. 5. 534. Etiamſi conſenſus ſit tacitus per canonis receptionem. 6. ¶ Ex ſolis enunciatiuis non probatur inueſtitura emphytheotica. 166. 7. 535. ¶ Acquiſita *pro hæredibus* ſi ſit Laicalis compræhendit extraneos, ſecus ſi ſit Eccleſiæ. 166. 8. 535. Limita ſi dictum ſit pro *hæredibus quibuſcumque*. 9. 10. Item ſi dicatur *pro hæredibus, & ſucceſſoribus* cum clauſula *& quibus dederis*, vel *in perpetuum*. 11. 12. Contrarium tamen verius probatur in emphytheuſi Eccleſiæ non compræhendātur extranei, etiamſi dicatur *pro hæredibus, & ſucceſſoribus, &c.* & *in perpetuum*. 13. 14. 15. 16. Secus ſi aliæ coniecturæ concurrant. 17. Quæ ſint coniecturæ 166. 25. 26. 27. & ſeq. ¶ Clauſula *Ad habendum* an faciat conceſſionem tranſitoriam ad extraneos. Declara, & diſtingue 166. 18. 19. 20. & ſeq. 536. ¶ Emphytheuſim tranſitoriam ad extraneos tenetur Dominus in creditores emphytheutę inueſtire. 166. 25. 536. ¶ Res ſterilis in emphytheuſim conceſſa cenſetur etiam pro extraneis. 166. 28. 29. 537. ¶ Emphytheuſis conceſſa *pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumq.* tranſit ad extraneos latè 166. ex nu. 31. vſq. ad nu. 33. ¶ *Pro filijs, & deſcendentibus maſculis legitimis, & naturalibus, & hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcumque* conceſſa an tranſeat ad extraneos. 166. 33. 34. 537. ¶ Conceſſa *pro hæredibus, & ſucceſſoribus* fœminę compræhendentur. 166. 34. 35. 539. ¶ Fœmina vnius lineę an excludat maſculum alterius. 166. 37. 38. 39. 539. ¶ Solutio ad titulum liuelli facta per lōgum tempus abſque ſcriptura probat emphytheuſim. 167. 27. 544. ¶ Agere non poteſt Dominus contra tertios poſſeſſores bonorum, niſi priùs contra emphytheotas declarata caducitate per Iudicem. 168. 45. 46. 550. ¶ *Pro filijs, & Nepotibus maſculis* conceſſa fęminę non comprehenduntur in concurſu cum maſculis, ſecus maſculis deficientibus. 198. 20. 779.

EMPTIO

Uide in verbo VENDITIO.

ENVNCIATIVA ENVNCIATVM.

Uerba enunciatiua ſententiæ non probant, cum de enunciato diſſeritur. 123. 27. 216. ¶ Propter aliud prolata non probant. 128. 24. 265. ¶ Non probant cum de enunciato diſſeritur. 128. 25. 265. Limita n. 29. ¶ Differentia inter verba aſſertiua, & enunciatiua. 28. 26. 265. ¶ Enunciatiua Inſtrumenti diſponunt, dum continent antecedens neceſſarium, ſine quo non ſubſiſteret Inſtrumentum. 128. 27. 28. 255. ¶ Filiatio, & deſcēdentia ex pluribus enūciatiuis probatur. 139. 2. 340. Imo in antiquis ex duabus tantū. 3. Supra centū annos in publicis Inſtrumētis probant. 143. 27. 371. Vel ſaltem vim habent famæ. 28. ¶ Notarij prohæmialia, & enunciatiua verba non probant. 143. 41. 373. ¶ Quando emiſſa ſunt cauſa ipſius Actus probant, non autem ſi accidentaliter. 143. 43. 373. ¶ Inueſtitura emphytheotica non probatur ex enunciatiuis 166. 7. 535. ¶ In antiquis dominium etiā contra tertium probatur ex enūciatiuis inter alios prolatis. 168. 31. 32. 33. 34. 549. ¶ Etiamſi de ipſo enunciato diſputetur. 35. ¶ Vna ſola enunciatiua antiqua cum alijs adminiculis dominium probat. 168. 37. 549. ¶ Plures dicuntur enūciatiuæ, ſi duæ ſint. 168. 36. 549. ¶ Publicam vocem, & famam producunt plures enunciatiuæ. 168. 38. 549. ¶ Futuri euentus fideicommiſſum inducunt. 172. 1. 575. Preſertim ſi prolata ſint fauore filiorum. 2. ¶ De præterito in Teſtamentis diſponunt, etiamſi enunciatum non ſit verum. 172. 29. 581 ¶ De futuro diſponunt in Teſtamento directa ad hęredem. 172. 30. 581. ¶ Enunciatiua licet propter aliud, ſi per modum rationis ſint emiſſa, diſponunt, & inducunt fideicommiſſum. 173. 59. Declara 60. 61. 598. ¶ Directa in filius in Teſtamentis fideicommiſſum inducunt. 173. 63. 599. Declara 64.

ENS.

Non Entis nullæ ſunt qualitates. 170. 4. 551.

EPISCOPVS.

Legitimatus per ſubſequens Matrimonium poteſt eligi Epiſcopus. 125. 49. 50. 51. 246. Non poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 19. 369. ¶ Non poteſt conditiones in Beneficio appoſitas á Fundatore mutare. 143. 12. 368. ¶ Aſſertioni Epiſcopi in Uiſitatione factæ de qualitate Eccleſiæ, aut Beneficij ſtatur. 143. 26. 371. ¶ Beneficia etiā non Parochialia poteſt Epiſcopus per concurſum cōferre. 143. 54. 375. ¶ Clerici ſine licentia Epiſcopi eorum Patrimonia alienare nequeunt. 155. 15. 456.

ERROR.

Notarij error in prothocollando partibus nocere non debet. 134. 6. 306. ¶ Dicitur probatus ſemper, ac cōſtat contrarium eius, quod fuit in Inſtrumento ſuppoſitum. 176. 41. 621. ¶ Conſenſus deficit, vbi eſt error. 178. 4. 5. 626. ¶ Non obligatur errans ex Actu, quem facit. 178. 6. 7. 626. ¶ Confeſſio per errorem facti prolata non nocet. 178. 8. 626. Confeſſio erronea probato errore poteſt reuocari. 178. 9. 626. Diſtingue nu. 10. Amplia etiamſi eſſet geminata. 11. Item etiamſi diceretur facta ex certa ſcientia. 12. Item etiamſi eſſet á Parte acceptata. 13. Etiamſi renunciaſſet condictioni indebiti. 14. Item etiamſi redacta foret in publico Inſtrumento cum quarentigia. 15. 627. Diſtingue 16. Item etiamſi vocatus in Iudicium confitens ſuſcepiſſet terminum ad ſoluendum. 17. In facto proprio non admictitur 178. 20. 21. 627. Diſtingue ad effectum lucri captandi, vel damni euitandi. 22. ¶ Erroris probatio in quo conſiſtit. 178. 23. 627. ¶ In eſtimatione valoris propriorū bonorū nō præſumitur. 178. 20. 627.

LVI-

EVICTIO.

Habet locum fauore emptotis purificata conditio ne Fideicommiſsi, ſub qua bona empta ſibi erant debita. 107. 27. 69.

EXACTIO, EXIGENS.

Socius tenetur partecipare ſocio ratam crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Pecuniam mala fide exactam à poſteriore creditore aoterior reuocare poteſt. 104. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia exacta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Procurator ad exigendum non poteſt debitum nouare. 104. 20. 42. ¶ Procurator dicitur eſſe in dolo, dum non exigit, quod facile exigere poterat. 104. 31. 43. ¶ Exacto nomine debitoris legato cenſetur reuocatum legatum. 144. 5. 378. Diſtingue an exactio fuerit voluntaria, vel coacta. 6. Contrarium 7. 8. Per exactionem nominis debitoris Legati cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. ¶ Per exactionem nominis legati non depoſita pecunia exacta, vel aliter non declarato cenſetur reuocatum legatum. 143. 21. 383. ¶ Legato nomine debitoris exacto, & ex eo bonis comparatis non cenſetur reuocatum legatum. 145. 1. 384. Declara 2. 3. 4. & ſeq. Legato nomine debitoris exacto deficit ſubſtantia legati. 145. 15. 387. ¶ Exactio propriè eſt ab alio, non autem à ſe ipſo repetere. 145. 18. 388. Legato nomine debitoris ad pias cauſas per exactinnem non cenſetur reuocatum. 146. 11. Contrarium 12. 12. 13. & ſeq. 393. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt confiteri illud recepiſſe, nec debitor liberatur. 200. 33. 795. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt illud nouare, & in aliud conuertere. 200. 36. 37. 796.

EXCEPTIO.

Firmat regulam in non exceptuatis. 109. 36. 89. Declarat regulam vt intelligatur iuxta terminos exceptionis. 109. 37. 89. ¶ Declarat quid in diſpoſitione comprætendatur. 109. 38. 89. ¶ Qui ſe fundat in exceptione ſeu limitatione eam probare tenetur. 114. 18. 141. ¶ Non adimplementi impedit ortum Actionis. 118. 1. 163. Etiamſi in minimo ſit defectus. 2. Præcipuè ſi fuerit oppoſita. 3. Et maximè ſi implementum fuerit cum iuramento promiſſum. 4. Non implementi opponitur ab eo ſolum, cui eſt implendum. 118. ſub nu. 9. 164. Non implementi non poteſt opponi ab eo, qui non impleuit ex ſui parte. 118. 11. 164. ¶ Exceptio non implementi ceſſat ceſſante intereſſe. 118. 15. 165. Conditio non impleta facto eius, cuius faunre erat implenda, habetur pro impleta. 118. 16. 165. ¶ Replicare licet, vbi licet excipere. 118. 73. 174. ¶ In Iudicio exequutiuo non admittuntur requirẽtes altiorẽ indaginẽ. 130. 3. 275. ¶ Altioris indaginis dicitur, quæ requirit maiorem terminũ Statuto cauſę principali. 130. 4. 275. Vel quæſtionem indiſſolubilem. 48. 49. 281. 110. 285. ¶ In poſſeſſorio ſummariſſimo admittuntur eæ exceptiones, quæ poſsunt incontinenti probari; 130. 9. 276. Contraria naturę Iudicij nnn admittitur. 130. 19. 277. ¶ In Remed. l. fin. C. de edicto. D. Adrian. tollend. admittitur ſola exceptio continens vitium viſibile Teſtamenti, nec requirens extrinſecã probationem. 130. 22. 277. ¶ Peremptionis bonorum, non utem ſterilitatais admittitur in Iudicio exequutiuo moto à Dño contra emphytheutã pro ſolutione canonis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. ¶ Sẽper eſſet in Iudicio exequutiuo admittitur cũ tẽdit ad infringendam obligationem, pro qua agitur. 130. 25. 279. ¶ Ex alio publico Inſtrumento deducta admittur contra Inſtrumentum, etiamſi ex Statuto nulla poſſit exceptio admitti, 130. 28. 279. ¶ Proueniens ex eodem Inſtrumento ſemper admittitur ad retardandam illius exequutinuem. 130. 30. 279. ¶ Retentio admittitur non obſtante Statuto reijciente omnem exceptionem. 130. 40. 280. ¶ Retentionem allegans non dicitur excipere, ſed pignori incumbere. 130. 41. 280. ¶ Sententiæ exequutionem non retardat requirens altiorem indaginem, 130. 45. 281. ¶ Nullitatis Inſtrumenti ex falſa cauſa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Quæ contra cedentem opponi poſſunt contra ceſſionarium opponuntur. 147. 1. 398 Cõpenſationis exceptio, quæ poterat cedẽti opponi, opponitur etiã ceſſionario. 147. 4. & ſeq. 398. Diſtingue nu. 5. Limita niſi ceſſus promiſerit ceſſinnario ſoluere. 20. 401. Diſtingue 21. 22. ¶ Compenſationis realis ſemper dicitur. 147. 8. 9. 399. ¶ Cohærens rei competit fideiuſſori, ſecus ſi perſonę. 147. 10. 399. ¶ Compenſationis competit fidejuſſori ex perſona principalis. 147. 11. 399. ¶ Exclusiua ipſo iure intentionis agentis poteſt à tertio opponi. 150. 5. 421. Maximę ſi tertij intereſt. 6. ¶ Non numeratæ pecunię noo tollitur per confeſſionem de recepto in publico Inſtrumento. 151. 1. 424. Non numeratæ pecunię exceptionem proponens dicit obligationem nullam ſine causa. 151. 2. 424. ¶ Non numeratę pecuniæ exceptioni non eſt locus, quando verum debitũ cõuertitur in mutuum etiã ſine numeratione. 151. 3. 4. 5. 424. 10. 425. Amplia tam ſi noua obligatio fiat ab eodem, qui priùs erat obligatus, quã ſi à diuerſa perſona pro eo. 151. 14. 15. 16. 17. 426. ¶ Inter Mercatores exceptio non numeratæ pecunię non admittitur. 151. 11. 12. 425. Contrarium 13. ¶ Iuriſdictionis exceptio non poteſt in fine cauſę reſeruari. 161. 18. 501. ¶ Compenſationis exceptio poteſt opponi coram Arbitris. 161. 22. 502. Declara 26. 27. 28. Exceptio quæ dicatur. 161. 23. 502. ¶ Compenſationis exceptio poteſt opponi, vbi fieri poteſt reconuentio. 161. 34. 503. Compenſationis exceptio non poteſt opponi, cum tempore factę obligationis competebat. 161. 39. 504. ¶ Firmat regulam in non exceptis à Statuto, in quibus ſeruatur ius comune. 165. 35. 529. ¶ Exceptio eſt de regula, & eam declarat. 165. 55. 532. ¶ Iuris tertij quando poſſit opponi, & quando ſecus. 168. 46. 47. 48. 49. 550. ¶ Coram delegato exceptio iuris tertij non poteſt opponi. 168. 49. 550. ¶ Altiorem indaginem quando dicatur requirere, vt non admittatur contra exequutionem Inſtrumenti. 174. 24. 25. 26. 603. ¶ Oſtendit latitudinem diſpoſitionis in non exceptis. 176. 28. 619. ¶ Non comprehenſa in exceptione efficacius remanent in pacto incluſa. 176. 29. 619. ¶ Natura exceptionis eſt ſeparare à diſpoſitione caſum exceptum, & alia ſub diſpoſitione relinquere. 176. 30. 619. ¶ Exequutionem Inſtrumenti retardat, quæ eſt viſibilis, non autem quę indiget probatione, vti ſimulationis, &c. 179. 45. 630. Non numeratæ pecunię impedit litterarum cambij exequutionem. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & declara 18. 19. 20. 21. 636. Non numeratæ pecunię tunc admittitur, cum adeſt confeſsio recepti mu-

tui. 179. 22. 636. ¶ Impugnans ſententiam in eius exequutione non admittitur. 184. 35. 668. ¶ Notoriæ iniuſtitiæ æquiparatur nullitati 184. 37. 669. Obligatio naturalis exceptionem parit, ſi non actionem. 190. 2. 3. 708. ¶ Reiecta cenſetur per proceſſum ad vlteriora. 193. 3. 731. ¶ Ceſſionario obſtant exceptiones omnes, quæ cedenti obſtabant. 200. 18. 793.

EXCLVSIO EXCLVSVS.

A pari procedunt tempore, vel renunciatione excludi. 110. 37. 97. ¶ Ab actu de nouo faciendo non excluditur à declarando factum. 118. 60. 171. ¶ Incluſio vnius eſt excluſio alterius. 184. 36. 669. Authore excluſo an cenſeatur etiam ſucceſſor excluſus. 198. 12. 13. 777. ¶ Fœminarum excluſio non ſemper inducit Agnationis contemplationem. 198. 21. 779. ¶ Fœminæ in ordinata ſucceſſiua ſucceſſione temporaliter tantum donec extant maſculi, cenſentur excluſæ. 199. 21. 787.

EXCOMMVNICATVS.

Scribens litteras excommunicato dicitur cũ eo loqui. 126 5. 249.

EXCVSSIO.

Non eſt neceſſaria cum debitor ceſſus tempore ceſsionis eſt decoctus. 127. 34. 260.

EXEMPLVM.

Regulam non reſtringit. 148. 19. 405. Nec excluduntur à Regula alia exempla ſimilia. 20. ¶ Non eſt iudicandum exemplis. 150. 45. 492. Limita in exemplo Principis. 46. Principis exemplũ in Iudicando in eius Dominio pro lege ſeruandum eſt. 159. 46. 493.

EXEQVVTIO.

Conceſſa à Statuto contra debitorem non comprehendit debitorem in diem, vel ſub conditione. 102. 1. 17. ¶ Statutum tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis intelligitur de puris, non autem de conditionatis. 117. 4. 153. ¶ Peccans in forma eſt ipſo iure nulla. 117. 11. 156. ¶ Nulla à principio ex bono iure ſuperuenienti debet confirmari. 117. 42. 161. Limita ſi nulla ſit ob nõ ſeruatã Statuti formam. 43. Amplia magis ſi bonum ius ſuperueniat ex cauſa de præterito. 44. ¶ Non implementum vnius capitis ſententiæ non impedit exequutionem alterius capitis 118. 19. 165. ¶ Nulliter conceſſa ſi iuſta ſit, poteſt confirmari. 118. 25. 166. latè & nu. 27. 28. Præſertim cum reus conſentijt agi ſuper dicta confirmatione, aut reuocatione. 118. 29. 168. ¶ Præſertim ſi nullitas non conſiſtat in defectu materiæ, & debiti non exiſtentis. 118. ſub num. 62. 171. ¶ Liquidatio fieri poteſt poſt conceſſam exequutionem. 118. 72. 174. ¶ Iuramentum tribuit exequutionem perſonalem. 118. 84. 175. ¶ Statuta ordinatoria loci ſeruantur in exequutione Inſtrumentorum etiã alibi confectorum. 118. 85. 175. ¶ Feſtiua die facta an valeat. 120. 1. 2. per totam 187. Fieri poteſt die Feſtiua, cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. ¶ Fieri poteſt die Feſtiua cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8., 183. ¶ Nulliter captus nullas expenſas pati debet. 120. 9. 184. ¶ Pro loco, & cauſa Pia fieri poteſt die Feſtiuo. 120. 11. 12. 184. & 13. 14. ¶ Sententia exequutioni non demandata non probat. 123. 28. 216. Sententia non dat Hypothecam in bonis. 123. 29. 216. ¶ Litteræ cambij habent exequutionem paratam. 123. 3. 4. 12. 257. Limita contra ſcribentem non præcedente proteſtatione. 5. 6. ¶ Exceptiones requirentes altiorem indaginem non admittuntur in Iudicio exequutiuo. 130. 3. 275. ¶ Probatio incontinenti facienda admittitur in Iudicio exequutiuo, & ad impediendam exequutionem Inſtrumenti. 130. 5. 275. ¶ Diſpoſitio reuocata exequutionem non meretur. 130. 18. 277. 110. 285. ¶ Exceptio peremptionis bonorum, non autem ſterilitatis admittitur contra Dominum agentem exequutiue contra emphytheutam pro ſolutione canonis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. Exceptio tendens ad deſtruendam obligationem, pro qua agitur, in Iudicio exequutiuo ſemper admittitur. 130. 25. 279. ¶ Exceptio deducta ex alio publico Inſtrumento admittitur in Iudicio exequutiuo contra publicum Inſtrumentum, etiam ſi ex Statuto nulla admittatur exceptio. 130. 28. 279. ¶ Exceptio proueniens ex eodem Inſtrumento in Iudicio exequutiuo ſemper admittitur ad retardandam illius exequutionem. 130. 30. 279. ¶ Retentio non impugnat ſententiam. 130. 42. 281. ¶ Sententiæ exequutionem non retardant exceptiones requirentes altiorem indaginem. 130. 45. 281. ¶ In Iudicio exequutiuo non admittitur probatio per teſtes de longinquo vocandos. 130. 60. 61. 282. ¶ Exceptio nullitatis Inſtrumenti ex falſa cauſa nõ retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Litteræ Apoſtolicæ non iuſtificatæ non merentur exequutionem. 148. 54. 410. ¶ Liquidatio præcedere debet exequutionem facti. 169. 13. 558. ¶ Nullitas contractus à legis prohibitione proueniens eius retardat exequutionem. 174. 22. 603. ¶ Exceptio altiorem indaginem quando dicatur requirere, vt non admittatur contra exequutionem Inſtrumenti. 174. 24. 25. 26. 603. ¶ Exceptio ſolum, quæ apparet ex facie Inſtrumenti, non autem falſitatis, aut ſimulationis, retardat eius exequutionem. 179. 4. 5. 630. ¶ Datur etiam pro his, quæ virtualiter ex Inſtrumento reſultant. 181. 2. 3. 4. 5. 647. ¶ Contra obligatum ex Inſtrumento ſoluere certam ſummam, eum pacto, quod ſi minus facto calculo apparebit debitum, minus ſoluere debeat, donec non ſit factus calculus, datur exequutio pro ſumma promiſſa. 181. 24. 650. ¶ Perſonalis irrogat infamiam. 184. 8. 665. ¶ Exceptio impugnans ſententiam in eius exequutione non admittitur. 184. 35. 668. ¶ Sententiæ exequutio quo caſu per lapſum triginta annorum non præſcribatur. 184. 40. 41. 669. ¶ Beneficio Statuti qui frui vult, probare debet Statuti qualitates. 184. 50. 671. ¶ Ante recognitam ſcripturam an poſsit exequutiuè agi. Diſtingue 193. 10. 733. Ex obligatione vnius ſocij nomine ſocietatis agitur exequutiuè contra ſocium. 193. 13. 733.

EXEQVVTOR.

Vltimæ voluntatis nudam habet adminiſtrationem. 163. 15. 513. ¶ Vltimarum voluntatum dicitur mandatum habere, quod morte mandantis non finitur. 163. 16. 513.

EX-

EXPENSAE vide MELIORAMENTA.

Nulliter carceratus nullas pati debet expenſas. 120.9.184. ¶ Factę pro recuperandis bonis feudi, aut maioratus repetuntur à ſucceſſore. 142. 1. 358. ¶ Succeſſor in feudo, Maioratu, & Fideicommiſſo tenetur reſtituere hæredi grauati expenſas in Fideicommiſſo, aut Feudo per eum factas. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Pro Sacerdotio, ſeu Sacris Ordinibus à filio ſuſcipientis per Patrē factæ non imputantur filio in legitimam. 155. 17. 456.

EXPRESSIO EXPRESSVM.

Satis dicitur expreſſum, quod exprimitur per Relatum. 125. 44. 244. ¶ Dicitur ad quod tantum fieri poteſt relatio. 132. 30. 300. ¶ Subſtitutio pupillaris expreſſa duobus modis dicitur. 157.8. 475.16.477. Dicitur expreſſum quod venit ſignificatione verbi, vel vocis. 161. 7. 500. ¶ Dicitur expreſſum quod verbis generalibus compræhenditur. 161. 8. 500. 170. 40. 566. ¶ Quod virtualiter elicitur ex generalitate ſermonis æquiualet ei, quod in indiuiduo exprimitur. 170. 41. 566. ¶ Tacitum dum venit in conſequentiam expreſſorum habetur pro expreſſo. 173. 46. 594. ¶ Taciti, & expreſsi ex eadem diſpoſitione reſultantis idem debet eſſe Iudicium. 173. 48. 594. ¶ Tacitum non poteſt induci ad deſtructionē expreſsi. 173. 49. 594. ¶ Dicitur, quod ſub generalitate continetur. 174. 10. 601.

EXTRANEI.

Dicuntur omnes, qui in noſtra poteſtate non ſunt. 116. 20. 21. 152. ¶ Agnationis conſeruatio non poteſt dici habita, dum vocatur extraneus, vel relinquūtur bona liberę diſpoſitioni, vt in extraneum trāſire poſſint. 199. 22. 788. ¶ Agnationis ratio tunc ſolum affertur, vt excludatur extraneus. 199. 23. 788.

F

FACTVM.

Quę ſunt Facti, non præſumuntur. 114. 19. 141. ¶ Ignorantia præſumitur in facto alieno. 121. 20. 190. ¶ Factū ſicut infectum fieri nō poteſt, ita non factum, quod ſit factum. 125. 30. 243. ¶ Proteſtatio contraria facto non iuuat. 149. 9. 418.

FALCIDIA.

Detrahi non poteſt in Bonis arbitrio hæredis eligendis. 102. 31. 20.

FAMA.

In Antiquis plenè probat. 143. 28. 29. 371. ¶ Enunciatiuæ plures producunt publicam vocem, & famam. 168. 37. 38. 549. Dominium probat in antiquis. 168. 38. 39. 40. 549. ¶ Quæ requiſita concurrere debeant ad famæ probationem. 168. 40. 549. ¶ Scire quiſque præſumitur, quæ ſunt diffamata in loco, in quo habitat. 168. 60. 551.

FAMILIAE.

Familiæ nomen quos includat. 105. 15. 48. ¶ Cum dicitur *eiuſdē* familię intelligitur de Colūnello eius, cui refertur. 105. 10. 48. ¶ Cum ponitur relatiuè ad aliquem, vt familia *Vltimi decedentis* intelligitur de familia effectiua illius. 105. 17. 18. 49. ¶ Familia cum cognomine expreſſa, vti familia *Manſi*, *&c.* comprehenditur tota familia contentiua. 105. 19. 20. 49. Diſtinctio contentiuæ, & effectiuę familię quæ dicatur. 105. 21. 22. 49. ¶ Effectiua propriè dicit non poteſt illius, qui filios non genuit. 105. 23. 49. Contrariū 24. Vocata familia ab eo, qui filios non genuit de qua familia intelligatur. 105. 25. 26. 49. ¶ Vocata familia vltimi decedentis intelligitur de eius colunnello. 105. 44. 62. 45. 46. ¶ Contentiua alia eſt proximior, alia remotior. 106. 47. 63. ¶ Dignitas familiarum diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122. ¶ Illegitimi offuſcant familiarum ſplendorem. 125. 8. 241. ¶ Vocatio familiæ, ſeu Cyppi inducit perpetuum ſucceſſiuum, & reciprocum fideicommiſſum inter ens de familia, 156. 16. 17. 473. ¶ Quando Teſtator mandat bona in familia manere, cenſetur inductum fideicommiſſum inter omnes de familia. 186. 4. 5. 6. 7. 678. Etiamſi non per modum diſpoſitionis, ſed rationis, & cauſæ fuerit dictum. 186. 8. 9. 678. ¶ Et fideicommiſſū abſolutum in caſum mortis non dependens à conditione in præcedenti diſpoſitione adiecta. 9. 10. Maximè quando ratio præcedit, non autem ſubſequitur diſpoſitionem. 10. 11. 679. ¶ Fæminę comprehenduntur ſub appellatione *proximiorum de familia* cum non eſt habita ratio conſeruationis agnationis. 199. 2. 3. 780. ¶ Patris non Matris familiam ſequuntur filij. 199. 5. 782.

FERIAE.

In honorem Dei indictis renunciari non poteſt, ſecùs propter neceſſitatem hominum. 120. 3. 183. ¶ Necetiā cum iuramento. 4. ¶ Hebdomadæ dies cur feriæ nuncupentur. 120. 24. 186. ¶ Renunciatū cenſetur agendo tempore feriato. 191. 9. 10. 718.

FEVDVM.

Feudi iura ab inueſtitura dependent. 110. 33. 97. ¶ In Commendis eodem iure vtimur, quo in Feudis. 110. 77. 106. ¶ Ante inueſtituram minores faciunt fructus ſuos. 110. 78. 106. ¶ Uitium accidentale, aut perpetuum in feudis non nocet. 110. 92. 109. Uaſſallus ignoranter alienans non decadit. 113. 6. 7. 133. ¶ Vocatis filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, an legitimati per ſubſequens ſuccedant. 124. 19. 224. 29. 229. 40. 233. ¶ Libera, & Allodialia præſumuntur bona, nō feudalia, niſi contrariū probetur. 141. 1. 353. Limita concurrentibus in contrarium coniecturis 4. ¶ Feudum dicitur quædam feruitus. 141. 3. 353. ¶ Bona poſſeſſa vti feudalia à Vaſſallis talia præſumuntur. 141. 5. 6. 353. ¶ Fama in antiquis probat bona eſſe Feudalia. 141. 7. 353. ¶ Facta conceſſione Caſtrorum cum ſuis pertinentijs omnia bona ſub Iuriſdictione dictorū Caſtrorum cēſentur eſſe de pertinentijs Feudi. 141. 8. 9. 12. 353. Limita, & declara. 10. 11. Diſtingue 13. 14. ¶ Feudum ex pluribus membris, ſeu partibus conſtare ſolet. 141. 14. 15. 354. ¶ Solet habere bona in diuerſis Territorijs, & nihi-

rat ſubſtantiam obligationis, ſed exactionem tantũ reſpicit. 104. 15. 41. Solutio in cauſam neceſſariá debitoris, non antè arbitrariam creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Exigens à debitore iam facto non ſoluendo non ſibi acquirit. 104. 41. 44. ¶ Emptor extinguens debitum venditoris cum pretio, vel liberans pignius quãdo ingrediatur in iuribus creditoris. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Inter creditores æquales poſsidens præfertur. 107. 35. 71. Declara 36. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum aſsignari non poſſunt creditori, ſi dicatur, quod maneant ſemper apud hæredes. 111. 38. 122. Fructus bonorum alienari prohibitorum quando non poſsint creditoribus fideicõmiſſarij adjudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Legittimam petens vero creditori æquiparatur. 115. 30. 147. ¶ Conditionalis non cõprehenditur ſub Statuto de creditore loquente. 117. 5. 156. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non poteſt agere. 117. 8. 12. 156. ¶ Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. ¶ Creditor ſpeciei tenetur proprijs ſumptibus in domo debitoris recipere. 118. 17. 165. ¶ Sententia creditum probat. 121. 1. 215. ¶ Anterior etiã momento temporis cęteris præfertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Fideiuſſor ſequeſtri tenetur ad ſoluendam ſummam ſequeſtratam ſemel, & vni tantum, licet plures creditores concurrant. 123. 16. 17. 215. ¶ Declaratio crediti ad alium ſpectare non transſert in illum Actionẽ ſine ceſſione. 123. 19. 20. 215. ¶ Confeſsio creditũ ad alium ſpectare nõ probat eo abſente. 123. 21. 215. ¶ Confeſſio crediti ſine causa non probat. 123. 22. 215. ¶ Ceſſio crediti per confeſſionem de recepto non probat. 123. 23. 215. ¶ Liquidatio crediti dicitur requirere altiorem indaginem cum fieri debet per redditionem Administrationis. 130. 46. 281. Maximè ſi ſint examinandi teſtes. 47. ¶ Succedente debitori fit confuſio debiti. 130. 92. 284. Limita ſi ſuccedat cum beneficio Inuentarii. 130. 93. 94. ¶ Legitima filio minus efficaciter debetur, quam ęs alienum creditori. 134. 11. 307. ¶ Non facto inuentario creditum ſuum non poteſt heres petere. 134. 10. 307.
¶ Contra rem legitam non poteſt agere pro conſequutione ſui crediti cum hæreditas eſt ſoluendo. 137. 2. 323. Secus ſi non ſit ſoluendo. 3. 4. 5. 6. 7. 8. ¶ Decocto debitore tranſeunt in creditores, & eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quàm passiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore nemo creditorum poteſt propria autoritate de bonis debitoris ſibi ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominum debitorum poſſeſſionem creditori qua via concedatur. 150. 8. 422. ¶ Debitum ex vna causa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas definiatur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit creditum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris præceptum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt heres alienare bona pro iis ſoluendis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod debitor habebat tempore factę obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. Vbi plura de materia. ¶ Creditum nouari non poteſt à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 36. 37. 796. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum creditum cum debito in pręiudicium creditoris anterioris. 200. 46. 47. 798.

CVLPA.

Procurator tenetur de his, quæ nõ ſine culpa geſsit. 104. 25. 43. ¶ Procurator tenetur etiam de culpa leuiſſima. 104. 26. 43. ¶ Damnum qui ſua culpa ſentit, ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ In culpa dicitur Tutor, & Adminiſtrator, cum bona diſsipat, vel pupillo, aut Domino nocet. 130. 73. 74. 282.

CVRATOR CVRA.

De Iure protrahitur Cura vſque ad annum 25. 165. 28. 258. ¶ Minor abſque Curatoris autoritate Teſtari valet. 165. 45. 530. ¶ Pro vtilitate minoris quomodo ſit eligendus Curator. 184. 26. 667.

D

DAMNVM.

Procurator nil poteſt agere in damnum Principalis etiamſi reſultet in comodum propriũ. 104. 35. 43. ¶ Culpa propria damnum ſentiens ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ Rei venditę perfecta venditione ſpectat ad emptorem. 164. 34. 520. ¶ Intereſſe nomine venit damnum emergens. 188. 28. 700. ¶ Intrinſeca, vel extrinſeca damna quę dicantur. 188. 30. 31. 700.

DATIO INSOLVTVM.

Eſt venditioni ſimilis, & fingitur in ea pretii numerationẽ interueniſſe. 169. 1. 2. 3. 556. ¶ Facta iuxta æſtimationem faciendam interim facit fructus ſuos. 169. 7. 557. ¶ Incertitudo bonorum eam nullam reddit. 159. 8. 9. 157. ¶ Creditum eſſe debet certum, & liquidum. 159. 11. 12. 557.

DATIA Vide GABELLA.

DEBITOR DEBITVM.

Legatum factum pro Amore nõ cenſetur factũ animo cõpenſandi cum debito. 101. 21. 5. ¶ Legatum cenſetur factum animo compenſandi cum debito neceſſario, ſecus voluntario. 101. 22. 23. 5. ¶ Neceſſariũ debitum dicitur, quod venit ex diſpoſitione legis. 101. 24. 6. ¶ Voluntarium quod prouenit ex contractu. 25. ¶ Maritus dicitur debitor dotium volũtarius, non neceſſarius. 101. 26. 6. ¶ Purum non compenſatur cum credito conditionali. 102. 8. 17. ¶ Debitor ſub conditione, vel in diem non dicitur debitor ante aduentum diei, vel conditionis. 102. 10. 17. ¶ Debitor in diem, vel ſub conditione non comprehenditur ſub Statuto de debitore loquente. 102. 11. 17. ¶ Retentio non competit pro credito in diem, vel conditionali contra creditum purum. 102. 25. 19. ¶ confuſio Actionum fit, cum debitor ſuccedit creditori. 102. 47. 22. ¶ Creditor anterior reuocat pecuniam à debitore ſolutam poſteriori creditori mala fide. 104. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4. & seq. 39. ¶ Soluẽs in quam cauſam dicatur ſoluiſſe. 104. 10. 41. ¶ Qui dicit non in duriorem causam ſoluiſſe probare tenetur. 104. 11. 41. ¶ Cauſa durior dicitur antiquior 104. 12. 41. 13. 14. ¶ Cauſa antiquior dicitur cuius

dies

dies ſolutiones primo venit, non quæ priùs eſt contracti. 104. 15. 41. Contrariũ 16. Debitor excludere poteſt creditorem agentem ante tempus. 104. 16. 41. ¶ Solutio in cauſam neceſſarium debitoris non autem arbitrarium creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Effectus non ſoluendo vni creditori validè non ſoluit. 104. 41. 44. ¶ Emptor cum pretio extinguens debitum venditoris, aut liberans pignus quando ingrediatur in eius iuribus. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum, quando adjudicari poſſint creditori fideicommiſſarij. 111. 40. 41. 122. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non conſtituitur in mora. 117. 8. 156. ¶ Nec poteſt ad ſoluendum compelli. 117. 11. 156. Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. 13. 156. ¶ Fruſtra petit debitum, qui non adimplet, quod ipſe debet. 117. 35. 159. ¶ Speciei debitor non tenetur propriis ſumptibus domum ferre creditoris, ſed in propria domo tradere. 118. 18. 165. ¶ Suſpectus de fuga poteſt die Feſtiua carcerari. 120. 7. 8. 183. ¶ Confeſſio debiti ſine cauſa non probat. 123. 22. 215. ¶ Cõfeſſio debiti factà ſine cauſa non probat. 123. 22. 215. Confeſſio debiti abſente parte non probat. 123. 21. 215. ¶ Per ſimplicem ceſsionem debitor liberationem non acquirit. 126. 50. 255. ¶ Creditore ſuccedente debitori fit confuſio debiti. 230. 92. 284. Declara ſi cum beneficio Inuentarii. 93. 94. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento valet, etiamſi aliter de veritate debiti non conſtet. 137. 24. 326. Declara in præiudicium hæredis, & legatarii, ſecus in præiudicium creditorum. 25. Nec in præiudicium legitimæ. 28. Etſi facta foret ad exonerationem conſcientiæ. 28. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento ſubſtinetur in vim legati. 137. 36. 27. 327. ¶ Legatum nomen debitoris ſi exigatur à Teſtatore, cenſetur reuocatum legatum. 144. 4. 378. Diſtingue ſi exactio fuerit coactà, aut voluntaria. 6. Contra 7. 8. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. Declara pro parte ſolum alienata. 146. 1. 391. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati non depoſito pretio, vel aliter declarato cenſetur reuocatum legatum. 144. 21. 383. ¶ Legato nomine debitoris exacto, & ex eo bonis empsis non cenſetur reuocatũ Legatũ. 145. 1. 384. ¶ Exacto legato nomine debitoris deficit ſubſtantia legati. 145. 25. 387. Legato ad pias cauſas nomine debitoris per exactionem non cenſetur reuocatum. 146. 11. Contrarium 12. & 13. & ſeq. ¶ Decocto debitore tranſeunt in Creditores, ſiue eorum deputatos omnia iura tàm Actiua, quam paſſiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominibus debitorum qua via concedatur creditori. 150. 8. 422. ¶ Aſſignatio in ſolutum extinguit debitum. 150. 15. 16. 17. 422. ¶ Debitum ex vna cauſa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas determinetur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit debitum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris mandatum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt heres alienare bona pro ſoluendis debitis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod habebat tempore factæ obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Confeſſio debiti *per sgrauezza di coſcienza*, dicitur facta pro pia causa. 175. 9. 10. 11. 606. ¶ Confeſſio debiti facta fauore piæ cauſæ nullo etiam pro ea ſtipulante probat. 175. 10. 606. ¶ Confeſſio debiti inter virum, & vxorem valida eſt ſtante veriſimilitudine probata confeſsionis. 175. 12. 13. 14. 15. 608. ¶ Debitor non liberatur per confeſſionem de recepto factam à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 33. 795. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. vbi plura de materia. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum creditum cum debito in præiudicium poſterioris debitoris. 200. 46. 47. 798.

DECLARANS DECLARATIO.

De nouo non diſponit declarans. 106. 3. 53. 110. 84. 107. ¶ Propria natura declarationis eſt primam diſpoſitionem ſolummodo declarare, non autem diuerſam inducere. 106. 4. 53. 110. 13. 94. ¶ Ex declaratione non reſultat illud ius, quod ex diſpoſitione non datur. 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extenditur ad caſus, ſeu perſonas non expreſſas. 106. 6. 53. Declaratio non variat, aut immutat diſpoſitioné. 106. 7. 53. ¶ Diſpoſitionibus dubijs nõ autẽ claris adijcitur declaratio. 106. 8. 54. ¶ Lex facta ad declarationem trahitur ad præterita. 110. 12. 13. 94. 82. 107. Declara 15. ¶ Declaratio trahitur retro, & dicitur in eſſe in declarato à principio. 110. 85. 107. ¶ Nihil de nouo facit. 118. 58. 171. ¶ Declaratio retrotrahitur ad diem celebrati Actus. 118. 59. 171. ¶ 184. 45. 46. 670. ¶ Excluſus ab Actu de nouo faciendo non excluditur ab Actu declarando. 118. 60. 171. ¶ Elapſo termino ad faciendum Actum, poteſt declarari. 118. 61. 171. Declaratio crediti ad alium ſpectare non transfert in illum Actione ſine ceſsione. 143. 19. 20. 215. ¶ Vna pars Teſtamenti aliam declarat. 172. 26. 580. Declara 173. 26. 589. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda iam inducta. 197. 46. 772. ¶ Subſtitutio declaratur à ſequentibus diſpoſitionibus. 197. 48. 774.

DECOCTIO DECOCTVS.

Decoctio ſcribentis litteras cambij, aut recipientis reſoluit contractum cambij. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. ¶ Mortuus cenſetur decoctus quoad id, vt oil agere poſsit. 126. 17. 251. ¶ Dolus præſumitur in tradente litteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 25. 252. ¶ Accepiantis litteras cambij cedit in damnum datoris, non autem receptoris litterarum. 126. 33. 253. ¶ Excuſſio non requiritur, cum tempore ceſſionis debitor ceſſus eſt decoctus. 127. 34. 260. Per decoctionem debitoris cẽſentur translata in creditores ſiue eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quam paſsiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ *Decocto* debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Obligare quiſque ſe poteſt pro decocto. 179. 3. 630. ¶ Adminiſtratio omnis ſuorum bonorum decocto eſt interdicta. 179. 33. 638. ¶ Cedere neque confiteri poteſt decoctus in præjudicium creditorum. 179. 35. 36. 638. ¶ Contractus facti à decocto per

quindecim dies ante decoctionem non ſubſiſtunt, 179. 34. 638. 41. 42. 639. ¶ Mandatum decoctione expirat. 179. 37. 638. Limita in Procuratore in rem ſuam. 179. 39. 40. 638.

DEFICERE, DEFECTVS.

Clauſula *omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18. 87.

DEFINITIO DEFINITUM.

A quo remouetur deffinitio, remouetur, & definitum. 115. 3. 143.

DELEGATIO DELEGATVS.

Delegatio facta intra 30. dies proximos, incipiunt currere ſtatim facta delegatione. 117. 14. 15. 16. 556. ¶ A Delegato appellatur tantum ad delegantem. 161. 4. 500. ¶ Officialis nomine venit Iudex delegatus. 161. 9. 590. ¶ Iuris tertij exceptio coram delegato non poteſt opponi, 168. 49. 550. ¶ Reſcripta juxta intentionem ſupplicantis interpretationem recipiunt, 174. 1. 601. ¶ Totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum, 174. 3. 601. Mens potius delegantis, quam verba Reſcripti ſunt attendenda, 174. 5. 601. ¶ *Cauſarum* delegatione facta cenſetur tàm Petitorium, quam Poſſeſſorium delegatum. 174. 7. 8. 601. ¶ Clauſula *cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c.* comprehendit io delegatione, tàm Poſſeſſorium, quam Petitorium, 174. 12. 13. 602.

DELICTVM DELINQVENS.

Vocatus, & ſubſtitutus in caſu delicti cenſetur etiam ſubſtitutus in caſum mortis, 105. 6. 7. 47. ¶ Fiſcus ſuccedit in Bonis delinquentis durante vita delinquentis. 111. 54. 15. 117. ¶ Paria delicta mutua compenſatione tolluntur. 127. 31. 369.

DEPOSITVM.

Mutuum quando intelligatur ſub nomine depoſiti. 194. 24. 742.

DEROGO DEROGATIO.

Summus Pontifex derogare poteſt omnibus Beneficiorum qualitatibus. 109. 3. 82. ¶ Obtinens Gratiam derogationis medietatis vocum Patronorum probare debet ſe à medietate fuiſſe præſentatum. 148. 55. 56. 410. ¶ Derogatio medietatis vocum ſupponit, quod præſentatio facta fuerit à medietate Patronorum exiſtentium in quaſi poſſeſſione præſentandi., 148. 57. 411. 64. 413.

DESCENDENTES.

Alicuius Appellatione comprehenduntur tàm à primo, quàm à cæteris filiis deſcendentes, 106. 2. 53. Deſcendentia, & linea idem importat, 106. 15. 55. ¶ Vbi vocantur legitimè deſcendentes debent eſſe legitimi tempore, quo deſcendunt. 124. 6. 219. ¶ Eſt Collectiuum plurium perſonarum, & graduū. 131. 8. 289. ¶ Vocati ſub nomine collectiuo deſcendentium per vulgarem non per fideicommiſſariā cenſentur vocati. 131. 10. 11. 289. ¶ Fœminæ veniunt deſcendentium appellatione. 131. 26. 27. 293. Præſertim cum non agitur de concurſu cum maſculis 28. ¶ Ex pluribus enunciatiuis probatur deſcendentia. 139. 2. 340. ¶ Imò in antiquis ex duabus tantum. 3. ¶ Deſcendentium maſculorum appellatione veniunt deſcendentes maſculi à fœmina, 198. 1. 2. 3. 4. 7. 8. 775. 199. 1. 780. Amplia etiā in concurſu maſculi ex maſculo. 5. Item licet ſit contēplata Agnatio. 6. & ſub num. 8. contra nu. 14. Limita vbi vocarentur maſculi deſcendentes ex linea maſculina. 198. ſub nu. 8. 776. Declara ſi non fuerit contemplata Agnatio alias ſecus. 198. 14. & ſeq. 177. ¶ Agnatio non dicitur contemplata ex ſola maſculorum vocatione. 198. 15. 778. ¶ Maſculi deſcendentes ex fœmina ſub appellatione, & vocatione deſcendentium maſculorum non veniunt, in concurſu cum deſcendentibus maſculis ex maſculo. 198. 19. 778. ¶ Qui aliquem prædilexit, omnes eius deſcendentes pariter prædilexiſſe cenſetur. 198. 22. 779. ¶ Ex excluſione feminæ non arguitur excluſio deſcendentium à fœmina in vocatione deſcēdentium maſculorum, dum ſumus in concurſu cum extraneo, 198. 23. 779.

DETERMINATIO.

Plura reſpiciens determinabilia omnia debet æqualiter determinare, 178. 38. 631. 197. 25. 768.

DICTIONES vide VERBA.

Aliter eſt eadē cū *alio modo*. 112. 42. 131. ¶ *Alia* denotat diuerſitatem in ſuppoſito, & identitatem in ſubſtantia. 112. 43. 131. In odioſis ſemper ad ſimilia expreſſis refertur, 112. 44. 45. 46. 131. ¶ *Cioè* eſt declaratiua præcedentium. 178. 42. 632. ¶ *Cum* inter res eaſdem copulat, ſed acceſſoriè. 186. 34. 681. *De* cauſam proximam, & immediatam ſignificat. 125. 34. 244. ¶ *Dictis* refert diſpoſitionem ad antea expreſſa cum omnibus ſuis qualitatibus. 111. 36. 121. ¶ *Donec* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. infinitè accipitur. 110. 83. 107. ¶ *Dummodo* importat conditionem ſuſpenſiuam, 103. 31. 7. ¶ *Et* ſequentis diſpoſitionis qualitatem antecedenti cōmunicat. 106. 19. 56. Vim connexionis, non autē ſeparationis habet. 106. 20. 56. ¶ *Interdum* eſt inceptiua nouæ orationis, 106. 37. 60. ¶ Augumentatiuè ſtat aliquando. 176. 27. 618. ¶ *In antea* ſignificat in poſterum, 101. 63. 51. ¶ *Interim* Italicè *fra tanto* quid importet. 117. 34. 159. ¶ *Imò* importat correctionem eorum, quæ præcedunt, & quod ſequens diſpoſitio attendatur. 156. 5. 471. ¶ *Ita tamen* importat conditionem ſuſpenſiuam. 101. 31. 7. 48. 9. ¶ *Mentre* conditionē importat. 109. 33. 88. ¶ *Niſi* conficitur ex dictionibus *ſi* & *non* 103. 14. 25. ¶ Eius natura eſt præcedētibus aduerſari. 103. 15. 26. ¶ *Perciò* cauſam denotat diſponendi, 194. 23. 742. ¶ *Pro* Italicè *per* cauſam finalem denotat diſpoſitionis, 108. 13. 75. ¶ Item ſignificat ad cōmodum alicuius. 108. 16. 75. ¶ Item cauſam immediatam diſpoſitionis. 108. 17. 75. 117. 26. 158. ¶ Dicit relationem ad præcedentia, 117. 37. 155. ¶ *Præſertim, maximè, præcipuè* exprimunt caſum minus dubitabilem, ſed includit etiam alium caſum magis dubitabilem. 140. 6. 7. 346. 164. 23. 519. ¶ *Quando* cum verbo futuri temporis conditionem importat. 180. 22. 645. ¶ *Quamdiu* importat conditionem reſolutiuam, 101. 32. 7. ¶ *Quouſque* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. ¶ *Quæ, quibus, quod* non habent vim incipiendi nouam orationem, ſed continuandi præcedentem. 106. 38. 60. ¶ *Semper* exponitur pro omni tempore, & omni caſu 101.

101. 14. 4. ¶ Moderanda eſt iuxta ſubiectam materiam. 101. 70. 71: 72. 14. 170. 30. 31. 565. Declara 32. ¶ *Seu* alternatiuam infert. 110. 1. 92. ¶ *Si* importat conditionē ſuſpenſiuā. 101. 7. 48. 9. 103. 13. 26. ¶ Maximè ſi verbo futuri temporis ſit iuncta 7. ¶ *Sic* eſt continuatiua, & repetitiua qualitatis antea poſitæ. 125. 39. 40. 244. ¶ *Vero* diſpoſitionem ſequentem cum antecedenti connectit. 103. 20. 25. Item aduerſatur præcedentibus eodem tamen Themate retento. 103. 11. 25. ¶ Conſtituit caſum à præcedenti diuerſum. 106. 41. 61. latiſsimè 170. 56. 57. 58. 59. 60. 568. ¶ *Vel* in diſpoſitione legis non alternatiuè, ſed copulatiuè ſtat. 170. 28. 29. 564. ¶ Præſertim ſi poſita ſit inter perſonas, ſub nu. 29.

DICTVM

Ratio limitata reſtringit dictum etiam generale. 105. 4 46. ¶ Doctoris intelligitur ſecundum doctrinas, quas allegat. 130. 59. 282.

DIES

Solutionis dies ſumma pars eſt ſtipulationis. 102. 9. 17. ¶ *Proximi* intelligitur immediatè, ita vt nullo momento intermedio incipiant currere. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ Legatum ſub die incerta an transmittatur. Diſtingue 119. 13. 14. & ſeq. 178. Incerta á cōditione non differt. 119. 15. 178. ¶ Legatum factū ad certam diem an tranſmittatur. 119. 21. 22. 178. ¶ Exequutio die feſtiuo facta an valeat. 120. 12. & per totum 183. ¶ Dominica dies præcœteris ſolemnius coli debet. 120. 5. 6. 183. ¶ Exequutio fieri poteſt die feſtiua, cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. Item pro loco, vel cauſa Pia. 120. 11. 12. 184. & 13. 14. ¶ Antiquitus hebdomadæ dies à ſeptē Planetis denominabant. 120. 22. 23. 186. ¶ Hebdomadæ dies cur feriæ nominentur. 120. 24. 186. ¶ Feſtorum obſeruatio quādo incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187. ¶ Princeps ſtatuere poteſt, vt in certis caſibus diebus feſtiuis iudiciales Actus fiant. 120. 31. 187. ¶ Interpellat diei lapſus. 121. 32. 191.

DIGNITAS

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122.

DILATIO.

Data debitori ad ſoluendum non variat obligationem, ſed exactionem reſpicit. 104. 16. 41. ¶ Temporis ad ſoluendum nouationem inducit. 104. 19. 42.

DILECTIO.

Teſtatoris arguit reſolutiuam potius, quam ſuſpenſiuam conditionem adjeciſſe. 101. 64. 12. ¶ Prædilectus in eo, quod eſt maius, multò magis præſumitur prędilectus in eo, quod eſt minus. 109. 12. 84. Limita niſi contraria; appareat voluntas Teſtatoris. 109. 13. 84. ¶ Proximior cenſetur ſemper magis dilectus. 137. 21. 325. ¶ Parentes filios diligere pręſumitur 173. 10. 587. ¶ Magis quam filius, aut alius præſumitur à Teſtatore dilectus hęres inſtitutus. 173. 35. 589. ¶ Relictum valdè dilectæ perſonæ etiam in minus ſolemni Teſtamento eſt debitum. 191. 17. 721. ¶ Quem Teſtator prædilexit, cenſetur quoq. eiuſdem deſcendentes prædilexiſſe. 19. 1. 41. 771. 198. 22. 779. ¶ Maior, aut minor dilectio arguitur ex maiori, vel minori parte hæreditatis relicta. 199. 14. 785.

DILIGENTIA.

Procurator tenetur cum diligentia mandatum adimplere. 104. 24. 42. ¶ Procurator eadem vti debet diligētia, qua vtitur in rebus propriis. 104. 28. 43. Item quantā diligentiā adhibet diligēs Pater familias. 104. 29. 43. ¶ Ceſsionarius tenetur aliquas diligentias adhibere, antequam contra cedentem agat. 127. 17. 18. 19. 258.

DISPENSATIO.

Impedimentum ſupponit. 110. 9. 93.

DISPOSITIO.

Prohęmium denotat cauſam finalem diſpoſitionis. 101. 19. 5. Contrarietas in omni diſpoſitione vitanda. 101. 69. 14. ¶ Abſurda in omni diſpoſitione vitanda. 102. 15. 19. ¶ Indiſtinctè loquens ſine diſtinctione intelligenda. 102. 17. 19. ¶ Verbum *diſponere* propriè refertur ad vltimas voluntates. 103. 23. 24. 25. 28. Ex prohœmio interpretatur ſequēs diſpoſitio. 105. 2. 46. Etiamſi in partibus ſeparatis eiuſdem diſpoſitionis. 105. 3. 46. ¶ Geminata loquutio magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Geminata loquutio nil operatur cōtra naturam diſpoſitionis, aut rei in diſpoſitionem deductæ. 105. 14. 48. ¶ Ex diſtincto modo loquēdi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50. ¶ Superfluum eſt in qualibet diſpoſitione vitandum. 105. 27. 50. Declarans de nouo non diſponit. 106. 3. 53. Declarationis eſt proprium melius explicandi diſpoſitionem, non autem diuerſam inducendi diſpoſitionem. 106. 4. 53. ¶ Ex declaratione non oritur Ius, quod ex diſpoſitione non reſultat. 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extendit diſpoſitionem ad caſus, & perſonas in diſpoſitione nō comprehenſas. 106. 6. 53. ¶ Declaratio non valet immutare diſpoſitionem declaratam. 106. 7. 53. ¶ Declaratio diſpoſitionibus dubiis ſolum adijcitur. 106. 8. 54. ¶ Ceſſante vna ex duabus qualitatibus in diſpoſitione requiſitis non eſt diſpoſitioni locus. 108. 9. 10. 74. ¶ Prohœmium cauſam finalem denotat diſpoſitionis. 108. 12. 75. Dictio *pro* cauſam finalē diſpoſitionis denotat. 108. 13. 75. ¶ Ratio in prohęmio adiecta totam regulat diſpoſitionem. 108. 15. 75. ¶ Ratio diſpoſitionis ſuperflua reddi non debet. 108. 19. 75. ¶ Obſeruantia ſubſequuta melius cœteris diſpoſitionem interpretatur. 108. 20. 78. ¶ Exceptio declarat quid in diſpoſitione comprehendatur. 109. 38. 89. ¶ Certa qualitate diſpoſitioni adiecta ſuſpenditur Actus, donec qualitas probetur. 110. 24. 96. ¶ Non deducitur in eſſe niſi priùs ſequatur implementum conditionis, & qualitatis. 110. 25. 96. ¶ Poſterior non derogat antecedenti, niſi quatenus exprimatur. 110. 67. 104. ¶ De Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas, ſed è contra. 110. 115. 114. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua vt ſeruetur, eſt de iure gentium. 111. 35. 121. ¶ Alienationis prohibitio dicitur diſpoſitio odioſa. 112. 20. 21. 22. 128. ¶ Conditio exequutioni adiecta non ſuſpendit diſpoſitionem sed effectum, & exercitium Actionis. 117. 19. 20. 157. ¶ Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21.

Con-

¶ Conditio quando dicatur exequutioni, vel ſubſtantię diſpoſitionis adiecta, 117. 23. 157. Cauſa finalis dicitur, ſine qua non emanaſſet diſpoſitio. 117. 27. 28. 158. ¶ Conditio poteſtatiua non retrotrahitur ad diem diſpoſitionis. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. ¶ Caſualis conditio retrotrahitur. 117. 40. 160. ¶ Agens, aut excipiens ex diſpoſitione conditionali probare debet eius implementũ. 121. 3. 189. Etiam in minimo 5. Etiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Conditione deficiente deficit omnis diſpoſitio. 121. 8. 189. ¶ Reſolutiua diſpoſitionis puræ dicitur pæna, non lucri amiſſio. 121. 53. 196. Declara nu. 54. ¶ Verba cuiuslibet diſpoſitionis ſunt in proprio ſuo ſenſu accipienda. 122. 42. 205. ¶ Hominis naturaliter, non autem ficté debet intelligi. 125. 52. 246. ¶ Verba in qualibet diſpoſitione ita ſunt interpretanda, vt contrarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Reuocata non meretur exequutionem. 130. 18. 277. ¶ Generalis dicitur ſpecialis, quæ in vna tantum ſpecie verificari poteſt. 132. 32. 300. ¶ Incompatibilitate ſtante ſemper per ſequentem cenſetur anteriori diſpoſitioni derogatum. 132. 33. 301. ¶ Ceſſat Iuris comunis, vbi viger Municipalis. 136. 12. 319. ¶ Vbi militat eadem ratio, ibi quoque locum habet eadem diſpoſitio. 138. 25 333. ¶ Modus loquendi attenditur pro interpretandis alijs verbis diſpoſitionis. 143. 33. 372. ¶ Cum Statutis loci cenſetur diſponens ſe conformare voluiſſe. 148. 44. 409. Et magis cum Statuto quam cum Iure comuni. 45. 149. 12. 419. Clauſula in fine poſita totam diſpoſitionem amplectitur, niſi ratio aliqua vigeat, quod debeat ad vnum potiùs, quam ad alium referri. 153. 46. 444. ¶ Vnica oratione duæ diſpoſitiones ex quibus dicātur cōceptę. 159. 11. 487. Pluribus diſpoſitionibus in eadē oratione expreſſis, vna ab altera ſuppletur, & declaratur. 159. 18. 19. 20. 21. 22. 13. 488. ¶ In vtroque ex æquiparatis æqualem effectum ſortitur legis diſpoſitio. 165. 15. 526. ¶ Etiam generalis ex adiunctis verbis reſtringitur. 165. 42. 531. ¶ Vniuerſalis idem operatur quoad comprænensa ſub genere, quod ſpecialis quoad ſuam ſpeciem. 170. 39. 40. 566. ¶ Incertitudo quamcumque diſpoſitionē vitiat. 172. 51. 584. ¶ Ex diuerſo modo loquendi diuerſa quoque oritur diſpoſitio. 172. 24. 25. 584. Verba enunciatiua etiam propter aliud emiſſa ſi per modum rationis, & cauſæ diſponunt. 173. 59. Declara 60. 61. 597. ¶ Pars vna diſpoſitionis aliam declarat. 180. 18. 645. Declara 199. 12. 13. 784. Non vna pars tantum diſpoſitionis, ſed tota eſt inſpicienda, vt mens eliciatur contrahentium. 180. 21. 645. ¶ Teſtatoris pro lege habetur. 190. 38. 715. Æquiuoca verba diſpoſitionis ex alijs eiuſdem diſpoſitionis declarantur. 194. 20. 740. ¶ Habens facultatem diſponendi cenſetur diſpoſuiſſe in hæredem aut ex Teſtamento, vel ab inteſtato relictum. 197. 2. 3. 764. ¶ Ex præcedentibus, & ſequentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis voluntas diſponentis declaratur. 197. 42. 772. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda jam facta. 197. 46. 772.

DISTINCTIO.

Ex diſtincto modo loquendi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50.

DIVISIO.

Supponit communionem. 102. 20. 20. Aequalitas in omnibus eſt ſeruanda. 102. 25. 20. ¶ Agitur de bono, & æquo. 102. 26. 20. ¶ In eadem conditione diuiſio voluntatis non datur. 197. 26. 768.

DIVITIAE.

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122.

DOCTORES IN COMVNI.

Doctoris in puncto Autoritas magis æſtimatur, quam centum ratiocinia. 110. 101. 111. ¶ Non eſt allegandus ad deciſionem eius, quod incidenter tetigit. 118. 65. 171. ¶ Magis in lecturis, quam in Conſilijs eſt credendum. 147. 13. 400. ¶ Referens duas contrarias opiniones, quam vltimo loco poſuit videtur approbare. 155. 1. 453. ¶ Indiſtincta doctrina ita intelligenda eſt, prout alibi ſe ipſum declarauit. 155. 60. 465. ¶ Indiſtinctè loquens indiſtinctè debet intelligi. 164. 52. 522. ¶ De conſuetudine tantùm illius loci, vbi degunt teſtantibus, creditur. 188. 10. 693. ¶ Dictum intelligitur iuxta doctrinas quos allegat. 130. 59. 282. In tantū valet dictū, in quantū vera eſt ratio, quā reddit. 155. 58. 464

DOCTORES IN PARTICVLARI.

AFFLICT. deciſ. 135. reprobatur 188. 9. 11. 693. ALBERIC. primus in l. hoc locum nu. 19. C. Si ſecundo nupſerit, tractauit quæſtionem, an vſusfructus vxori relictus ſit compenſandus cum dotibus. 101. 27. 6. ¶ ALCIAT. l. Alienationis verbum 67. ff. de verb. ſignif. declaratur. 112. 17. 18. 128. ¶ ALEX. conſ. 157. lib. 7. declaratur. 145. 20. 388. ¶ ALTOGRAD. conſ. 12. lib. 2. improbatur. 139. 17. & ſeq. 343. Idem conſ. 93. lib. 2. improbatur conſ. 124. 125. per tot. ¶ ANGEL. conſ. 259. confutatur 147. 6. 7. & ſeq. 399. ¶ ANNA allegat. 25. nu. 17. declaratur 172. 36. 582. ¶ 173. 57. 597. ANT. FABER. lib. 14. coniectur. cap. 2. nu. 17. declaratur. 173. 40. 592. ¶ BALD. in Auth. defuncto nu. pr. C. Ad Tertull. declaratur 140. 3. 346. ¶ Et in l. hæredi 22. §. Nos autem nu. 9. ff. de pact. confutatur 147. 14. 400. ¶ BART. lectura in Auth. vt liceat Matri non eſt ſua. 103. 47. 33. ¶ BERO. conſ. 109. lib. pr. declaratur 139. 22. 344. ¶ BVRSATT. conſ. 17. reprobatur 124. 44. 238. ¶ BORGNIN. dec. 32. par. 3. impugnatur. 124. 47. 238. ¶ CARD. ALEXANDRIN. in vſib. feudorum §. Et quia, declaratur 140. 12. 346. ¶ CASTRENS. cōſ. 217. lib. 1. declaratur 127. 38. 159. & conſ. 338. lib. 2. defenditur, & declaratur 139. 20. 21. 343. ¶ CAEPHAL. conſ. 541. impugnatur. 124. 46. 238. ¶ CRAVETT. conſ. 136. declaratur 155. 61. 465. ¶ CVMAN. in l. cohæredi §. ſi filiæ ff. de vulgari, & conſ. 25. 52. declaratur 152. 29. 33. 434. ¶ FAGNIAN. in c. conſuetudines de conſuetud. explicatur ſuper Conſtit. VRBANI VIII. 5. Iunij 1641. 143. 22. 520. FONTANELL. dec. 34. n. 12. explicatur. 106. 30. 58. 345. ¶ FUSAR. de ſubſtit. q. 712. n. 3. verſ. Secūdus caſus, &c. declaratur. 212. 38. 130. ¶ q. 692. explicatur 113. 21. 132. & per tot. conſiliū. ¶ GABR. in cōcluſ. lib. 3. tit. de iure emphyth. concl. 4. nu. 6. cōfutatur. 140. ex n. 2. ¶ GRATIAN. cap. 356. defenditur 147. 16. 400. ¶ HODIERN. ad deciſ. SVRDI 333. n. 7. cōfutatur 172. 35. 582. ¶ HONDED. conſ. 61.

61. lib.pr. declaratur 145. 21. 389. ¶ IO: FAB. in §. fin. inſtit. tit. de inoffic. Teſtam. explicatur 155. 57. 58. & seq. 464. ¶ I.ADERCH.conſ.109. cunſutatur 147. 15. 400. ¶ MARTA voto 94. impugnatur 124. 43. 238. ¶ MANTIC. de coniect. vlt. volunt. lib.8. tit.18. nu.17. declaratur, & improbatur 199.8. 783. MENOCH.conſ.a54. n.5. 6. improbatur 144.16. 381. & cons.172. & conſ.867. improbatur à ſe ipſo 198.7.776. ¶ MOLIN. de primogen. in Addit. cap. 15. nu.58.59. confutatur . 141. 21. 22.23. 356. ¶ PAVLVS DE MONTE PIC. in l. Titia cum Teſtamento . 34. §. Titia cum nuberet ff. de leg. 2. num.133. diſtinxit quęſtionem, an vſusfructus relictus vxori præſumatur compenſatus cum dote . 101. 29. 6. ¶ PEREGRIN. deciſ. vlt. reprobatur.102.34. 35. 21. Conſ.38. lib.5. declaratur 106. 18. 56. 31. 32. 58. ¶ De fideicomm. art.45. num. 22. 23. 30. Declaratur 189.10.703. ¶ PIN. LL. p.3. l. pr. C. de bon. matern. improbatur 112.18.128. ¶ RIM. IVN. cõs.544. explicatur 106. 32. 58. ¶ conſ.456.70.71. reprobatur.112. 36.130. ¶ ROTA ROM. de. 627. par.2. recét. declaratur 106. 4n. 61. ¶ & decil.Romanę Cõmendæ 21. Februar.1651. Inter meas Conſultat.79. declaratur 108. 44. 80. ¶ & deciſ. 187. LUDOVIS. declaratur 101. 51. 9. & dec.373 par.2. rec. declaratur 158. 15. 482. ¶ & deciſ. 162. poſt MERLIN. de legitt. plenè declaratur 159. 27. 28 489. & deciſ.95. par.11. recent. declaratur 199. 17. 786. ¶ ROMAN. conſ. 241. n:5. reprobatur. 118.64. 271. ¶ Surd. conſ. 341. improbatur 122. 37. 204. ¶ & conſ.241. 573. à ſe ipſo reprobatur 198. 8.776.

DOLVS

Procurator dicitur eſſe in dolo, dum non exigit, quod facilè poterat exigere . 104. 31. 43. ¶ Præſumitur in tradente litteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit . 126. 25. 26. 252. ¶ Tutor, vel Adminiſtrator dicitur in dolo, cum bona diſsipat, vel pupillo nocet . 130. 73. 74. 282.

DOMINICA

Præceteris Feſtivis diebus ſolẽnius eſt ſeruãda. 120. 5.6. 183. Eſt prima dies Feſtiua institut. 120.21. 186. Qua ratione Dominica dies iàm ſolõnis fuerit ordinata . 120. 25. 26. 186. ¶ Quoad præceptum eſt eadem cum cœteris Feſtiuis diebus. 120. 28.29.187. ¶ Eius Feſtum quando incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187.

DOMINIVM DOMINVS.

Ex donatione transfertur dominium. 110. 63. 102. Hæreditatis in hæredem, & rei legatæ in legatarium dominium transfertur . 112. 39. 131. ¶ Rei venditæ non habita fide de pretio non transfertur dominium niſi ſoluto pretio. 126. 34. 253. ¶ Fructus rei dominium ſequuntur . 133. 13. 303. ¶ Ceſsio in incorporalibus transfert dominium vti traditio . 146. 3. 392. ¶ Traditio eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus quoad translationem dominii. 146. 8. 392. ¶ Habita fide de pretio dicitur translatum dominium . 146. 10. 393. ¶ Donatio dominium transfert . 155. 29. 459. ¶ Acquiſitum dicitur, vbi eſt translatum dominium. 155. 30. 459. ¶ Hæres conſtituitur dominus bonorum defuncti . 163. 14. 512. ¶ Sola traditio ſine titulo dominium non tráſfert . 164. 11. 12. 518. ¶ Venditio non dicitur cõtracta, dum actum eſt, ne dominium in emptorem transſeat . 164. 43. 521. ¶ Vſurarius contractus nõ transfert bonorum dominium . 164. 44. 522. Imò nec etiã poſſeſſionem . 45. ¶ In Rei venditione dominium in antiquis probatur per imperfectas probationes . 168. 3. 546. Ne dum contra inueſtitos ab Eccleſia. 4. Sed etiam contra Tertios. 5. Imperfectę probationes ſimul iunguntur ad probandum perfectè dominium . 168. 6. 546. Tempus antiquum ad effectum probandi dominium, quodnam dicatur. 168. 7. 8. 9. & ſeq. 546. ¶ Ex libris publicarum menſurationum probatur in antiquis . 168. 13. 547. Liber æſtimi in Publico Archiuio cuſtoditus probat dominium. 168. 14. 547. Etiam contra tertium. 15.16. Contrarium 18. Declara 19. Ex pluribus locationum Inſtrumentis non probatur . 168. 22. Declara 23. 24. 25. 548. ¶ Teſtes de Auditu ſaltẽ pręſumptionem inducunt dominij . 168. 29. 548. ¶ Teſtes de Auditu in antiquis probant dominium. 168. 30. 549. ¶ Ex enunciatiuis in antiquis etiã inter alios probatur dominium etiam contra tertios . 158. 31. 32. 33. 549. Etiamſi de ipſo enunciato diſputetur . 34. 35. ¶ Vna ſola enunciatiua cum alijs adminiculis plenè probat . 168. 37. 549. ¶ Publica vox, & fama in antiquis probat dominium . 168. 38. 39. 40. 549. ¶ De prætcrito probatum an ſufficiat . 168. 41. 42. 549. ¶ Authoris an ſit probandum. 168. 43. 44. 550. ¶ Princeps de ordinaria poteſtate dominium auferre nequit non data recompenſatione. 171. 7. 572. ¶ Actione condictionis indebiti reſcinditur translatum dominium. 176. 36. 621. ¶ Traditione transfertur dominium. 189. 16. 705. ¶ *Conſignare* verbum denotat translationem dominij . 191. 26. 724. ¶ Rei donatæ transfertur in donatarium in vita donantis, licet effectus transferatur poſt eius mortem. 191: 26. 724.

DOMVS.

Legata Domo an veniant Apothecę ei annexę vide latè de materia . 186. 14. & ſeq. 679. Diſtingue 15. 16. Legata domo, in qua Teſtator habitabat, an comprehendatur tota domus, vel ſolarium tantum, & pars domus, in qua morabatur . latè diſtinguitur 186. 18. 19. 680. ¶ Legata domo ſimpliciter venit tota domus . 186. 22. 680. ¶ Legata domo intelligitur de domo habitationis . 186. 23. 680. ¶ Quæ ſit differentia inter Legatum domus cum pertinentijs, vel Legatum alicuius Partis domus cum pertinentijs . 186. 28; 29. 30. & ſeq. 681. vbi latè diſtinguitur .

DONATIO.

Legatum dicitur donatio. 101. 16. 5. ¶ Donationis eſt proprium liberalitatem exercere . 101. 18. 5. ¶ Si Pater conſenſerit dotium reſtitutionem promitti filiæ, & ſuis hæredibus, cenſetur eas filiæ donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donatæ . 103. 22. 28. ¶ Filiusfamilias poteſt donare cauſa mortis ſine conſenſu Patris Aduentitia, in quibus Patri non quæritur vſusfructus . 36. 37. 30. 39. 31. Contrarium 45. 46. & plurib. ſeq. Conſenſus Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à filiis requiritur ratione intereſſe Patris. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam perſonam

Digitized by Google

ſonam filij. 40. 31. ¶ Facta à filio Patri Aduentitiorum cum ſolo Patris conſenſu non valet. 103. 42. 31. ¶ Filiusfamilias donare poteſt cauſa mortis ſine conſenſu Patris bona Aduentitia, in quibus Pater non habet vſumfructum, in contractu, ſecus in Teſtamento. 103. 53. 54. 36. ¶ Filiusfamilias donare non poteſt Aduentitia etiam conſentiente Patre. 103. 55. 37. ¶ Conceſsio ex mera liberalitate facta dicitur donatio. 110. 62. 102. ¶ Dominium ex donatione transfertur. 110. 63. 102. ¶ Bona donata ſequuntur conditionem eorum, quibus donantur. 110. 64. 102. ¶ Dans alicui rem, vt mihi donaret, ſi moriatur donatur, antequam res ad me perferretur, non perficitur donatio. 126. 11. 251. ¶ Legatum rei particularis cenſetur reuocatum ex ſubſequenti donatione omnium bonorum. 132. 27. 299. ¶ Conditio nubendi cum conſenſu, & arbitrio alicuius in donatione ſubſtinetur. 135. 34. 35. 36. 41. 316. Cõtrarium 38. 39. 40. ¶ Non præſumitur, niſi clarè probetur. 142. 2. 358. ¶ Excluditur ſemper, vbi alia cauſa dari poteſt. 142. 3. 358. ¶ Facilius excluditur, dum agitur de ſumma notabili. 142. 4. 358. Fructus bonorum alicuius eo ſciente exigens per lõgum tempus non pręſumuntur donati. 142. 5. 359. Alienata re donata cenſetur reuocata donatio. 144. ſub nu. 3. 578. ¶ Vbi alia cauſa exprimitur, ceſſat donationis cauſa. 150. 18. 423. ¶ Inſinuatio ex curſu xxx. annorum cum obſeruantia pręſumitur adhibita. 153. 62. 63. 447. ¶ A Patre filio in poteſtate facta eſt nulla. 135. 4. 454. ¶ Nulla filio à Patre facta imputatur in legitimam. 155. 5. 454. ¶ Simplex facta filio non imputatur in legitimam. 155. 6. 454. Secus ſi ſit ob cauſam. 7. Quæ cauſa debeat eſſe, vt ſit imputationi locus. 9. 10. 11. & plurib. ſeq. 455. 21. 22. 457. ¶ Facta filio pro matrimonio contrahendo non imputatur in legittimam. 155. 18. 456. Dominium transferi. 155. 29. 459. ¶ Matrimonij contemplatione facta an dicatur ob cauſam, & an ſit imputanda in legittimam diſtingue latè 155. 51. 52. 53. 54. 463. ¶ Incertitudo donationem viciat 172. 51. 584. ¶ Donatio facta inter Patrem, & filiũ nullius eſt effectus. 177. 14. 624. Limita ſi filius ſit emancipatus. 177. 15. 624. ¶ Domo donata an compræhendatur Apothecæ eiuſdem domus diſtingue latè 186. 14. 15. 16. & ſeq. 679. ¶ Donata domo, in qua quis habitat, an reſtringatur ad aliquam partem, vel ſolarium domus, vel tota comprehendatur, diſtingue late 186. 18. 19. & ſeq. 680. ¶ Habens mandatum ad donandum poteſt quantum, & cui velit donare. 187. 16. 685. ¶ Inter Virum, & Vxorem confirmatur morte, ſi traditio præceſſit. 189. 13. 14. 704. ¶ Traditio facta non præcedente legato cenſetur facta titulo donationis inter viuos. 189. 19. 705. ¶ Traditio facta à Viro, Vxori in vita, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differens à donatione inter viuos, & cauſa mortis, & à legato. 191. 13. 720. Ideo non indiget inſinuatione. 14. Item nec ſcriptura, nec aliqua alia ſolemnitate. 15. ¶ Per Epiſtolam, ſeu litteras facta non eget inſinuatione. 191. 15. 720. ¶ Effectus donationis licet differatur poſt mortem donantis, in vita tamen dicatur translatum dominium rei donatę in donatarium. 191. 26. 724.

DOTES.

Legato vſusfructus facto à Vxori *pro omni, & toto eo, quod prætendere poſſet*, eo acceptato non poteſt amplius petere dotes. 101. 3. 3. Secus ſi additum ſit *de bonis, vel hæreditate*, ſub nu. 3. Legato facto cum hoc *ne dotes petat*, eo acceptato cenſetur dotibus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Legato facto vxori, cum hoc *quod ſit ſinita, & tacita de dotibus ſuis*, eo acceptato, nec ipſa, nec eius hæres poſſunt petere dotes. 101. 5. 4. Idem ſi fiat. *Ita tamen vt teneatur relaxare penes hæredes teſtatoris, & non exigere*. 101. 6. 74. Idem in relicto *donec, & quouſque Vidua erit*. 8. Maritus dicitur debitor dotium voluntarius, non neceſſarius. 101. 26. 6. Declara 48. 49. 50. 52. 9. ¶ Lucrum dotis debetur marito tam dotis ſolutę, quam promiſſæ. 102. 3. 17. Etiamſi Statuto loqueretur de dote data. 4. ¶ Lucrum dotis promiſſæ ſub aliqua conditione non debetur Marito, niſi purificata conditione. 102. 7. 17. ¶ Lucrum dotis mariti detrahitur tanquam æs alienum. 102. 12. 17. ¶ Lucrum dotis detrahit maritus ante legittimam Parentum. 102. 13. 17. ¶ Maritus pro lucro dotium poteſt retinere ipſas dotes. 102. 14. 17. Dotem promiſſam, & non ſolutam non tenetur Maritus reſtituere. 102. 18. 19. ¶ Maritus conſequitur lucrum iuxta qualitatem dotis, nempè ſolutæ ſtatim, conditionalis, adueniente die, vel conditione. 102. 19. 20. & ſeq. 19. ¶ Dos eſt corpus mixtum omnium rerum datarum in dotem. 102. 27. 20. Dos eſt ius quoddam vniuerſale. 102. 28. 20. ¶ Statutum loquens de dote, intelligitur tàm de dote datà, quam promiſſa. 102. 32. 21. ¶ Dos intelligitur etiã ſoluto Matrimonio, cum Actiones exercentur pro petenda, vel repetenda dote. 102. 35. 21. Maritus intra annum pecuniariam dotem reſtituere tenetur. 102. 40. 21. ¶ Marito lucrum dotis de iure comuni non eſt debitum. 103. 12. 25. ¶ Pater propriè habet onus dotandi filiam. 103. 15. 27. Statutum Lucenſe cap. 19. lib. 2. derogat diſpoſitioni l. dos à Patre C. ſolut. matrimon. 103. 20. 27. ¶ Si Pater conſenſerit dotis reſtitutionem promicti filię, & ſuis hęredibus cenſetur eã illi donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donata 103. 22. 28. ¶ Non licet pro dotanda vna filia cõſumere omnia bona hæreditatis, dum aliç filiæ ſuperſunt. 130. 15. 276. ¶ 34. 280. ¶ Minori *** eſt terminus ad liquidandam malam Adminiſtrationem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. Dare, & promittere in dotem idem importat. 130. 91. 283. ¶ Mulier primo nubens non expreſſa dote ſine dote nupſiſſe cenſetur. 133. pr. 302. Amplia etiamſi Viri qualitas magnam dotem mereretur. 2. Item amplia etiamſi Vir poſt matrimonium omnia vxoris bona poſſediſſet. 3. Limita ſi adſint coniecturę volũtatis mulieris conſtituendi dotes. 4. Secus in *Vidua* ſecundo nubente, quæ pręſumitur primam dotem dediſſe ſecundo Viro. 5. ¶ Conſtitutio dotis in certis bonis probat alia bona non eſſe data in dotem 13. 6. 302. ¶ Conſtitui poteſt dos ſolo mulieris conſenſu. 133. 7. 302. ¶ Nubens ſine dote ſi poſtea ſibi conſtituat, non valet. 133. 8. 303. ¶ Maritus conſequitur fructus bonorum dotalium. 133. 10. 303 ¶ Legatarius quantitatis pro dote non agit contra bona alteri ſpecialiter legata, cum hæreditas eſt ſol-

uendo

uendo: 15. 15. 17. Contrarium 18. 19. ¶ Tàm maſculi, quàm fœminæ, & extranei veniunt hæredum appellatione. 138. 45. 336. ¶ Pater, & eius heredes pro rata habent onus dotandi filiam. 142. 6. 7. 359. ¶ Vxoris Primipilaris ſunt poſteriores debito pro Adminiſtratione primipili. 145. 11. 12. 386. ¶ Legatarij, & inſtituti in re certa non comprehenduntur ſub nomine heredum, niſi additum ſit verbum quibuſcumque. 145. 26. 390. ¶ Lucrum eſſe non poteſt, vbi dos non eſt. 170. 1. 2. 561. Conſtitutio dotis vbi eſt nulla, eſt idē, ac ſi nō eſſet cōſtituta. 170. 23. 561. ¶ Minor ſine Iudicis autoritate nulliter ſe dotat. 170. 5. 561. Cōtra 13. 14. 562. Maximè ſi ſe dotat. 15. 16. ¶ Statutum de obligatione mulierum an comprehendat cauſam dotis latè. 170. per totum 561. ¶ In dando dotem eandem ſecundo, quę primo viro dederat mulier, non eſt neceſſarius propinqui conſenſus. 170. 18. 563. ¶ Hæres ſi dotis in mobilibus conſtitutæ ſtatim mortuo viro, vel ſi in immobilibus poſt annum non reſtituat, abſque interpellatione conſtituitur in mora, & tenetur ad intereſſe. 177. 6. 7. 8. 623. ¶ Mortua Vxore dotis creditum an perdat priuilegium dotium. 177. 10. 11. 623. ¶ Alienari poſſunt bona Aſcendentis fideicōmiſſo ſubiecta pro dotandis deſcendentibus. 183. 11. 12. 651. Etiamſi Teſtator expreſsè prohibuiſſet pro tali cauſa non alienari. 13. Declara niſi dixerit Teſtator ex fructibus ſolui. 18. 662.

DVBIVM.

Declaratio diſpoſitionibus ſolum dubijs, non autem claris adijcitur. 106. 8. 154. ¶ Verbum dubium declaratur ex alijs diſiunctiuè, aut cumulatiuè adiectis. 112. 34. 130. ¶ Negatio improbabilis non reddit articulum dubium. 130. 17. 277. 50. 281.

E

ECCLESIA.

Vacare poteſt, ſi non adſit aliquis idoneus eligēdus, & donec adueniat. 110. 57. 101. ¶ Bona Eccleſiaſtica dicuntur licet ſint mixta cum laicis, vbi Eccleſiaſtica preponderant. 110. 69. 104. ¶ Indultum, ſeu diſpoſitio de Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas, ſed è contra. 120. 115. 114. ¶ Parochus in ſua Eccleſia, & Parochia dicitur Prælatus, & tanquam Epiſcopus in ſua Diœceſi. 143. 1. 2. 366. ¶ Sine Cura præſumitur, & libera. 143. 3. 366. 24. 771. ¶ Quæ ſint probanda, vt Eccleſia dicatur Curata, & Parochialis 143. 4. 5. 366. ¶ Sepulcra in Eccleſia non probant eſſe Parochialem. 143. 6. 366. Item nec ſeruatio Sanctiſſimi SACRAMENTI, nec celebratio Diuinorum Officiorum. 143. 7. 366. ¶ Qualitas Eccleſiæ probatur ex vltimo ſtatu. 143. 8. 367. ¶ Antiquus Status non poteſt curſu temporis mutari. 143. 9. 367. Diſtingue 10. 11. 12. 13. ¶ Ordinarius non poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 369. ¶ Ex curſu centum annorum præſumitur mutatus Status ex Priuilegio, vel alio legittimo titulo. 143. 21. 370. ¶ Epiſcopi aſſertioni factę in Viſitatione ſtatur de Eccleſię qualitate. 143. 26. 371. ¶ Promoti ad Parochialem Eccleſiam neceſſe eſt, vt intra annum ordinentur. 143. 30. 371. ¶ Eccleſia Curata non ſemper dicitur Parochialis, ſed Parochialis ſemper dicitur Curata. 143. 35. 372. Habere eodem tempore duas Eccleſias Parochiales eſt incompatibile. 143. 36. 372. ¶ Qualibet die Feſtiua tenentur Parochi celebrare in propria Eccleſia. 143. 39. 372. ¶ SACRAMENTORVM adminiſtratio niſi ſit de neceſſitate reciproca non probat Eccleſiam Parochialem. 143. 40. 373. ¶ Parochialis in habitu cenſetur ſimplex Beneficium. 143. 42. 373. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutādum Statū Eccleſiæ. 143. 57. 375. ¶ Præſcriptio quadragenaria contra Eccleſiā ſufficit. 168. 52. 550. ¶ Reſtitutio in integrum cōpetit Eccleſiæ, ſiue eius Rectori eius nomine agenti. 168. 77. 553. ¶ Stante læſione reſtituitur etiam poſt vtile quadriennium. 168. 85. 553. ¶ Permutari poſſunt bona Eccleſiæ cum euidenti vtilitate. 183. 20. 663.

EDICTVM.

Citatio per Edictum affixit, quos eſt incertum habere intereſſe. 148. 31. 407. ¶ Ex citatione per Edictum præſumitur ſcientia vacationis Beneficij. 148. 32. 407. 149. 7. 418.

EFFECTVS.

Cauſa ceſſante ceſſat effectus. 108. 18. 75. ¶ Forma ad certum effectum ordinata per equipollens poteſt expleri, dum idem ſequitur effectus. 153. 55. 446.

ELECTIO.

Habens facultatem eligendi ad fideicommiſſum requiſitus ſtatim eligere tenetur. 109. 20. 85. 110. 44. 99. Qui inſtetit pro electione alicuius ad aliquam adminiſtrationem, vel Actum, non poteſt poſtea eandem electionem impugnare. 184. 34. 668.

EMPHYTHEVSIS EMPHYTHEVTA.

Non cadit ob Hypothecam, niſi ſequatur traditio. 112. 25. 129. ¶ Ignoranter alienando non decadit. 113. 6. 7. 133. ¶ Probatur ex Inſtrumento, in quo obligatur ad ſoluendum canonē pro emphytheuſi. 128. 28. 265. ¶ In Iudicio exequutiuo moto à Domino cōtra emphytheutam pro ſolutione canonis admittitur exceptio pe. emptionis bonorum, non autem ſterilitatis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. ¶ Exceptio remiſſionis canonis quando admittatur. 130. 26. 279. Agens ad caducitatem ob lineam finitā tenetur probare finem lineæ. 139. 1. 340. ¶ Conceſſa vsq. ad tertiam generationem primus acquirens non comprehenditur. 139. 7. 340. Contrarium, & de veriori ſi dictum ſit vſque in tertiam generationem, quia comprehenditur, ſecus ſi dictum ſit in *ipſius tertiam generationem*, quia tunc non comprehenditur. 6. 7. 8. 9. 10. Limita dictam diſtinctionem procedere ſolū in emphytheuſi Eccleſiaſtica, ſecus in Laicali. 140. 2. 345. Contrarium defenditur per totum conſilium 140. Declara ſi dictum ſit vſque in tertium gradum, quia tunc ſemper primus includitur. 140. 15. 349. quid ſi dicatur vſque in tertiam generationem *completam, finitam*, vel incluſiuè. 140. 16. 17. 18. 19. 20. 350. 351. Idē ſi dictū ſit *in tertiam ſuam generationē*, primus nō comprehenditur. 10. 341. Secus ſi dictum ſit *vſque in tertiam perſonam* acquirens comprehenditur. 10. 11. Prout etiam ſi dictum ſit *in tertiam*

¶ Voluntas defuncti ſatis probatur per confeſsioné Partis pro inducenda naturali obligatione. 190. 15. 709. ¶ In contractu nullo facta an noceat. 200. 6. 7. 8. 791. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt confiteri receptiſſe, nec ex tali confeſsione debitor liberatur. 200. 33. 795.

CONFINES.

Enunciatiuè Inſtrumentum mentionem faciens de confinibus non probat confines. 168. 99. 555. Limita ſi Inſtrumentum ſit antiquum. 100. 101.

CONFISCATIO vide FISCVS.

CONIVNCTIO CONIVNCTVS.

Sanguinis coniunctio ſcientiam inducit ſolùm quoad ea, quæ concernunt iura ſanguinis, non autem contractuum, aut Actuũ, qui momento expediuntur. 12 t. 23. 190. ¶ Sciẽtia deducta ex coniũctione sãguinis non ſufficit in præiudicialibus. 12 . 24. 190. Scientia ex coniũctione ſanguinis præſumitur. 125. 59. 247. ¶ Mulier cõtrahenti ſi conſentire ſine iuſta causa recuſet, Iudex mandat contrahere ſine. 142. 33. 634.

CONIECTVRAE.

Veritati probatæ cedunt. 129. 32. 272. ¶ Fortior debiliorẽ tollit. 129. 33. 272. ¶ Tacita ex coniecturis elicita voluntas Teſtatoris æquiualet expreſſæ, vbi á iure non requiritur expreſſa. 153. 54. 436. ¶ In claris non eſt coniecturis opus, 154. 8. 450. 178. 33. 34. 631. ¶ Voluntas vbi eſt clara, non eſt locus coniecturis. 158. 27. 483. ¶ Vna pars Teſtamenti aliam declarat ex coniecturata mente Teſtatoris. 197. 16. 765. ¶ Non eſt recedendum à proprietate verborum ob dubias coniecturas in arguenda voluntate Teſtatoris. 199. 2. 780.

CONNEXA.

Clauſula in medio duorum Capitulorum connexorum adiecta ad vtraq. refertur. 153. 51. 447. ¶ Mandatum extenditur ad connexa. 187. 42. 690. ¶ Subſtitutiones plures de diuerſis perſonis licet fiant, cum tamen fiunt ſucceſsiuè vna poſt aliam dicuntur inter ſeſe connexæ. 197. 23. 768.

CONSENSVS.

Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à Filio requiritur ratione intereſſe Patris. 103. 38. 30. Contrarium ob integrandam perſonam filii. 40. 31. ¶ Inualida eſt donatio Aduentitiorum facta à Filio Patri cum ſolo Patris conſenſu. 103 42. 31. ¶ Cõſenſus proprius in propria causa alteri non ſufficit. 103. 43. 32. ¶ Dum requiritur tanquam ſolemnitas debet eſſe ſpecialis, & expreſſus. 103. 44. 32. ¶ Reſpectu præiudicij conſenſus tacitus ſufficit. 103. ſub 44. 32. ¶ Venditionis contractus ſolo conſenſu perficitur, nec eſt neceſſaria ſcriptura. 128. 3. 262. ¶ Præſtitus ſuper principali cenſetur etiam præſtitus ſuperacceſſorijs. 128. 16. 264. ¶ Ex ſcientia, & patientia probatur conſenſus. 133. 18. 304. ¶ Plurium vbi ſeruandus eſt, ſi diſcrepent inter ſeſe, liberatur. 135. 20. 315. ¶ Paternus non requiritur hodie in ineundis Matrimoniis. 135. 18. 19. 315. ¶ Conditio appoſita in diſpoſitione nubendi cum conſenſu alterius non valet. 135. ex nu. 10. vſque in finẽ 314.

Etiamſi conſenſus eſſe deberet parentum. 15. 16. 117. 18. 315. ¶ Propinquus ſi mulieri contrahenti ſine cauſâ conſentire recuſat, Iudex mandat contrahere ſine. 142. 33. 364. ¶ Deficit vbi eſt error. 178. 4. 5. 626.

CONSTITVTVM.

Actio ex Conſtituta pecunia non datur, vbi tempore Conſtituti erat extinctum debitum. 150. 9. 422. ¶ Actio ex Conſtituto deficit, vbi adeſt ſtipulatio. 150. 10. 422.

CONSVETVDO vide STYLVS.

In Mercatorum cauſis de conſuetudine, & ſtylo ſtatur Mercatorum Iudiciis. 104. 40. 44. ¶ Indictionem non apponendi in Inſtrumentis valet. 118. 47. 170. ¶ Probatur ex atteſtatione Doctorum eius loci. 118. 48. 170. ¶ Non extenditur vltra locum, in quo fuit introducta. 123. 34. 217. 35. 36. ¶ Eſt tacita conuentio inter ciues illius loci, in quo fuit introducta. 123. 35. 217. ¶ Ex his, quæ fiunt pro maiori cautela ſtylus, vel conſuetudo non inducitur. 127. 30. 259. ¶ Inter Mercatores probatur Teſtibus formiter examinatis, vel etiam fidibus Mercatorum in Iudicio exhibitis. 127. 31. 32. 259. Vbi quomodo deponere debeat teſtis. ¶ Attenditur eius loci, vbi eſt facienda ſolutio. 127. 33. 259. ¶ Iudices recedere non debent à conſuetudine ſic iudicandi in aliquo articulo. 148. 43. 409. ¶ Loquendi Teſtatoris attenditur pro interpretatione eius voluntatis. 172. 25. 580. ¶ Doctoribus de conſuetudine illius loci, vbi degunt, teſtantibus tantum creditur. 188. 10. 693. ¶ Non ligat eos, qui non ſunt ſubditi eius loci, in quo viget conſuetudo. 188. 14. 693. ¶ Debet eſſe ſpecialis in caſu, de quo agitur. 188. 15. 16. 69 . ¶ Extendi non poteſt de vno caſu ad aliom. 188 17. 694. ¶ Inter Mercatores ſeruanda eſt in iudicandis eorum cauſis. 193. 19. 730. ¶ Probatur inter Mercatores fidibus extraiudicialibus, ſi cum iure comuni conueniat. 193. 20. 730.

CONTINVVS CONTINVATIO.

Oratio continuata intelligi tota debet iiſdem terminis rectis, & de iiſdem perſonis. 106. 39. 60. ¶ Orationis continuatio operatur earumdem qualitatum repetitionem. 109. 4. 82.

CONTRACTVS.

Iuramentum fortius munit, ſed non ampliat Contractũ. 117. 13. 156. ¶ Modus poſt contractum perfectum adiectus non ſuſpendit obligationem, & Actionem, ſed tantum diſpoſitiuus effectum. 117. 18. 157. ¶ Conditio exequutioni contractus adiecta non ſuſpendit obligationem, ſed effectum, & exercitium Actionis. 117. 19. 20. 22. 157. Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21. ¶ Conditio poteſtatiua non retrotrahitur ad diem contractus. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. Conditio cauſalis retrotrahitur. 117. 40. 160. ¶ Correſpectiua dicuntur in eodem contractu promiſſa. 117. 5. 163. ¶ Iuramentum reddit totum contractum indiuiduum, etiamſi contineat plura pacta. 118. 6. 164. ¶ Non implementum in vno capite non impedit exequutionem contractus in alio capite impleto, licet correſpectiuo ex æquitate. 118. 21. 165. ¶ Agens, ſeu excipiens

Digitized by Google

cipiēs ex cōtractu cōditionali probare debet cōditionis implementū. 121. 3. 189. Etiāſi in minimo. 5. Etiāſi nō ſit circa ſubſtātialia. 6. ¶ Per litteras implēdus deficit mortuo ante receptione n ab eo, cui erant directę. 125. 6. 250. ¶ Litteræ cambij quem contractum contineant, variatum eſt inter DD. 126. 7. 250. ¶ Mandati contractus continetur in litteris cambij ex comuni. 126. 8. 250. ¶ Quatuor perſonæ interuenire ſolent in contractu cambij. 126. 27. 252. ¶ Principaliter, quod agitur à contrahentibus inſpici debet, non autem quod in conſequentiam. 126. 45. 254. ¶ Cambij probatur per litteras cambij. 127. 2. 257. ¶ Cambij eſt contractus bonæ fidei. 127. 32. 260. ¶ Venditionis contractus tribus perficitur conſenſu, re, & pretio. 128. 1. 2. 262. ¶ Venditionis contractus ſolo conſenſu perficitur, nec eſt neceſſaria ſcriptura. 128. 3. 252. ¶ Solutio Gabellæ pro contractu probat contractum contra ſoluentem. 128. 13. 14. 253. ¶ Agens ex contractu illum approbare cenſetur. 128. 18. 264. ¶ Intrus cum pacto faciendi publicam de eo ſcripturam, an interim valeat. 129. 1. 2. 3. 266. ¶ Inſtrumentum eſt quid diuerſum à contractu. 129. 2. 267. ¶ Inſtrumentum pro contractu, & contractus pro Inſtrumento comuni loquendi vſu ſumitur. 129. 3. 4 267. ¶ Verba contrahentium iuxta comunem loquendi vſum ſunt exponenda. 129. 5. 267. ¶ Inſtrumentum conſiſtit in his, quæ pertinent ad Notariū, cōtractus autē in his, quę à contrahentibus fiūt. 129. 6. 268. ¶ Alia eſt conſumatio, alia eſt perfectio contractus. 139. 14. 269. ¶ Alter ex contrahentibus altero inuito à contractu recedere non valet. 129. 18. 19. 270. ¶ Confeſſio facta ab altero ex contrahentibus poſt perfectum cōtractum nil facit. 129. 25. 26. 270. ¶ Vt annulletur ex defectu cauſæ finalis, neceſſe eſt vt deficiat cauſa finalis tam ex parte dantis, quam recipientis. 130. 114. 285. ¶ Nullitas contractus ex falſa cauſa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Traditio eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus, quoad translationem dominij. 146. 8. 392. ¶ Cum Statuto cenſetur contrahēres ſe voluiſſe conformare 148. 44. 409. Et magis cum Statuto, quam cum iure comuni. 45. 409. 149. 11. 12. 419. ¶ Vſurarius cōtractus coniecturis probatur ſi ciuiliter agatur, ſecus ſi criminaliter. 164. 17. 518. ¶ Vſurarius dominiū non transfert. 164. 44. 522. Imô nec poſſeſſionem. 45. ¶ Non agitur ad reſciſionem contractus vſurarij, ſed ad vindicationem, ſeu repetitionem rei ex eo datæ. 164. 46. 47. 522. ¶ Irreuocabilis eſt natura. 165. 43. 532. ¶ Statutum de contractibus Mulierum an comprehendat contractum ex cauſa dotis. 170. per totum 561. ¶ Nullitas à legis prohibitione proueniens eius exequutionem impedit. 174. 22. 603. ¶ Exceptio non adimplementi impedit exequutionem petenti. 174. 23. 603. ¶ A decocto factus per quindecim dies ante decoctionem non ſubſiſtit. 179. 34. 638. Declara 41. 42. 639. ¶ Pœnitentia datur in contractibus innominatis refuſis tamen expenſis. 180. 1. 2. 3. 4. 641. Declara re tamen integra. 5. 642. Præparatoria an faciant rem non eſſe integram. 6. ¶ Ex contractu innominato agitur Actione pręſcriptis verbis. 180. 16. 644. ¶ Minor in ſibi vtilibus poteſt ſine Tutore, & ſolemnitatibus validè contrahere. 184. 25. 667. ¶ Filijfamilias contractus nullus valet, ſi ipſe velit. 184. 52. 671. Declara 53. ¶ Minoris, vel filijfamilias ſine ſolemnitatibus, ſi factus ſui iuris, vel maior ratificet, non poteſt amplius impugnari. 184. 54. 55. 671. ¶ Ratificatio ad hunc effectum ex quibus tacitè, aut expreſsè reſultet. 184. 56. 57. 572. ¶ Soluens vigore contractus nulli dicitur illum approbare. 193. 11. 12. 733. ¶ Confeſſio facta in contractu nullo an noceat. 200. 6. 7. 8. 791. ¶ Plures eodem tempore geſti pro vnico habentur. 200. 38. 39. 796. Et vno corruente omnes corruunt. 200. 40. 796.

CONTRARIVM CONTRARIETAS.

In omni diſpoſitione vitanda. 101. 69. 14. ¶ Verba in qualibet diſpoſitione ita ſunt interpretanda, vt contrarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Argumentum à contrario ſenſu dicitur tacita, & interpretatiua, non autem expreſſa diſpoſitio. 170. 49. 567. ¶ Argumentum à contrario ſenſu facit ceſſare, quod in ſenſu directo diſponebatur, non tamen inducit nouam diſpoſitionem. 170. 53. 54. 568. ¶ Argumentum á contrario ſenſu deducendum eſt à tota oratione præcedenti. 170. 64. 65. 569.

CONTVMACIA.

Contumax in non recognoſcendo ſcripturam Tertio non prędiudicat. 193. 5. 732. Declara 6. 7.

CORPVS.

Dos dicitur Corpus mixtum omnium rerum in dotem datarum. 102. 27. 20.

CORRESPECTIVA.

Dicuntur, quæ in eodem Inſtrumento, ſeu lando fuerunt emiſſa. 117. 5. 163. Limita ſi ſunt diuerſa capita ſuper re diuersa. 118. 20. 165. ¶ Non adimplementum in vno capite non tollit obſeruantiam in alio capite, licet correſpectiuo ex æquitate. 118. 21. 165. ¶ Laudi capita plura non dicuntur correſpectiua. 118. 25. 165. ¶ Actuum correspectiuitas ex quibus præſumatur. 179. 43. 639. ¶ Actu vno correſpectiuorum deficiente deficit etiam alter. 179. 44. 639. ¶ Eodem tempore geſti contractus plures pro vnico habentur. 200. 38. 39. 796. ¶ Et vno corruente omnes corruunt. 200. 40. 796.

CREDITOR CREDITUM.

Conditionale non compenſatur cum Credito puro. 102. 8. 17. ¶ Creditor ſub conditione, vel in diem non dicitur creditor ante aduentum diei, vel conditionis. 102. 10. 17. ¶ Retentio non competit pro credito in diem, vel conditionali contra Creditum purum. 102. 15. 19. ¶ Socius tenetur participare ſocio ratam crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Cum ſuccedit Creditor debitori confunduntur Actiones. 102. 46. 22. ¶ Pecunia ſoluta poſteriori creditori, & conſumpta non poteſt ab anteriori reuocari. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione reperitur debitor non ſoluendo, & pro qua rata non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi mala fide exacta, & conſumpta ſit. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Agente contra debitorem ante tempus promiſſę ſolutionis exceptione excluditur. 104. 16. 41. ¶ Temporis dilatio data ad ſoluendum non alte-

rat

rat ſubſtantiam obligationis, ſed exactionem tantũ reſpicit. 104. 15. 41. Solutio in cauſam neceſſariã debitoris, non autẽ arbitrariam creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Exigens à debitore iam facto non ſoluendo non ſibi acquirit. 104. 41. 44. ¶ Emptor extinguens debitum venditoris cum pretio, vel liberans pignus quãdo ingreditur in iuribus creditoris. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Inter creditores æquales poſsidens præfertur. 107. 35. 71. Declara 36. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum aſsignari non poſſunt creditori, ſi dicatur, quod maneant ſemper apud hæredes. 111. 38. 122. Fructus bonorum alienari prohibitorum quando non poſsint creditoribus fideicõmiſſarij adjudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Legittimam petens vero creditori æquiparatur. 115. 30. 147. ¶ Conditionalis non cõprehenditur ſub Statuto de creditore loquente. 117. 5. 156. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non poteſt agere. 117. 8. 12. 155. ¶ Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. ¶ Creditor ſpeciei tenetur propriis ſumptibus in domo debitoris recipere. 118. 18. 165. ¶ Sententia creditum probat. 127. 1. 213. ¶ Anterior etiã momento temporis cęteris præfertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Fideiuſſor ſequeſtri tenetur ad ſoluendam ſummam ſequeſtratam ſemel, & vni tantum, licet plures creditores concurrerent. 123. 15. 17. 215. ¶ Declaratio crediti ad alium ſpectare non transfert in illum Actionẽ ſine ceſſione. 123. 19. 20. 215. ¶ Confeſsio creditũ ad alium ſpectare nõ probat eo abſente. 123. 21. 215. ¶ Confeſſio crediti ſine causa non probat. 123. 22. 215. ¶ Ceſſio crediti per confeſſionem de recepto non probat. 123. 23 215. ¶ Liquidatio crediti dicitur requirere altiorem indaginem cum fieri debet per redditionem Adminiſtrationis. 130. 46. 281. Maximè ſi ſint examinandi teſtes. 47. ¶ Succedente debitori ſit confuſio debiti. 130. 92. 284. Limita ſi ſuccedat cũm beneficio Inuentarii. 130. 93. 94. ¶ Legitima filio minus efficaciter debetur, quam ęs alienum creditori. 134. 11. 307. ¶ Non facto inuentario creditum ſuum non poteſt hęres petere: 134. 10. 307. ¶ Contra rem legatam non poteſt agere pro conſequutione ſui crediti cum hæreditas eſt ſoluendo. 137. 2. 323. Secus ſi non ſit ſoluendo. 3. 4. 5. 6. 7. 8. ¶ Decocto debitore tranſeunt in creditores, & eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quàm paſsiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore nemo creditorum poteſt propria autoritate de bonis debitoris ſibi ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominum debitorum poſſeſſionem creditori qua via concedatur. 150. 8. 422. ¶ Debitum ex vna causa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas definiatur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit creditum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris præceptum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt hęres alienare bona pro iis ſoluendis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod debitor habebit tempore factę obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. Vbi plura de materia. ¶ Creditum nouari non poteſt à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 36. 37. 796. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum creditum cum debito in prejudicium creditoris anterioris. 200. 46. 47. 798.

CVLPA.

Procurator tenetur de his, quæ nõ ſine culpa geſsit. 104. 25. 43. ¶ Procurator tenetur etiam de culpa leuiſſima. 104. 26. 43. ¶ Damnum qui ſua culpa ſentit, ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ In culpa dicitur Tutor, & Adminiſtrator, cum bona diſsipat, vel pupillo, aut Domino nocet. 130. 73. 74. 282.

CVRATOR CVRA.

De Iure protrahitur Cura vſque ad annum 25. 165. 28. 258. ¶ Minor abſque Curatoris autoritate Teſtari valet. 165. 45. 530. ¶ Pro vtilitate minoris quomodo ſit eligendus Curator. 184. 26. 667.

D

DAMNVM.

Procurator nil poteſt agere in damnum Principalis etiamſi reſultet in comodum propriũ. 104. 35. 43. ¶ Culpa propria damnum ſentiens ſibi debet imputare. 121. 16. 190. ¶ Rei venditę perfecta venditione ſpectat ad emptorem. 164. 34. 520. ¶ Intereſſe nomine venit damnum emergens. 188. 28. 700. ¶ Intrinſeca, vel extrinſeca damna quę dicantur. 188. 30. 31. 700.

DATIO INSOLVTVM.

Eſt venditioni ſimilis, & fingitur in ea pretii numerationẽ interueniſſe. 169. 1. 2. 3. 556. ¶ Facta iuxta æſtimationem faciendam interim facit fructus ſuos. 169. 7. 557. ¶ Incertitudo bonorum eam nullam reddit. 159. 8. 9. 157. ¶ Creditum eſſe debet certum, & liquidum. 159. 11. 12. 557.

DATIA Vide GABELLA.

DEBITOR DEBITVM.

Legatum factum pro Amore nõ cenſetur factũ animo cõpenſandi cum debito. 101. 21. 5 ¶ Legatum cenſetur factum animo compenſandi cum debito neceſſario, ſecus voluntario. 101. 22. 23. 5. ¶ Neceſſariũ debitum dicitur, quod venit ex diſpoſitione legis. 101. 24. 6. ¶ Voluntarium quod prouenit ex contractu. 25. ¶ Maritus dicitur debitor dotium volũtarius, non neceſſarius. 101. 26. 6. ¶ Purum non compenſatur cum credito conditionali. 102. 8. 17. ¶ Debitor ſub conditione, vel in diem non dicitur debitor ante aduentum diei, vel conditionis. 102. 10. 17. ¶ Debitor in diem, vel ſub conditione non comprehenditur ſub Statuto de debitore loquente. 102. 11. 17. ¶ Retentio non competit pro credito in diem, vel conditionali contra creditum purum. 102. 25. 19. ¶ confuſio Actionum fit, cum debitor ſuccedit creditori. 102. 47. 22. ¶ Creditor anterior reuocat pecuniam à debitore ſolutam poſteriori creditori mala fide. 104. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta 104. 4. & seq. 39. ¶ Soluẽs in quam cauſam dicatur ſoluiſſe. 104. 10. 41. ¶ Qui dicit non in duriorem causam ſoluiſſe probare tenetur. 104. 11. 41. ¶ Cauſa durior dicitur antiquior 104. 12. 41. 13. 14. ¶ Cauſa antiquior dicitur cuius dies

dies ſolutiones primo venit, non quæ priùs eſt contracta. 104. 15. 41. Contrariū 16. Debitor excludere poteſt creditorem agentem ante tempus. 104. 16. 41. ¶ Solutio in cauſam neceſſariam debitoris non autem arbitrariam creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Effectus non ſoluendo vni creditori validè non ſoluit. 104. 41. 44. ¶ Emptor cum pretio extinguens debitum venditoris, aut liberans pignus quando ingrediatur in eius iuribus. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Fructus bonorum alienari prohibitorum, quando adjudicari poſſint creditori fideicommiſſarij. 111. 40. 41. 122. ¶ Sub conditione ante euentum conditionis non conſtituitur in mora. 117. 8. 156. ¶ Nec poteſt ad ſoluendum compelli. 117. 11. 156. Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. 13. 156. ¶ Fruſtra petit debitum, qui non adimplet, quod ipſe debet. 117. 35. 159. ¶ Speciei debitor non tenetur propriis ſumptibus domum ferre creditoris, ſed in propria domo tradere. 118. 18. 165. ¶ Suſpectus de fuga poteſt die Feſtiua carcerari. 120. 7. 8. 183. ¶ Confeſſio debiti ſine cauſa non probat. 123. 22. 215. ¶ Cōfeſſio debiti factā ſine cauſa non probat. 123. 22. 215. Confeſſio debiti abſente parte non probat. 123. 21. 215. ¶ Per ſimplicem ceſsionem debitor liberationem non acquirit. 126. 50. 255. ¶ Creditore ſuccedente debitori fit confuſio debiti. 130. 92. 284. Declara ſi cum beneficio Inuentarii. 93. 94. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento valet, etiamſi aliter de veritate debiti non conſtet. 137. 24. 326. Declara in præiudicium hæredis, & legatarii, ſecus in præiudicium creditorum. 25. Nec in præiudicium legittimæ. 28. Etſi facta foret ad exonerationem conſcientiæ. 28. ¶ Confeſſio debiti facta in Teſtamento ſubſtinetur in vim legati. 137. 26. 27. 327. ¶ Legatum nomen debitoris ſi exigatur à Teſtatore, cenſetur reuocatum legatum. 144. 4. 378. Diſtingue ſi exactio fuerit coactā, aut voluntaria. 6. Contra 7. 8. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. Declara pro parte ſolum alienata. 146. 1. 391. ¶ Per exactionem nominis debitoris legati non depoſito pretio, vel aliter declarato cenſetur reuocatum legatum. 144. 21. 383. ¶ Legato nomine debitoris exacto, & ex eo bonis emptis non cenſetur reuocatū Legatū. 145. 1. 384. ¶ Exacto legato nomine debitoris deficit ſubſtantia legati. 145. 15. 387. Legato ad pias cauſas nomine debitoris per exactionem non cenſetur reuocatum. 146. 11. Contrarium 12. & 13. & ſeq. ¶ Decocto debitore tranſeunt in Creditores, ſiue eorum deputatos omnia iura tàm Actiua, quam paſſiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Immiſſio in nominibus debitorum qua via concedatur creditori. 150. 8. 422. ¶ Aſſignatio in ſolutum extinguit debitum. 150. 15. 16. 17. 432. ¶ Debitum ex vna cauſa poteſt in aliam conuerti. 151. 6. 7. 8. 425. ¶ Origo prima debiti attenditur, vt eius validitas determinetur. 151. 9. 425. ¶ Compenſari nequit debitum iam extinctum. 152. 22. 432. ¶ Teſtatoris mandatum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt heres alienare bona pro ſoluendis debitis. 153. 21. 440. ¶ Compenſationem crediti, quod habebat tempore factæ obligationis, opponere non poteſt. 161. 39. 504. ¶ Confeſſio debiti *per sgrauezza di coſciēza*, dicitur facta pro pia cauſa. 175. 9. 10. 11. 606. ¶ Confeſſio debiti facta fauore piæ cauſæ nullo etiam pro ea ſtipulante probat. 175. 10. 606. ¶ Confeſſio debiti inter virum, & vxorem valida eſt ſtante veriſimilitudine probata confeſsionis. 175. 12. 13. 14. 15. 608. ¶ Debitor non liberatur per confeſſionem de recepto factam à Procuratore conſtituto ad exigendum. 200. 33. 795. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat debitorem. 200. 34. 795. vbi plura de materia. ¶ Creditor poſterior an poſsit compenſare ſuum creditum cum debito in præiudicium poſterioris debitoris. 209. 46. 47. 798.

DECLARANS DECLARATIO.

De nouo non diſponit declarans. 106. 3. 53. 110. 84. 107. ¶ Propria natura declarationis eſt primam diſpoſitionem ſolummodo declarare, non autem diuerſam inducere. 106. 4. 53. 110. 13. 94. ¶ Ex declaratione non reſultat illud ius, quod ex diſpoſitione non datur. 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extenditur ad caſus, ſeu perſonas non expreſſas. 106. 6. 53. Declaratio non variat, aut immutat diſpoſitionē. 106. 7. 53. ¶ Diſpoſitionibus dubijs nō autē claris adijcitur declaratio. 106. 8. 54. ¶ Lex facta ad declarationem trahitur ad præterita. 110. 12. 13. 94. 82. 107. Declara 15. ¶ Declaratio trahitur retro, & dicitur in eſſe in declarato à principio. 110. 85. 107. ¶ Nihil de nouo facit. 118. 58. 171. ¶ Declaratio retrotrahitur ad diem celebrati Actus. 118. 59. 171. ¶ 184. 45. 46. 670. ¶ Excluſus ab Actu de nouo faciendo non excluditur ab Actu declarando. 118. 60. 171. ¶ Elapſo termino ad faciendum Actum, poteſt declarari. 118. 61. 171. Declaratio crediti ad alium ſpectare non transfert in illum Actione ſine ceſsione. 123. 19. 20. 215. ¶ Vna pars Teſtamenti aliam declarat. 172. 26. 580. Declara 173. 26. 589. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda iam inducta. 197. 46. 772. ¶ Subſtitutio declaratur à ſequentibus diſpoſitionibus. 197. 48. 774.

DECOCTIO DECOCTVS.

Decoctio ſcribentis litteras cambij, aut recipientis reſoluit contractum cambij. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. ¶ Mortuus cenſetur decoctus quoad id, vt nil agere poſsit. 126. 17. 251. ¶ Dolus præſumitur in tradente litteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 25. 252. ¶ Acceptantis litteras cambij cedit in damnum datoris, non autem receptoris litterarum. 126. 33. 253. ¶ Excuſsio non requiritur, cum tempore ceſſionis debitor ceſſus eſt decoctus. 127. 34. 260. Per decoctionem debitoris cēſentur translata in creditores ſiue eorum deputatos omnia iura tàm actiua, quam paſsiua debitoris. 150. 1. 421. ¶ Decocto debitore non licet creditori propria autoritate ſibi de bonis debitoris ſatisfacere. 150. 2. 3. 4. 421. ¶ Obligare quiſque ſe poteſt pro decocto. 179. 3. 630. ¶ Adminiſtratio omnis ſuorum bonorum decocto eſt interdicta. 179. 33. 638. ¶ Cedere neque confiteri poteſt decoctus in præjudicium creditorum. 179. 35. 36. 638. ¶ Contractus facti à decocto per

quindecim dies ante decoctionem non ſubſiſtunt, 179. 34. 638. 41. 42. 639. ¶ Mandatum decoctione expirat. 179. 37. 638. Limita in Procuratore in rem ſuam. 179. 39. 40. 638.

DEFICERE, DEFECTVS.

Clauſula *omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18. 87.

DEFINITIO DEFINITUM.

A quo remouetur deffinitio, remouetur, & definitum. 115. 3. 143.

DELEGATIO DELEGATVS.

Delegatio facta intra 30. dies proximos, incipiunt currere ſtatim facta delegatione. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ A Delegato appellatur tantum ad delegantem. 161. 4. 500. ¶ Officialis nomine venit Iudex delegatus. 161. 9. 500. ¶ Iuris tertij exceptio coram delegato non poteſt opponi, 168. 49. 550. ¶ Reſcripta iuxta intentionem ſupplicantis interpretationem recipiunt. 174. 1. 601. ¶ Totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum, 174. 2. 601. Mens potius delegantis, quam verba Reſcripti ſunt attendenda, 174. 5. 601. ¶ *Cauſarum* delegatione facta cenſetur tàm Petitorium, quam Poſſeſſorium delegatum. 174. 7. 8. 601. ¶ Clauſula *cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c.* comprahendit in delegatione, tàm Poſſeſſorium, quam Petitorium, 174. 12. 13. 602.

DELICTVM DELINQVENS.

Vocatus, & ſubſtitutus in caſu delicti cenſetur etiam ſubſtitutus in caſum mortis, 105. 6. 7. 47. ¶ Fiſcus ſuccedit in Bonis delinquentis durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. ¶ Paria delicta mutua compenſatione tolluntur. 137. 31. 369.

DEPOSITVM.

Mutuum quando intelligatur ſub nomine depoſiti. 194. 24. 742.

DEROGO DEROGATIO.

Summus Pontifex derogare poteſt omnibus Beneficiorum qualitatibus. 109. 3. 82. ¶ Obtinens Gratiam derogationis medietatis vocum Patronorum probare debet ſe à medietate fuiſſe præſentatum. 148. 55. 56. 410. ¶ Derogatio medietatis vocum ſupponit, quod præſentatio facta fuerit à medietate Patronorum exiſtentium in quaſi poſſeſſione præſentandi. 148. 57. 411. 64. 413.

DESCENDENTES.

Alicuius Appellatione comprehenduntur tàm á primo, quàm à cæteris filiis deſcendentes, 106. 2. 53. Deſcendentia, & linea idem importat. 106. 15. 55. ¶ Vbi vocantur legittimè deſcendentes debent eſſe legittimi tempore, quo deſcendunt. 124. 6. 219. ¶ Eſt Collectiuum plurium perſonarum, & graduũ, 131. 8. 289. ¶ Vocati ſub nomine collectiuo deſcendentium per vulgarem non per fideicommiſſariã cenſentur vocati. 131. 10. 11. 289. ¶ Fœminæ veniunt deſcendentium appellatione. 131. 25. 27. 293. Præſertim cum non agitur de concurſu cum maſculis 28. ¶ Ex pluribus enunciatiuis probatur deſcendentia. 139. 2. 340. ¶ Imò in antiquis ex duabus tantum. 3. ¶ Deſcendentium maſculorum appellatione veniunt deſcendentes maſculi à fœmina, 198. 1. 2. 3. 4. 7. 8. 775. 199. 1. 780. Amplia etiã in concurſu maſculi ex maſculo. 5. Item licet ſit contẽplata Agnatio. 6. & ſub num. 8. contra nu. 14. Limita vbi vocarentur maſculi deſcendentes ex linea maſculina. 198. ſub nu. 8. 776. Declara ſi non fuerit contemplata Agnatio alias ſecus. 198. 14. & seq. 777. ¶ Agnatio non dicitur contemplata ex ſola maſculorum vocatione. 198. 15. 778. ¶ Maſculi deſcendentes ex fœmina ſub appellatione, & vocatione deſcendentium maſculorum non veniunt, in concurſu cum deſcendentibus maſculis ex maſculo. 198. 19. 778. ¶ Qui aliquem prædilexit, omnes eius deſcendentes pariter prædilexiſſe cenſetur. 198. 22. 779. ¶ Ex excluſione feminæ non arguitur excluſio deſcendentium à fœmina in vocatione deſcẽdentium maſculorum, dum ſumus in concurſu cum extraneo. 198. 23. 779.

DETERMINATIO.

Pluri reſpiciens determinabilia omnia debet æqualiter determinare. 178. 38. 631. 197. 25. 768.

DICTIONES vide VERBA.

Aliter eſt eadẽ cũ *alio modo*. 112. 42. 131. ¶ *Alia* denotat diuerſitatem in ſuppoſito, & identitatem in ſubſtantia. 112. 43. 131. In odioſis ſemper ad ſimilia expreſſis refertur, 112. 44. 45. 46. 131. ¶ *Cioè* eſt declaratiua præcedentium. 178. 42. 632. ¶ *Cum* inter res eaſdem copulat, ſed acceſſoriè. 186. 34. 681. *De* cauſam proximam, & immediatam ſignificat. 125. 34. 244. ¶ *Dictis* refert diſpoſitionem ad antea expreſſa cum omnibus ſuis qualitatibus. 111. 36. 121. ¶ *Donec* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. infinitè accipitur. 110. 83. 107. ¶ *Dummodo* importat conditionem ſuſpenſiuam, 101. 31. 7. ¶ *Et* ſequentis diſpoſitionis qualitatem antecedenti cõmunicat. 106. 19. 56. Uim connexionis, non autẽ ſeparationis habet. 106. 20. 56. ¶ *Interdum* eſt inceptiua nouę orationis. 106. 37. 60. ¶ Augumentatiuè ſtat aliquando. 176. 27. 618. ¶ *In antea* ſignificat in poſterum. 101. 63. 11. ¶ *Interim* Italicè *frà tanto* quid importet. 117. 34. 159. ¶ *Imò* importat correctionem eorum, quæ pręcedunt, & quod ſequens diſpoſitio attendatur. 156. 5. 471. ¶ *Ita tamen* importat conditionem ſuſpenſiuam. 101. 31. 7. 48. 9. ¶ *Mentre* conditionẽ importat. 109. 33. 88. ¶ *Niſi* conficitur ex dictionibus *ſi* & *non* 103. 14. 25. ¶ Eius natura eſt præcedẽtibus aduerſari. 103. 15. 26. ¶ *Perciò* cauſam denotat diſponendi, 194. 23. 742. ¶ *Pro* Italicè *per* cauſam finalem denotat diſpoſitionis, 108. 13. 75. ¶ Item ſignificat ad cõmodum alicuius. 108. 16. 75. ¶ Item cauſam immediatam diſpoſitionis. 108. 17. 75. 117. 26. 158. ¶ Dicit relationem ad pręcedentia, 117. 37. 155. ¶ *Præſertim, maximè, præcipuè* exprimunt caſum minus dubitabilem, ſed includit etiam alium caſum magis dubitabilem. 140. 6. 7. 346. 164. 23. 519. ¶ *Quando* cum verbo futuri temporis conditionem importat. 180. 22. 645. ¶ *Quamdiu* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. ¶ *Quouſque* importat conditionem reſolutiuam. 101. 32. 7. ¶ *Quæ, quibus, quod* non habent vim incipiendi nouam orationem, ſed continuandi pręcedentem. 106. 38. 60. ¶ *Semper* exponitur pro omni tempore, & omni caſu 101.

101. 14. 4 . ¶ Moderanda eſt iuxta ſubiectam materiam . 101. 70. 71: 72. 14. 170. 30. 31. 565. Declara 32. ¶ *Seu* alternatiuam infert . 110. 2. 92. ¶ *Si* importat conditionẽ ſuſpenſiuã ..101.7.48.9. 103. 13. 26. ¶ Maximè ſi verbo futuri temporis ſit iuncta 7. ¶ *Sic* eſt continuatiua, & repetitiua qualitatis antea poſitæ. 125. 39. 40. 244. ¶ *Vero* diſpoſitionem ſequentem cum antecedenti connectit. 103. 20. 25. Item aduerſatur præcedentibus eodem tamen Themate retento . 103. 11. 25. ¶ Conſtituit caſum à præcedenti diuerſum. 106. 41. 61. latiſſimè 170. 56. 57. 58. 59. 60. 568. ¶ *Vel* in diſpoſitione legis non alternatiuè, ſed copulatiuè ſtat . 170. 28. 29. 564. ¶ Præſertim ſi poſita ſit inter perſonas, ſub nu. 29.

DICTVM

Ratio limitata reſtringit dictum etiam generale . 105. 4 46. ¶ Doctoris intelligitur ſecundum doctrinas, quas allegat . 130. 59. 282.

DIES

Solutionis dies ſumma pars eſt ſtipulationis . 102. 9. 17. ¶ *Proximi* intelligitur immediatè, ita vt nullo momento intermedio incipiant currere . 117. 14. 15. 16. 156. ¶ Legatum ſub die incerta an transmittatur . Diſtingue 119. 13. 14. & ſeq. 178. Incerta à cõditione non differt . 119. 15. 178. ¶ Legatum factũ ad certam diem an tranſmittatur. 119. 21. 22. 178. ¶ Exequutio die feſtiuo facta an valeat. 120. 12. & per totum 183. ¶ Dominica dies præcœteris ſolemnius coli debet . 120. 5. 6. 183. ¶ Exequutio fieri poteſt die feſtiua, cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. Item pro loco, vel cauſa Pia. 120. 11. 12. 184. & 13. 14. ¶ Antiquitus hebdomadæ dies à ſeptẽ Planetis denominabant. 120. 22. 23. 186. ¶ Hebdomadæ dies cur feriæ nominentur. 120. 24. 186. ¶ Feſtorum obſeruatio quãdo incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187. ¶ Princeps ſtatuere poteſt, vt in certis caſibus diebus feſtiuis iudiciales Actus fiant . 120. 31. 187. ¶ Interpellat diei lapſus. 121. 32. 191.

DIGNITAS

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet , paupertate ſordeſcit . 111. 39. 122.

DILATIO.

Data debitori ad ſoluendum non variat obligationem, ſed exactionem reſpicit . 104. 16. 41. ¶ Temporis ad ſoluendum nouationem inducit. 104. 19. 42.

DILECTIO.

Teſtatoris arguit reſolutiuam potius , quam ſuſpenſiuam conditionem adjeciſſe . 101. 64. 12. ¶ Prædilectus in eo, quod eſt maius, multò magis præſumitur prędilectus in eo, quod eſt minus . 109. 12. 84. Limita niſi contraria; appareat voluntas Teſtatoris. 109. 13. 84. ¶ Proximior cenſetur ſemper magis dilectus . 137. 21. 326. ¶ Parentes filios diligere pręſumitur 173. 10. 587. ¶ Magis quam filius, aut alius præſumitur à Teſtatore dilectus hęres inſtitutus. 173. 31. 589. ¶ Relictum valdè dilectæ perſonæ etiam in minus ſolemni Teſtamento eſt debitum . 191. 17. 731. ¶ Quem Teſtator prædilexit, cenſetur quoq. eiuſdem deſcendentes prædilexiſſe. 19. 1. 41. 771. 198. 22. 779. ¶ Maior, aut minor dilectio arguitur ex maiori, vel minori parte hæreditatis relicta . 199. 14. 785.

DILIGENTIA.

Procurator tenetur cum diligentia mandatum adimplere. 104. 24. 42. ¶ Procurator eadem vti debet diligẽtia , qua vtitur in rebus propriis . 104. 28. 43. Item quantã diligentiã adhibet diligẽs Pater familias. 104. 29. 43. ¶ Ceſſionarius tenetur aliquas diligentias adhibere, antequam contra cedentem agat. 127. 17. 18. 19. 258.

DISPENSATIO.

Impedimentum ſupponit . 110. 9. 93.

DISPOSITIO.

Prohęmium denotat cauſam finalem diſpoſitionis . 101. 19. 5. Contrarietas in omni diſpoſitione vitanda . 101. 69. 14. ¶ Abſurda in omni diſpoſitione vitanda . 102. 15. 19. ¶ Indiſtinctè loquens ſine diſtinctione intelligenda. 102. 17. 19. ¶ Uerbum *diſponere* propriè refertur ad vltimas voluntates . 103. 23. 24. 25. 28. Ex prohæmio interpretatur ſequẽs diſpoſitio . 105. 2. 46. Etiamſi in partibus ſeparatis eiuſdem diſpoſitionis . 105. 3. 46. ¶ Geminata loquutio magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Geminata loquutio nil operatur cõtra naturam diſpoſitionis , aut rei in diſpoſitionem deductæ . 105. 14. 48. ¶ Ex diſtincto modo loquẽdi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50. ¶ Superfluum eſt in qualibet diſpoſitione vitandum . 105. 27. 50. Declarans de nouo non diſponit . 106. 3. 53. Declarationis eſt proprium melius explicandi diſpoſitionem , non autem diuerſam inducendi diſpoſitionem . 106. 4. 53. ¶ Ex declaratione non oritur Ius , quod ex diſpoſitione non reſultat . 106. 5. 53. ¶ Declaratio non extendit diſpoſitionem ad caſus, & perſonas in diſpoſitione nõ comprehenſas . 106. 6. 53. ¶ Declaratio non valet immutare diſpoſitionem declaratam . 106. 7. 53. ¶ Declaratio diſpoſitionibus dubiis ſolum adijcitur. 106. 8. 54. ¶ Ceſſante vna ex duabus qualitatibus in diſpoſitione requiſitis non eſt diſpoſitioni locus . 108. 9. 10. 74. ¶ Prohœmium cauſam finalem denotat diſpoſitionis. 108. 12. 75. Dictio *pro* cauſam finalẽ diſpoſitionis denotat . 108. 13. 75. ¶ Ratio in prohęmio adiecta totam regulat diſpoſitionem . 108. 15. 75. ¶ Ratio diſpoſitionis ſuperflua reddi non debet. 108. 59. 75. ¶ Obſeruantia ſubſequuta melius cœteris diſpoſitionem interpretatur. 108. 20. 78. ¶ Exceptio declarat quid in diſpoſitione comprehendatur . 109. 38. 89. ¶ Certa qualitate diſpoſitioni adiecta ſuſpenditur Actus , donec qualitas probetur. 110. 24. 96. ¶ Non deducitur in eſſe niſi priùs ſequatur implementum conditionis, & qualitatis . 110. 25. 96. ¶ Poſterior non derogat antecedenti , niſi quatenus exprimatur . 110. 67. 104. ¶ De Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas , ſed è contra. 110. 115. 114. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua vt ſeruetur, eſt de iure gentium. 111. 35. 121. ¶ Alienationis prohibitio dicitur diſpoſitio odioſa . 112. 20. 21. 22. 128. ¶ Conditio exequutioni adiecta non ſuſpendit diſpoſitionem ſed effectum, & exercitium Actionis . 117. 19. 20. 157. ¶ Quicquid ſit in vltimis voluntatibus . 21.

Con-

¶ Conditin quando dicatur exequutioni, vel ſubſtantię diſpoſitionis adiecta, 117. 23. 157. Cauſa finalis dicitur, ſine qua non emanaſſet diſpoſitio. 117. 27. 28. 158. ¶ Conditio poteſtatiua non retrotrahitur ad diem diſpoſitionis. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. ¶ Caſualis conditio retrotrahitur. 117. 40. 160. ¶ Agens, aut excipiens ex diſpoſitione conditionali probare debet eius implementũ. 121. 3. 189. Etiam in minimo 5. Etiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Conditione deficiente deficit omnis diſpoſitio. 121. 8. 189. ¶ Reſolutiua diſpoſitionis puræ dicitur pœna, non lucri amiſſio. 121. 53. 196. Declara nu. 54. ¶ Verba cuiuslibet diſpoſitionis ſunt in proprio ſuo ſenſu accipienda. 124. 42. 205. ¶ Hominis naturaliter, non autem ficté debet intelligi. 125. 52. 246. ¶ Verba in qualibet diſpoſitione ita ſunt interpretanda, vt contrarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Reuocata non meretur exequutionem. 130. 18. 277. ¶ Generalis dicitur ſpecialis, quæ in vna tantum ſpecie verificari poteſt. 132. 32. 300. ¶ Incompatibilitate ſtante ſemper per ſequentem cenſetur anteriori diſpoſitioni derogatum. 132. 33. 301. ¶ Ceſſat Iuris comunis, vbi viget Municipalis. 136. 12. 319. ¶ Vbi militat eadem ratio, ibi quoque locum habet eadem diſpoſitio. 138. 25. 333. ¶ Modus loquendi attenditur pro interpretandis alijs verbis diſpoſitionis. 143. 33. 372. ¶ Cum Statutis loci cenſetur diſponens ſe conformare voluiſſe. 148. 44. 409. Et magis cum Statuto quam cum Iure comuni. 45. 149. 12. 419. Clauſula in fine poſita totam diſpoſitionem amplectitur, niſi ratio aliqua vigeat, quod debeat ad vnum potiùs, quam ad alium referri. 153. 46. 444. ¶ Vnica oratione duæ diſpoſitiones ex quibus dicãtur cõceptę. 159. 11. 487. Pluribus diſpoſitionibus in eadẽ oratione expreſſis, vna ab altera ſuppletur, & declaratur. 159. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 488. ¶ In vtroque ex æquiparatis æqualem effectum ſortitur legis diſpoſitio. 165. 15. 526. ¶ Etiam generalis ex adiunctis verbis reſtringitur. 165. 47. 531. ¶ Vniuerſalis idem operatur quoad comprænhenſa ſub genere, quod ſpecialis quoad ſuam ſpeciem. 170. 39. 40. 566. ¶ Incertitudo quamcumque diſpoſitionẽ vitiat. 172. 51. 584. ¶ Ex diuerſo modo loquendi diuerſa quoque oritur diſpoſitio. 172. 24. 25. 584. Verba enunciatiua etiam propter aliud emiſſa ſi per modum rationis, & cauſæ diſponunt. 173. 59. Declara 60. 61. 597. ¶ Pars vna diſpoſitionis aliam declarat. 180. 18. 645. Declara 199. 12. 13. 784. Non vna pars tantum diſpoſitionis, ſed tota eſt inſpicienda, vt mens eliciatur contrahentium. 180. 21. 645. ¶ Teſtatoris pro lege habetur. 190. 38. 715. Æquiuoca verba diſpoſitionis ex alijs eiuſdem diſpoſitionis declarantur. 194. 20. 740. ¶ Habens facultatem diſponendi cenſetur diſpoſuiſſę in hæredem aut ex Teſtamento, vel ab inteſtato relictum. 197. 2. 3. 764. ¶ Ex præcedentibus, & ſequentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis voluntas diſponentis declaratur. 197. 42. 772. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda jam facta. 197. 46. 772.

DISTINCTIO.

Ex diſtincto modo loquendi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50.

DIVISIO.

Supponit communionem. 102. 20. 20. Aequalitas in omnibus eſt ſeruanda. 102. 25. 20. ¶ Agitur de bono, & æquo. 102. 26. 20. ¶ In eadem conditione diuiſio voluntatis non datur. 197. 26. 768.

DIVITIAE.

Familiarum dignitas diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 132.

DOCTORES IN COMVNI.

Doctoris in puncto Autoritas magis æſtimatur, quam centum ratiocinia. 110. 101. 131. ¶ Non eſt allegandus ad deciſionem eius, quod incidenter tetigit. 118. 65. 171. ¶ Magis in lecturis, quam in Conſilijs eſt credendum. 147. 13. 400. ¶ Referens duas contrarias opiniones, quam vltimo loco poſuit videtur approbare. 155. 1. 453. ¶ Indiſtincta doctrina ita intelligenda eſt, prout alibi ſe ipſum declarauit. 155. 60. 465. ¶ Indiſtinctè loquens indiſtinctè debet intelligi. 164. 52. 522. ¶ De conſuetudine tantùm illius loci, vbi degunt teſtantibus, creditur. 188. 10. 693. ¶ Dictum intelligitur iuxta doctrinas quos allegat. 130. 59. 282. In tantũ valet dictũ, in quantũ vera eſt ratio, quã reddit. 155. 58. 464

DOCTORES IN PARTICVLARI.

AFFLICT. deciſ. 135. reprobatur 188. 9. 11. 693. ALBERIC. primus in l. hoc locum nu. 19. C. Si ſecundo nupſerit, tractauit quæſtionem, an vſusfructus vxori relictus ſit compenſandus cum dotibus. 101. 27. 6. ¶ ALCIAT. l. Alienationis verbum 67. ff. de verb. ſignif. declaratur. 112. 17. 18. 128. ¶ ALEX. conſ. 157. lib. 7. declaratur. 145. 20. 388. ¶ ALTOGRAD. conſ. 12. lib. 2. improbatur. 139. 17. & ſeq. 343. Idem conſ. 93. lib. 2. improbatur conſ. 124. 125. per tot. ¶ ANGEL. conſ. 259. confutatur 147. 6. 7. & ſeq. 399. ¶ ANNA allegat. 25. nu. 17. declaratur 172. 36. 582. ¶ 173. 57. 597. ANT. FABER. lib. 14. coniectur. cap. 2. nu. 17. declaratur. 173. 40. 592. ¶ BALD. in Auth. defuncto nu. pr. C. Ad Tertull. declaratur 140. 3. 346. ¶ Et in l. hæredi 22. §. Nos autem nu. 9. ff. de pact. confutatur 147. 14. 400. ¶ BART. lectura in Auth. vt liceat Matri non eſt ſua. 103. 47. 33. ¶ BERO. conſ. 109. lib. pr. declaratur 139. 22. 344. ¶ BVRSATT. conſ. 17. reprobatur 124. 44. 238. ¶ BORGNIN. dec. 32. par. 3. impugnatur. 124. 47. 238. ¶ CARD. ALEXANDRIN. in vſib. feudorum §. Et quia, declaratur 140. 12. 346. ¶ CASTRENS. cõſ. 217. lib. 1. declaratur 117. 38. 159. & conſ. 338. lib. 2. defenditur, & declaratur 139. 20. 21. 343. ¶ CAEPHAL. conſ. 541. impugnatur. 124. 46. 238. ¶ CRAVETT. conſ. 136. declaratur 155. 61. 465. ¶ CVMAN. in l. cohęredi §. ſi filiæ ff. de vulgari, & conſ. 25. 52. declaratur 152. 29. 33. 434. ¶ FAGNIAN. in c. conſuetudines de conſuetud. explicatur ſuper Conſtit. VRBANI VIII. 5. Iunij 1641. 143. 22. 510. FONTANELL. dec. 34. n. 12. explicatur. 106. 30. 58. 345. ¶ FUSAR. de ſubſtit. q. 712. n. 3. verſ. Secũdus caſus, &c. declaratur. 112. 38. 130. ¶ q. 692. explicatur 113. 21. 132. & per tot. conſiliũ. ¶ GABR. in cõcluſ. lib. 3. tit. de iure emphyth. concl. 4. nu. 6. cõfutatur. 140. ex n. 2. ¶ GRATIAN. cap. 356. defenditur 147. 16. 400. ¶ HODIERN. ad deciſ. SVRDI 332. n. 7. cõfutatur 172. 35. 582. ¶ HONDED. conſ. 61.

61. lib.pr. declaratur 145. 21. 389. ¶ IO: FAB. in §. fin. inſtit. tit. de inoffic. Teſtam. explicatur 155. 57. 58. & ſeq. 464. ¶ LADERCH.conſ.109. cunſutatur 147. 15. 400. ¶ MARTA voto 94. impugnatur 124. 43. 238. ¶ MANTIC. de coniect. vlt. volunt. lib.8. tit.18. nu. 17. declaratur, & improbatur 199.8. 783. MENOCH.conſ.254. n.5 6. improbatur 144.16. 381. & cons.172. & conſ.867. improbatur à ſe ipſo 198.7.776. ¶ MOLIN. de primogen. in Addit. cap. 15. nu.58.59. confutatur. 141. 21. 22.23. 356. ¶ PAVLVS DE MONTE PIC. in l. Titia cum Teſtamento .34.§. Titia cum nuberet ff. de leg. 2. num.133. diſtinxit quęſtionem, an vſusfructus relictus vxori præſumatur compenſatus cum dote. 101. 29. 6. ¶ PEREGRIN. deciſ. vlt. reprobatur.102.34. 35. 21. Conſ.38. lib.5. declaratur 106. 18. 56. 31. 32. 58. ¶ De fideicomm. art.45. num. 22. 23. 30. Declaratur 189.10.703. ¶ PIN. LL. p.3. l. pr. C. de bon. matern. improbatur 112.18.128. ¶ RIM. IVN. cōs.544. explicatur 106. 32. 58. ¶ conſ.456.70. 71. reprobatur. 112. 36. 130. ¶ ROTA ROM dec. 627. par.2. recēt. declaratur 106. 40. 61. ¶ & deciſ.Romanę Cōmendæ 21. Februar.1651. Inter meas Conſultat.79. declaratur 108. 44. 80. ¶ & deciſ. 187. LUDOVIS. declaratur 101. 51. 9. & dec.273 par. 2. rec. declaratur 158. 15.482. ¶ & deciſ. 162. poſt MERLIN. de legitt. plenè declaratur 159. 27. 28. 489. & deciſ.95. par.11. recent. declaratur 109. 17. 786. ¶ ROMAN. conſ. 241. n:5. reprobatur. 118.64. 171. ¶ Suid. conſ. 341. improbatur 122. 37. 204. ¶ & conſ.241. 573. à ſe ipſo reprobatur 198. 8. 776.

DOLVS

Procurator dicitur eſſe in dolo, dum non exigit, quod facilè poterat exigere. 104. 31. 43. ¶ Præſumitur in tradente litteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 26. 252. ¶ Tutor, vel Adminiſtrator dicitur in dolo, cum bona diſſipat, vel pupillo nocet. 130. 73. 74. 282.

DOMINICA

Præcęteris Feſtivis diebus ſolēnius eſt ſeruāda. 120. 5.6. 183. Eſt prima dies Feſtiua instituta. 120. 21. 186. Qua ratione Dominica dies tàm ſolēnis fuerit ordinata. 120. 25. 26. 186. ¶ Quoad præceptum eſt eadem, cum cœteris Feſtiuis diebus. 120. 28.29. 187. ¶ Eius Feſtum quando incipiat, & finiatur. 120. 29. 30. 187.

DOMINIVM DOMINVS.

Ex donatione transfertur dominium. 110. 63. 102. Hæreditatis in hæredem, & rei legatæ in legatarium dominium transfertur. 112. 39. 131. ¶ Rei venditæ non habita fide de pretio non transfertur dominium niſi ſoluto pretio. 126. 34. 253. ¶ Fructus rei dominium ſequuntur. 133. 13. 303. ¶ Ceſsio to incorporalibus transfert dominium vti traditio. 146. 3. 392. ¶ Traditio eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus quoad translationem dominii. 146. 8. 392. ¶ Habita fide de pretio dicitur translatum dominium. 146. 10. 393. ¶ Donatio dominium transfert. 155. 29. 459. ¶ Acquiſitum dicitur, vbi eſt traoslatum dominium. 155. 30. 459. ¶ Hæres conſtituitur dominus bonorum defuncti. 163. 14. 512. ¶ Sola traditio ſine titulo dominium non trāsfert. 164. 11. 12. 518. ¶ Venditio non dicitur cōtracta, dum actum eſt, ne dominium in emptorem tranſeat. 164. 43. 521. ¶ Vſurarius contractus nō transfert bonorum dominium. 164. 44. 522. Imò nec etiā poſſeſſionem. 45. ¶ In Rei venditione dominium in antiquis probatur per imperfectas probationes. 168. 3. 546. Ne dum contra inueſtitos ab Eccleſia. 4. Sed etiam contra Tertios. 5. Imperfectę probationes ſimul iunguntur ad probandum perfectè dominium. 168. 6. 546. Tempus antiquum ad effectum probandi dominium, quodnam dicatur. 168. 7. 8. 9. & ſeq. 546. ¶ Ex libris publicarum menſurationum probatur in antiquis. 168. 13. 547. Liber æſtimi in Publico Archiuio cuſtoditus probat dominium. 168. 14. 547. Etiam contra tertium. 15.16. Contrarium 18. Declara 19. Ex pluribus locationum Inſtrumentis non probatur. 168. 22. Declara 23. 24. 25. 548. ¶ Teſtes de Auditu ſaltē præſumptionem inducunt dominij. 168. 29. 548. ¶ Teſtes de Auditu in antiquis probant dominium. 168. 30. 549. ¶ Ex enunciatiuis in antiquis etiā inter alios probatur dominium etiam contra tertios. 158. 31. 32. 33. 549. Etiamſi de ipſo enunciato diſputetur. 34. 35. ¶ Vna ſola enunciatiua cum aliis adminiculis plenè probat. 168. 37. 549. ¶ Publica vox, & fama in antiquis probat dominium. 168. 38. 39. 40. 549. ¶ De præterito probatum an ſufficiat. 168. 4. 42. 549. ¶ Authoris an ſit probandum. 168. 43. 44. 550. ¶ Princeps de ordinata poteſtate dominium auferre nequit non data recompenſatione. 171. 7. 572. ¶ Actione condictionis indebiti reſcinditur translatum dominium. 176. 36. 621. ¶ Traditione transfertur dominium. 189. 16. 705. ¶ *Conſignare* verbum denotat translationem dominij. 191. 26. 724. ¶ Rei donatæ transfertur in donatarium in vita donantis, licet effectus transferatur poſt eius mortem. 191: 26. 724.

DOMVS.

Legata Domo an veniant Apothecę ei annexę vide latè de materia. 186. 14. & ſeq. 679. Diſtingue 15. 16. Legata domo, in qua Teſtator habitabat, an compræhendatur tota domus, vel ſolarium tantum, & pars domus, in qua morabatur. latè diſtinguitur 186. 18. 19. 680. ¶ Legata domo ſimpliciter venit tota domus. 186. 21. 680. ¶ Legata domo intelligitur de domo habitationis. 186. 23. 680. ¶ Quæ ſit differentia inter Legatum domus cum pertinentijs, vel Legatum alicuius Partis domus cum pertinentijs. 186. 28: 29. 30. & ſeq. 681. vbi latè diſtinguitur.

DONATIO.

Legatum dicitur donatio. 101. 16. 5. ¶ Donationis eſt proprium liberalitatem exercere. 101. 18. 5. ¶ Si Pater conſenſerit dotium reſtitutionem promitti filiæ, & ſuis hæredibus, cenſetur eas filiæ donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donatæ. 103. 22. 28. ¶ Filiusfamilias poteſt donare cauſa mortis ſine conſenſu Patris Aduentitia, in quibus Patri non quæritur vſusfructus. 36. 37. 30. 39. 31. Contrarium 45. 46. & plurib. ſeq. Conſenſus Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à filiis requiritur ratione intereſſe Patris. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam perſonam

ſonam filij . 40. 31. ¶ Facta à filio Patri Aduenti-
tiorum cum ſolo Patris conſenſu non valet. 103.42.
31. ¶ Filiusfamilias donare poteſt cauſa mortis ſine
conſenſu Patris bona Aduentitia, in quibus Pater non
habet vſumfructum, in contractu, ſecus in Teſtamẽ-
to. 103. 53. 54. 36. ¶ Filiusfamilias donare non
poteſt Aduentitia etiam conſentiente Patre. 103.55.
37. ¶ Conceſsio ex mera liberalitate facta dicitur
donatio. 110. 61. 102. ¶ Dominium ex donatione
transfertur. 110. 63. 102. ¶ Bona donata ſequun-
tur conditionem eorum, quibus donantur. 110. 64.
102. ¶ Dans alicui rem, vt mihi donaret, ſi moriatur
donator, antequam res ad me perferretur, non per-
ficitur donatio. 126. 12. 251. ¶ Legatum rei parti-
cularis cenſetur reuocatum ex ſubſequenti donatio-
ne omnium bonorum. 132. 27. 299. ¶ Conditio
nubendi cum conſenſu, & arbitrio alicuius in do-
natione ſubſtinetur. 135. 34. 35. 36. 41. 316. Cõ-
trarium 38. 39. 40. ¶ Non præſumitur, niſi clarè
probetur. 142. 2. 358. ¶ Excluditur ſemper, vbi
alia cauſa dari poteſt. 142. 3. 358. ¶ Facilius ex-
cluditur, dum agitur de ſumma notabili. 142. 4. 358.
Fructus bonorum alicuius eo ſciente exigens per lõ-
gum tempus non prçſumuntur donati. 142. 5. 359.
Alienata re donata cenſetur reuocata donatio. 144.
ſub nu. 3. 578. ¶ Vbi alia cauſa exprimitur, ceſſat
donationis cauſa. 150. 18. 423. ¶ Inſinuatio ex cur-
ſu xxx. annorum cum obſeruantia prçſumitur adhi-
bita. 153. 62. 63. 447. ¶ A Patre filio in poteſtate
facta eſt nulla. 135. 4. 454. ¶ Nulla filio à Patre
facta imputatur in legitimam. 155. 5. 454. ¶ Sim-
plex facta filio non imputatur in legitimam. 155.6.
454. Secus ſi ſit ob cauſam. 7. Quæ cauſa debeat
eſſe, vt ſit imputationi locus. 9. 10. 12. & plurib. ſeq.
455. 21. 22. 457. ¶ Facta filio pro matrimonio
contrahendo non imputatur in legitimam. 155. 18.
456. Dominium transfert. 155. 29. 459. ¶ Matri-
monij contemplatione facta an dicatur ob cauſam, &
an ſit imputanda in legitimam diſtingue latè 155.
51. 52. 53. 54. 463. ¶ Incertitudo donationem vi-
tiat 172. 51. 584. ¶ Donatio facta inter Patrem, &
filiũ nullius eſt effectus. 177. 14. 624. Limita ſi
filius ſit emancipatus. 177. 15. 624. ¶ Domo do-
nata an compræhendatur Apothecæ eiuſdem domus
diſtingue latè 186. 14. 15. 16. & ſeq. 679. ¶ Do-
nata domo, in qua quis habitat, an reſtringatur ad
aliquam partem, vel ſolarium domus, vel tota com-
prçhendatur, diſtingue late 186. 18. 19. & ſeq. 680.
¶ Habens mandatum ad donandum poteſt quantum,
& cui velit donare. 187. 16. 686. ¶ Inter Virum,
& Vxorem confirmatur morte, ſi traditio præceſſit.
189. 13. 14. 704. ¶ Traditio facta non præcedente
legato cenſetur facta titulo donationis inter viuos.
189. 19. 705. ¶ Traditio facta à Viro, Vxori in
vita, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differens
à donatione inter viuos, & cauſa mortis, & à legato.
191. 13. 720. Ideo non indiget inſinuatione. 14.
Item nec ſcriptura, nec aliqua alia ſolemnitate. 15.
¶ Per Epiſtolam, ſeu litteras facta non eget inſinua-
tione. 191. 15. 720. ¶ Effectus donationis licet dif-
feratur poſt mortem donatoris, In vita tamen dicitur
translatum dominium rei donatę in donatarium.
191. 26. 724.

DOTES.

Legato vſusfructus facto à Vxori *pro omni, & toto eo,*
quod prætendere poſſet, eo acceptato non poteſt am-
plius petere dotes. 101. 3. 3. Secus ſi additum ſit *de*
bonis, vel hæreditate, ſub nu. 3. Legato facto cum
hoc *ne dotes petat*, eo acceptato cenſetur dotibus
renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Legato facto vxori, cum
hoc *quod ſit finita, & tacita de dotibus ſuis*, eo acce-
ptato, nec ipſa, nec eius hæres poſſunt petere dotes.
101. 5. 4. Idem ſi fiat. *Ita tamen vt teneatur rela-*
xare penes hæredes teſtatoris, & non exigere. 101.
6. 74. Idem in relicto *donec, & quouſque Vidua*
erit. 8. Maritus dicitur debitor dotium volunta-
rius, non neceſſarius. 101. 26. 6. Declara 48. 49.
50. 52. 9. ¶ Lucrum dotis debetur marito tam do-
tis ſolutę, quam promiſſæ. 102. 3. 17. Etiamſi Sta-
tutũ loqueretur de dote data. 4. ¶ Lucrum dotis
promiſſæ ſub aliqua conditione non debetur Marito,
niſi purificata conditione. 102. 7. 17. ¶ Lucrum
dotis mariti detrahitur tanquam æs alienum. 102.
12. 17. ¶ Lucrum dotis detrahit maritus ante le-
gitimam Parentum. 102. 13. 17. ¶ Maritus pro
lucro dotium poteſt retinere ipſas dotes. 102. 14.17.
Dotem promiſſam, & non ſolutam non tenetur Ma-
ritus reſtituere. 102. 18. 19. ¶ Maritus conſequi-
tur lucrum iuxta qualitatem dotis, nempè ſolutæ
ſtatim, conditionalis, adueniente die, vel conditio-
ne. 102. 19. 20. & ſeq. 19. ¶ Dos eſt corpus mix-
tum omnium rerum datarum in dotem. 102. 27. 20.
Dos eſt ius quoddam vniuerſale. 102. 28. 20. ¶ Sta-
tutum loquens de dote, intelligitur tàm de dote da-
tà, quam promiſſa. 102. 32. 21. ¶ Dos intelligitur
etiã ſoluto Matrimonio, cum Actiones exercentur
pro petenda, vel repetenda dote. 102. 35. 21. Ma-
ritus intra annum pecuniariam dotem reſtituere te-
netur. 102. 40. 21. ¶ Marito lucrum dotis de
iure comuni non eſt debitum. 103. 12. 25. ¶ Pater
propriè habet onus dotandi filiam. 103. 15. 27. Sta-
tutum Lucenſe cap. 19. lib. 2. derogat diſpoſitioni l.
dos à Patre C. ſolut. matrimon. 103. 20. 27. ¶ Si Pa-
ter conſenſerit dotis reſtitutionem promicti filię, &
ſuis heredibus cenſetur eã illi donaſſe. 103. 21. 27.
¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donata
103. 22. 28. ¶ Non licet pro dotanda vna filia cõ-
ſumere omnia bona hæreditatis, dum alię filiæ ſuper-
ſunt. 130. 15. 276. ¶ 34. 280. ¶ Minori dandus
eſt terminus ad liquidandam malam Adminiſtratio-
nem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. Da-
re, & promittere in dotem idem importat. 130. 91.
283. ¶ Mulier primo nubens non expreſſa dote ſine
dote nupſiſſe cenſetur. 133. pr. 302. Ampla etiamſi
Viri qualitas magnam dotem mereretur. 2. Item
amplia etiamſi Vir poſt matrimonium omnia vxoris
bona poſſediſſet. 3. Limita ſi adſint coniecturę volũ-
tatis mulieris conſtituendi dotes. 4. Secus in *Vidua*
ſecundo nubente, quæ prçſumitur primam dotem
dediſſe ſecundo Viro. 5. ¶ Conſtitutio dotis in
certis bonis probat alia bona non eſſe data in dotem
13. 6. 302. ¶ Conſtitui poteſt dos ſolo mulieris
conſenſu. 133. 7. 302. ¶ Nubens ſiue dote ſi poſtea
ſibi conſtituat, non valet. 133. 8. 303. ¶ Maritus
conſequitur fructus bonorum dotalium. 133. 10. 303
¶ Legatarius quantitatis pro dote non agit contra
bona alteri ſpecialiter legata, cum hæreditas eſt ſol-
uendo

uendo. 15. 16. 17. Contrarium 18. 19. ¶ Tàm maſculi, quàm fœminę, & extranei ueniunt hæredum appellatione. 138. 45. 336. ¶ Pater, & eius hęredes pro rata habent onus dotandi filiam. 142. 6. 7. 359. ¶ Vxoris Primipilaris ſunt posteriores debito pro Adminiſtratione primipili. 145. 11. 12. 386. ¶ Legatarij, & inſtituti in re certa non comprænhenduntur ſub nomine hęredum, niſi additum ſit verbum quibuſcomque. 145. 26. 390. ¶ Lucrum eſſe non poteſt, vbi dos non eſt. 170. 1. 2. 561. Conſtitutio dotis vbi eſt nulla, eſt idē, ac ſi nō eiſet cōſtituta. 170. 23. 561. ¶ Minor ſine Iudicis autoritate nulliter ſe dotat. 170. 5. 561. Cōtra 13. 14. 562. Maximè ſi ſe dotat. 15. 16. ¶ Statutum de obligatione mulierum an comprehendat cauſam dotis latè. 170. per totum 561. ¶ In dando dotem eandem ſecundo, quę primo viro dederat mulier, non eſt neceſſarius propinqui conſenſus. 170. 18. 563. ¶ Hæres ſi dotes in mobilibus conſtitutas ſtatim mortuo viro, vel ſi in immobilibus poſt annum non reſtituat, abſque interpellatione conſtituitur in mora, & tenetur ad intereſſe. 177. 6. 7. 8. 623. ¶ Mortua Vxore dotis creditum an perdat priuilegium dotium. 177. 10. 11. 623. ¶ Alienari poſſunt bona Aſcendentis fideicōmiſſo ſubiecta pro dotandis deſcendentibus. 183. 11. 12. 651. Etiamſi Teſtator expreſsè prohibuiſſet pro tali cauſa non alienari. 13. Declara niſi dixerit Teſtator ex fructibus ſolui. 18. 662.

DVBIVM.

Declaratio diſpoſitionibus ſolum dubijs, non autem claris adijcitur. 106. 8. 154. ¶ Verbum dubium declaratur ex alijs diſiunctiuè, aut cumulatiuè adiectis. 112. 34. 130. ¶ Negatio improbabilis non reddit articulum dubium. 130. 17. 277. 50. 281.

E

ECCLESIA.

VAcare poteſt, ſi non adſit aliquis idoneus eligēdus, & donec aduenìat. 110. 57. 101. ¶ Bona Eccleſiaſtica dicuntur licet ſint mixta cum laicis, vbi Eccleſiaſtica pręponderant. 110. 69. 104. ¶ Indultum, ſeu diſpoſitio de Eccleſijs erigendis non comprehendit iam erectas, ſed è contra. 110. 115. 114. ¶ Parochus in ſua Eccleſia, & Parochia dicitur Prælatus, & tanquam Epiſcopus in ſua Diœceſi. 143. 1. 2. 366. ¶ Sine Cura præſumitur, & libera. 143. 3. 366. 24. 771. ¶ Quæ ſint probanda, vt Eccleſia dicatur Curata, & Parochialis. 143. 4. 5. 366. ¶ Sepulcra in Eccleſia non probant eſſe Parochialem. 143. 6. 366. Item nec ſeruatio Sanctiſſimi SACRAMENTI, nec celebratio Diuinorum Officiorum. 143. 7. 366. ¶ Qualitas Eccleſię probatur ex vltimo ſtatu. 143. 8. 367. ¶ Antiquus Status non poteſt curſu temporis mutari. 143. 9. 367. Diſtingue 10. 11. 12. 13. ¶ Ordinarius non poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 369. ¶ Ex curſu centum annorum præſumitur mutatus Status ex Priuilegio, vel alio legittimo titulo. 143. 21. 370. ¶ Epiſcopi aſſertioni factę in Viſitatione ſtatur de Eccleſię qualitate. 143. 26. 371. ¶ Promoti ad Parochialem Eccleſiam neceſſe eſt, vt intra annum ordinentur. 143. 30. 371. ¶ Eccleſia Curata non ſemper dicitur Parochialis, ſed Parochialis ſemper dicitur Curata. 143. 35. 372. Habere eodem tempore duas Eccleſias Parochiales eſt incompatibile. 143. 36. 372. ¶ Qualibet die Feſtiua tenentur Parochi celebrare in propria Eccleſia. 143. 39. 372. ¶ SACRAMENTORVM adminiſtratio niſi ſit de neceſſitate reciproca non probat Eccleſiam Parochialem. 143. 40. 373. ¶ Parochialis in habitu cenſetur ſimplex Beneficium. 143. 42. 373. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutādum Statū Eccleſiæ. 143. 57. 375. ¶ Præſcriptio quadragenaria contra Eccleſiā ſufficit. 168. 52. 550. ¶ Reſtitutio in integrum cōpetit Eccleſiæ, ſiue eius Rectori eius nomine agenti. 168. 77. 553. ¶ Stante læſione reſtituitur etiam poſt vtile quadriennium. 168. 85. 553 ¶ Permutari poſſunt bona Eccleſiæ cum euidenti vtilitate. 183. 20. 663.

EDICTVM.

Citatio per Edictum afficit, quos eſt incertum habere intereſſe. 148. 31. 407. ¶ Ex citatione per Edictum pręſumitur ſcientia vacationis Beneficij. 148. 32. 407. 149. 7. 418.

EFFECTVS.

Cauſa ceſſante ceſſat effectus. 108. 18. 75. ¶ Forma ad certum effectum ordinata per ęquipollens poteſt expleri, dum idem ſequitur effectus. 153. 55. 446.

ELECTIO.

Habens facultatem eligendi ad fideicommiſſum requiſitus ſtatim eligere tenetur. 109. 20. 85. 110. 44. 99. Qui inſtetit pro electione alicuius ad āliquam adminiſtrationem, vel Actum, non poteſt poſtea eandem electionem impugnare. 184. 34. 668.

EMPHYTHEVSIS EMPHYTHEVTA.

Non cadit ob Hypothecam, niſi ſequatur traditio. 112. 25. 129. ¶ Ignoranter alienando non decadit. 113. 6. 7. 133. ¶ Probatur ex Inſtrumento, in quo obligatur ad ſoluendum canonē pro emphytheuſi. 128. 28. 265. ¶ In Iudicio exequutiuo moto à Domino cōtra emphytheutam pro ſolutione canonis admictitur exceptio peremptionis bonorum, non autem ſterilitatis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. ¶ Exceptio remiſſionis canonis quando admittatur. 130. 26. 279. Agens ad caducitatem ob lineam finitā tenetur probare finem lineæ. 139. 1. 340. ¶ Conceſſa vſq. ad tertiam generationem primus acquirens non compręhenditur. 139. 7. 340. Contrarium, & de veriori ſi dictum ſit vſque in tertiam generationem, quia comprænhenditur, ſecus ſi dictum ſit in *ipſius tertiam generationem*, quia tunc non comprænhenditur. 6. 7. 8. 9. 10. Limita dictam diſtinctionem procedere ſolū in emphytheuſi Eccleſiaſtica, ſecus in Laicali. 140. 2. 345. Contrarium defenditur per totum conſilium 140. Declara ſi dictum ſit vſque in tertium gradum, quia tunc ſemper primus includitur. 140. 15. 349. quid ſi dicatur vſque in tertiam generationem *completam, finitam*, vel incluſiuè. 140. 16. 17. 18. 19. 20. 350. 351. Idē ſi dictū ſit *in tertiam ſuam generationē*, primus nō compręhenditur. 10. 342. Secus ſi dictum ſit *vſque in tertiam perſonam* acquirens comprænhenditur. 10. 11. Prout etiam ſi dictum ſit *in*

tertiam

tertiam generationem, & perſonam. 12. Idem ſi dicatur in tertium gradum. 13. ¶ Conceſſio facta *Titio pro ſe filijs, & Nepotibus vſque ipſius tertiam generationem*, non extenditur ad pronepotes. 139. 14. 342. Secus addita fuerit copula & dicendo *& vſq. in tertiam, &c.* 15. & ſeq. vbi hęc diſtinctio à contrarijs defenditur. Amplia quod primus acquirens compræhendatur, etiamſi dictum ſit. *Tibi, & poſt mortem tuam, &c.* 16. ¶ Retinet ſuam primam naturam, aut de Laico in Eccleſiam, aut è contra tranſeat. 140. 1. 345. ¶ In legitimam imputatur acquiſita à Patre pro ſe, & filiis. 155. 51. 403. ¶ Agens ad caducitatem ab lineam finitam tenetur probare lineæ finem. 166. 2. 534. & per gradus diſtinctè. 3. ¶ Alienatione facta vtilis dominij cum conſenſu Domini directi cenſetur in emptorem renouata emphytheuſis. 166. 5. 534. Etiamſi conſenſus ſit tacitus per canonis receptionem. 6. ¶ Ex ſolis enunciatiuis non probatur inueſtitura emphytheotica. 166. 7. 535. ¶ Acquiſita *pro hæredibus* ſi ſit Laicalis compræhendit extraneos, ſecus ſi ſit Eccleſiæ. 166. 8. 535. Limita ſi dictum ſit pro *hæredibus quibuſcumque*. 9. 10. Item ſi dicatur *pro hæredibus, & ſucceſſoribus* cum clauſula *& quibus dederis*, vel *in perpetuum*. 11. 12. Contrarium tamen verius probatur in emphytheuſi Eccleſiæ non compræhendātur extranei, etiamſi dicatur *pro hæredibus, & ſucceſſoribus, &c.* & *in perpetuum*. 13. 14. 15. 16. Secus ſi aliæ coniecturæ concurrant. 17. Quæ ſint coniecturæ 166. 25. 26. 27. & ſeq. ¶ Clauſula *Ad habendum* an faciat conceſſionem tranſitoriam ad extraneos. Declara, & diſtingue 166. 18. 19. 20. & ſeq. 536. ¶ Emphytheuſim tranſitoriam ad extraneos tenetur Dominus in creditores emphytheutę inueſtire. 166. 25. 536. ¶ Res ſterilis in emphytheuſim conceſſa cenſetur etiam pro extraneis. 166. 28. 29. 537. ¶ Emphytheuſis conceſſa *pro hæredibus, & ſucceſſoribus quibuſcumq.* tranſit ad extraneos latè 166. ex nu. 31. vſq. ad nu. 33. ¶ *Pro filijs, & deſcendentibus maſculis legitimis, & naturalibus, & hæredibus, ac ſucceſſoribus quibuſcumque* conceſſa an tranſeat ad extraneos. 166. 33. 34. 537. ¶ Conceſſa *pro hæredibus, & ſucceſſoribus* fœminę compræhendentur. 166. 34. 35. 539. ¶ Fœmina vnius lineę an excludat maſculum alterius. 166. 37. 38. 39. 539. ¶ Solutio ad titulum Huelli facta per lōgum tempus abſque ſcriptura probat emphytheuſim. 167. 27. 544. ¶ Agere non poteſt Dominus contra tertios poſſeſſores bonorum, niſi priùs contra emphytheotas declarata caducitate per Iudicem. 168. 45. 46. 550. ¶ *Pro filijs, & Nepotibus maſculis* conceſſa fęminę non compręhenduntur in concurſu cum maſculis, ſecus maſculis deficientibus. 198. 20. 779.

EMPTIO

Uide in verbo VENDITIO.

ENVNCIATIVA ENVNCIATVM.

Uerba enunciatiua ſententiæ non probant, cum de enunciato diſſeritur. 123. 27. 216. ¶ Propter aliud prolata non probant. 128. 24. 265. ¶ Non probant cum de enunciato diſſeritur. 128. 25. 265. Limita n. 29. ¶ Differentia inter verba aſſertiua, & enunciatiua. 28. 26. 265. ¶ Enunciatiua Inſtrumenti diſponunt, dum continent antecedens neceſſarium; ſine quo non ſubſiſteret Inſtrumentum. 128. 27. 28. 255. ¶ Filiatio, & deſcēdentia ex pluribus enūciatiuis probatur. 139. 2. 340. Imò in antiquis ex duabus tantū. 3. Supra centū annos in publicis Inſtrumētis probant. 143. 27. 371. Vel ſaltem vim habent famæ. 28. ¶ Notarij prohæmtalia, & enunciatiua verba non probant. 143. 41. 373. ¶ Quando emiſſa ſunt cauſa ipſius Actus probant, non autem ſi accidentaliter. 143. 43. 373. ¶ Inueſtitura emphytheotica non probatur ex enunciatiuis 166. 7. 535. ¶ In antiquis dominium etiā contra tertium probatur ex enūciatiuis inter alios prolatis. 168. 31. 32. 33. 34. 549. ¶ Etiamſi de ipſo enunciato diſputetur. 35. ¶ Vna ſola enunciatiua antiqua cum alijs adminiculis dominium probat. 168. 37. 549. ¶ Plures dicuntur enūciatiua, ſi duæ ſint. 168. 36. 549. ¶ Publicam vocem, & famam producunt plures enunciatiuæ. 168. 38. 549. ¶ Futuri euentus fideicommiſſum inducunt. 172. 1. 575. Pręſertim ſi prolata ſint fauore filiorum. 2. ¶ De præterito in Teſtamentis diſponunt, etiamſi enunciatum non ſit verum. 172. 29. 581. ¶ De futuro diſponunt in Teſtamento directa ad hęredem. 172. 30. 581. ¶ Enunciatiua licet propter aliud, ſi per modum rationis ſint emiſſa, diſponunt, & inducunt fideicommiſſum. 173. 59. Declara 60. 61. 598. ¶ Directa in filios in Teſtamentis fideicommiſſum inducunt. 173. 63. 599. Declara 64.

ENS.

Non Entis nullæ ſunt qualitates. 170. 4. 551.

EPISCOPVS.

Legitimatus per ſubſequens Matrimonium poteſt eligi Epiſcopus. 125. 49. 50. 51. 246. Non poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 19. 369. ¶ Non poteſt conditiones in Beneficio appoſitas á Fundatore mutare. 143. 12. 368. ¶ Aſſertioni Epiſcopi in Uiſitatione factæ de qualitate Eccleſiæ, aut Beneficij ſtatur. 143. 26. 371. ¶ Beneficia etiā non Parochialia poteſt Epiſcopus per concurſum cōferre. 143. 54. 375. ¶ Clerici ſine licentia Epiſcopi eorum Patrimonia alienare nequeunt. 155. 45. 456.

ERROR.

Notarij error in prothocollando partibus nocere non debet. 134. 6. 306. ¶ Dicitur probatus ſemper, ac cōſtat contrarium eius, quod fuit in Inſtrumento ſuppoſitum. 175. 41. 621. ¶ Conſenſus deficit, vbi eſt error. 178. 4. 5. 626. ¶ Non obligatur errans ex Actu, quem facit. 178. 6. 7. 626. ¶ Confeſſio per errorem facti prolata non nocet. 178. 8. 626. Confeſſio erronea probato errore poteſt reuocari. 178. 9. 626. Diſtingue nu. 10. Amplia etiamſi eſſet geminata. 11. Item etiamſi diceretur facta ex certa ſcientia. 12. Item etiamſi eſſet á Parte acceptata. 13. Etiamſi renunciaſſet conditioni indebiti. 14. Item etiamſi redacta foret in publico Inſtrumento cum quarentigia. 15. 627. Diſtingue 16. Item etiamſi vocatus in Iudicium confitens ſuſcepiſſet terminum ad ſoluendum. 17. In facto proprio non admictitur 178. 20. 21. 627. Diſtingue ad effectum lucri captandi, vel damni euitandi. 22. ¶ Erroris probatio in quo conſiſtit. 178. 23. 627. ¶ In ęſtimatione valoris propriorū bonorū nō præſumitur. 178. 20. 627.

EVICTIO.

Habet locum fauore emptoris purificata conditio ne Fidei-commiſſi, ſub qua bona empta ſibi erant debita. 107. 27. 69.

EXACTIO, EXIGENS.

Socius tenetur partecipare ſocio ratam crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Pecuniam mala fide exactam à poſteriore creditore anterior reuocare poteſt. 104. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia exacta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Procurator ad exigendum non poteſt debitum nouare. 104. 20. 42. ¶ Procurator dicitur eſſe in dolo, dum non exigit, quod facile exigere poterat. 104. 31. 43. ¶ Exacto nomine debitoris legato cenſetur reuocatum legatum. 144. 5. 378. Diſtingue an exactio fuerit voluntaria, vel coacta. 6. Contrarium 7. 8. Per exactionem nominis debitoris Legati cenſetur abſque alia probatione probata voluntas reuocandi legatum. 144. 18. 19. 382. ¶ Per exactionem nominis legati non depoſita pecunia exacta, vel aliter non declarato cenſetur reuocatum legatum. 145. 21. 383. ¶ Legato nomine debitoris exacto, & ex eo bonis comparatis non cenſetur reuocatum legatum. 145. 1. 384. Declara a. 3. 4. & ſeq. Legato nomine debitoris exacto deficit ſubſtantia legati. 145. 15. 387. ¶ Exactio propriè eſt ab alio, non autem à ſe ipſo repetere. 145. 18. 388. Legato nomine debitoris ad pias cauſas per exactionem non cenſetur reuocatum. 146. 11. Contrarium 12. 12. 13. & ſeq. 393. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt confiteri illud recepiſſe, nec debitor liberatur. 200. 33. 795. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt illud nouare, & in aliud conuertere. 200. 36. 37. 796.

EXCEPTIO.

Firmat regulam in non exceptuatis. 109. 36. 89. Declarat regulam vt intelligatur iuxta terminos exceptionis. 109. 37. 89. ¶ Declarat quid in diſpoſitione compræbendatur. 109. 38. 89. ¶ Qui ſe fundat in exceptione ſeu limitatione eam probare tenetur. 114. 18. 141. ¶ Non adimplementi impedit ortum Actionis. 118. 1. 163. Etiamſi in minimo ſit delectus. 2. Præcipuè ſi fuerit oppoſita. 3. Et maximè ſi implementum fuerit cum iuramento promiſſum. 4. Non implementi opponitur ab eo ſoluni, cui eſt impleodum. 118. ſub nu. 9. 164. Non implementi non poteſt opponi ab eo, qui non impleuit ex ſui parte. 118. 11. 164. ¶ Exceptio non implementi ceſſat ceſſante intereſſe. 118. 15. 165. Conditio non implera facto eius, cuius fauore erat implenda, haberur pro impleta. 118. 16. 165. ¶ Replicare licet, vbi licet excipere. 118. 73. 174. ¶ In Iudicio exequutiuo non admittuntur requirētes altiorē indaginē. 130. 3. 275. ¶ Altioris indaginis dicitur, quæ requirit maiorem terminū Statuto cauſę principali. 130. 4. 275. Vel quæſtionem indiſſolubilem. 48. 49. 281. 110. 285. ¶ In poſſeſſorio ſummarijſſimo admittuntur eæ exceptiones, quæ poſſunt incontinenti probari: 130. 9. 276. Contraria naturę Iudicij non admittitur. 130. 19. 277. ¶ In Remed. l. fin. C. de edicto. D. Adrian. tollend. admittitur ſola exceptio continens vitium viſibile Teſtamenti, nec requirens extrinſecā probationem. 130. 22. 277. ¶ Peremptionis bonorum, non utem ſterilitatais admittitur in Iudicio exequutiuo moto à Dño contra emphytheutā pro ſolutione canonis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. ¶ Sēper eſſet in Iudicio exequutiuo admittitur cū tēdit ad infringendam obligationem, pro qua agitur. 130. 25. 279. ¶ Ex alio publico Inſtrumento deducta admitter contra Inſtrumentum, etiamſi ex Statuto nulla poſſit exceptio admitti. 130. 28. 279. ¶ Proueniens ex eodem Inſtrumento ſemper admittitur ad retardandam illius exequutionem. 130. 30. 279. ¶ Retentio admittitur non obſtante Statutu reijciente omnem exceptionem. 130. 40. 280. ¶ Retentionem allegans non dicitur excipere, ſed pignori incumbere. 130. 41. 280. ¶ Sententiæ exequutionem non retardat requirens altiorem indaginem. 130. 45. 281. ¶ Nullitatis Inſtrumenti ex falſa cauſa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Quæ contra cedentem opponi poſſunt contra ceſſionarium opponuntur. 147. 1. 398 Cōpenſationis exceptio, quæ poterat cedēti opponi, opponitur etiā ceſſionario. 147. 4. & ſeq. 398. Diſtingue nu. 5. Limita niſi ceſſus promiſerit ceſſionario ſoluere. 20. 401. Diſtingue 21. 22. ¶ Compenſationis realis ſemper dicitur. 147. 8. 9. 399. ¶ Cohærens rei competit fideiuſſori, ſecus ſi perſonę. 147. 10. 399. ¶ Compenſationis competit fidejuſſori ex perſona principalis. 147. 11. 399. ¶ Excluſiua ipſo iure intentionis agentis poteſt à tertio opponi. 150. 5. 421. Maximè ſi tertij intereſt. 6. ¶ Non numeratæ pecunię non tollitur per confeſſionem de recepto in publico Inſtrumento. 151. 1. 424. Non numeratæ pecunię exceptionem proponens dicit obligationem nullam ſine cauſa. 151. 2. 424. ¶ Non numeratę pecuniæ exceptioni non eſt locus, quando verum debitū cōuertitur in mutuum etiā ſine numeratione. 151. 3. 4. 5. 424. 10. 425. Amplia tam ſi noua obligatio fiat ab eodem, qui priùs erat obligatus, quā ſi à diuerſa perſona pro eo. 151. 14. 15. 16. 17. 426. ¶ Inter Mercatores exceptio non numeratæ pecunię non admittitur. 151. 11. 12. 425. Contrarium 13. ¶ Iuriſdictionis exceptio non poteſt in fine cauſę reſeruati. 161. 18. 501. ¶ Compenſationis exceptio poteſt opponi coram Arbitris. 161. 22. 502. Declara 26. 27. 28. Exceptio quæ dicatur. 161. 23. 502. ¶ Compenſationis exceptio poteſt opponi, vbi fieri poteſt reconuentio. 161. 34. 503. Compenſationis exceptio non poteſt opponi, cum tempore factę obligationis competebat. 161. 39. 504. ¶ Firmat regulam in non exceptis à Statuto, in quibus ſeruatur ius comune. 165. 35. 529. ¶ Exceptio eſt de regula, & eam declarat. 165. 55. 532. ¶ Iuris tertij quando poſſit opponi, & quando ſecus. 168. 46. 47. 48. 49. 550. ¶ Coram delegato exceptio iuris tertij non poteſt opponi. 168. 49. 550. ¶ Altiorem indaginem quando dicatur requirere, vt non admittatur contra exequutionem Inſtrumenti. 174. 24. 25. 26. 603. ¶ Oſtendit latitudinem diſpoſitionis in non exceptis. 176. 28. 619. ¶ Non comprehenſa in exceptione efficacius remanent in pacto incluſa. 176. 29. 619. ¶ Natura exceptionis eſt ſeparare à diſpoſitione caſum exceptum, & alia ſub diſpoſitione relinquere. 176. 30. 619. ¶ Exequutionem Inſtrumenti retardat, quæ eſt viſibilis, non autem quę indiget probatione, vti ſimulationis, &c. 179. 45. 630. Non numeratæ pecunię impedit litterarum cambij exequutionem. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & declara 18. 19. 20. 21. 636. Non numeratæ pecunię tunc admittitur, cum adeſt confeſſio recepti mutui.

tui. 179. 22. 636. ¶ Impugnans ſententiam in eius exequutione non admittitur. 184. 35. 668. ¶ Notoriæ iniuſtitiæ æquiparatur nullitati 184. 37. 669. Obligatio naturalis exceptionem parit, ſi non actionem. 190. 2. 3. 708. ¶ Reiecta cenſetur per proceſſum ad vlteriora. 193. 3. 731. ¶ Ceſſionario obſtant exceptiones omnes, quæ cedenti obſtabant. 200. 18. 793.

EXCLVSIO EXCLVSVS.

A pari procedunt tempore, vel renunciatione excludi. 110. 37. 97. ¶ Ab actu de noun faciendo non excluditur à declarando factum. 118. 60. 171. ¶ Incluſio vnius eſt excluſio alterius. 184. 36. 669. Authore excluſo an cenſeatur etiam ſucceſſor excluſus. 198. 12. 13. 777. ¶ Fœminarum excluſio non ſemper inducit Agnationis contemplationem. 198. 21. 779. ¶ Fœminæ in ordinata ſucceſſiua ſucceſsione temporaliter tantum donec extant maſculi, cenſentur excluſæ. 199. 21. 787.

EXCOMMVNICATVS.

Scribens litteras excommunicato dicitur cũ eo loqui. 125. 5. 249.

EXCVSSIO.

Non eſt neceſſaria cum debitor ceſſus tempore ceſsionis eſt decoctus. 127. 34. 260.

EXEMPLVM.

Regulam non reſtringit. 148. 19. 405. Nec excluduntur à Regula alia exempla ſimilia. 20. ¶ Non eſt iudicandum exemplis. 150. 45. 492. Limita in exemplo Principis. 46. Principis exemplũ in iudicando in eius Dominio pro lege ſeruandum eſt. 159. 46. 493.

EXEQVVTIO.

Conceſſa à Statuto contra debitorem non comprehendit debitorem in diem, vel ſub conditione. 102. 11. 17. ¶ Statutum tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis intelligitur de puris, non autem de conditionatis. 117. 4. 153. ¶ Peccans in forma eſt ipſo iure nulla. 117. 11. 156. ¶ Nulla à principio ex bono iure ſuperuenienti debet confirmari. 117. 42. 161. Limita ſi nulla ſit ob nõ ſeruatã Statuti formam. 43. Amplia magis ſi bonum ius ſuperueniat ex cauſa de præterito. 44. ¶ Non implementum vnius capitis ſententiæ non impedit exequutionem alterius capitis 118. 19. 165. ¶ Nulliter conceſſa ſi iuſta ſit, poteſt confirmari. 118. 25. 166. latè & nu. 27. 28. Præſertim cum reus conſenſit agi ſuper dicta confirmatione, aut reuocatione. 118. 29. 168. ¶ Præſertim ſi nullitas non conſiſtat in defectu materiæ, & debiti non exiſtentis. 118. ſub num. 62. 171. ¶ Liquidatio fieri poteſt poſt conceſſam exequutionem. 118. 72. 174. ¶ Iuramentum tribuit exequutionem perſonalem. 118. 84. 175. ¶ Statuta ordinatoria loci ſeruantur in exequutione Inſtrumentorum etiã alibi confectorum. 118. 85. 175. ¶ Feſtiua die facta an valeat. 120. 1. 2. per totam 183. Fieri poteſt die Feſtiua, cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. ¶ Fieri poteſt die Feſtiua cum debitor eſt ſuſpectus de fuga, vel res eſt peritura. 120. 7. 8. 183. ¶ Nulliter captus nullas expenſas pati debet. 120. 9. 184. ¶ Pro loco, & cauſa Pia fieri poteſt die Feſtiuo. 120. 11. 12. 184. & 13. 14. ¶ Sententia exequutioni non demandata non probat. 123. 28. 216. Sententia non dat Hypothecam in bonis. 123. 29. 216. ¶ Litteræ cambij habent exequutionem paratam. 123. 3. 4. 12. 257. Limita contra ſcribentem non præcedente proteſtatione. 5. 6. ¶ Exceptiones requirentes altiorem indaginem non admittuntur in Iudicio exequutiuo. 130. 3. 275. ¶ Probatio incontinenti facienda admittitur in Iudicio exequutiuo, & ad impediendam exequutionem Inſtrumenti. 130. 5. 275. ¶ Diſpoſitio reuocata exequutionem non meretur. 130. 18. 277. 110. 285. ¶ Exceptio peremptionis bonorum, non autem ſterilitatis admittitur contra Dominum agentem exequutiue contra emphyteutam pro ſolutione canonis. 130. 22. 23. 24. 278. 27. 279. Exceptio tendens ad deſtruendam obligationem, pro qua agitur, in Iudicio exequutiuo ſemper admittitur. 130. 25. 279. ¶ Exceptio deducta ex alio publico Inſtrumento admittitur in Iudicio exequutiuo contra publicum Inſtrumentum, etiam ſi ex Statuto nulla admittatur exceptio. 130. 28. 279. ¶ Exceptio proueniens ex eodem Inſtrumento in Iudicio exequutiuo ſemper admittitur ad retardandam illius exequutionem. 130. 30. 279. ¶ Retentio non impugnat ſententiam. 130. 42. 281. ¶ Sententiæ exequutionem non retardant exceptiones requirentes altiorem indaginem. 130. 45. 281. ¶ In Iudicio exequutiuo non admittitur probatio per teſtes de longinquo vocandos. 130. 60. 61. 282. ¶ Exceptio nullitatis Inſtrumenti ex falſa cauſa nõ retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Litteræ Apoſtolicæ non iuſtificatæ non merentur exequutionem. 148. 54. 410. ¶ Liquidatio præcedere debet exequutionem facti. 169. 13. 558. ¶ Nullitas contractus à legis prohibitione proueniens eius retardat exequutionem. 174. 22. 603. ¶ Exceptio altiorem indaginem quando dicatur requirere, vt non admittatur contra exequutionem Inſtrumenti. 174. 24. 25. 26. 603. ¶ Exceptio ſolum, quæ apparet ex facie Inſtrumenti, non autem falſitatis, aut ſimulationis, retardat eius exequutionem. 179. 4. 5. 630. ¶ Datur etiam pro his, quæ virtualiter ex Inſtrumento reſultant. 181. 2. 3. 4. 5. 647. ¶ Contra obligatum ex Inſtrumento ſoluere certam ſummam, cum pacto, quod ſi minus facto calculo apparebit debitum, minus ſoluere debeat, donec non ſit factus calculus, datur exequutio pro ſumma promiſſa. 181. 24. 650. ¶ Perſonalis irrogat infamiam. 184. 8. 665. ¶ Exceptio impugnans ſententiam in eius exequutione non admittitur. 184. 35. 668. ¶ Sententiæ exequutio quo caſu per lapſum triginta annorum non præſcribatur. 184. 40. 41. 669. ¶ Beneficio Statuti qui frui vult, probare debet Statuti qualitates. 184. 50. 671. ¶ Ante recognitam ſcripturam an poſsit exequutiuè agi. Diſtingue 193. 10. 733. Ex obligatione vnius ſocij nomine ſocietatis agitur exequutiuè contra ſocium. 193. 13. 733.

EXEQVVTOR.

Vltimæ voluntatis nudam habet adminiſtrationem. 163. 15. 513. ¶ Vltimarum voluntatum dicitur mandatum habere, quod morte mandantis non finitur. 163. 16. 513.

EXPENSAE vide MELIORAMENTA.

Nulliter carceratus nullas pati debet expenſas. 120.9.184. ¶ Factę pro recuperandis bonis feudi, aut maioratus repetuntur à ſucceſſore. 142. 1. 358. ¶ Succeſſor in feudo, Maioratu, & Fideicommiſſo tenetur reſtituere hæredi grauati expenſas in Fideicommiſſo, aut Feudo per eum factas. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Pro Sacerdotio, ſeu Sacris Ordinibus à filio ſuſcipientis per Patrē factæ non imputantur filio in legittimam. 155. 17. 456.

EXPRESSIO EXPRESSVM.

Satis dicitur expreſſum, quod exprimitur per Relatum. 125. 44. 244. ¶ Dicitur ad quod tantum fieri poteſt relatio. 132. 30. 300. ¶ Subſtitutio pupillaris expreſſa duobus modis dicitur. 157. 8. 475. 16. 477. Dicitur expreſſum quod venit ſignificatione verbi, vel vocis. 161. 7. 500. ¶ Dicitur expreſsum quod verbis generalibus compræhenditur. 161. 8. 500. 170. 40. 566. ¶ Quod virtualiter elicitur ex generalitate ſermonis æquiualet ei, quod in indiuiduo exprimitur, 170. 41. 566. ¶ Tacitum dum venit in conſequentiam expreſſorum habetur pro expreſſo. 173. 46. 594. ¶ Taciti, & expreſsi ex eadem diſpoſitione reſultantis idem debet eſſe Iudicium. 173. 48. 594. ¶ Tacitum non poteſt induci ad deſtructioné expreſsi. 173. 49. 594. ¶ Dicitur, quod ſub generalitate continetur. 174. 10. 601.

EXTRANEI.

Dicuntur omnes, qui in noſtra poteſtate non ſunt. 116. 20. 21. 151. ¶ Agnationis conſeruatio non poteſt dici habita, dum vocatur extraneus, vel relinquũtur bona liberę diſpoſitioni, vt in extraneum trãſire poſſint. 199. 22. 788. ¶ Agnationis ratio tunc ſolum aſſeritur, vt excludatur extraneus. 199. 23. 788.

F

FACTVM.

QVę ſunt Facti, non prȩſumuntur. 114. 19. 141. ¶ Ignorantia præſumitur in facto alieno. 121. 20. 190. ¶ Factũ ſicut infectum fieri nó poteſt, ita non factum, quod ſit factum. 125. 30. 243. ¶ Proteſtatio contraria facto non iuuat. 149. 9. 418.

FALCIDIA.

Detrahi non poteſt in Bonis arbitrio hæredis eligendis. 102. 31. 20.

FAMA.

In Antiquis plenè probat. 143. 28. 29. 371. ¶ Enunciatiuæ plures producunt publicam vocem, & famam. 168. 37. 38. 549. Dominium probat in antiquis. 168. 38. 39. 40. 549. ¶ Quæ requiſita concurrere debeant ad famæ probationem. 168. 40. 549. ¶ Scire quiſque præſumitur, quæ ſunt diffamata in loco, in quo habitat. 168. 60. 551.

FAMILIAE.

Familiæ nomen quos includat. 105. 15. 48. ¶ Cum dicitur *eiuſdē* familię intelligitur de Colũnello eius, cui refertur. 105. 10. 48. ¶ Cum ponitur relatiuè ad aliquem, vt familia *Vltimi decedentis* intelligitur de familia effectiua illius. 105. 17. 18. 49. ¶ Familia cum cognomine expreſsa, vti familia *Manſi*, &c. comprȩhenditur tota familia contentiua. 105. 19. 20. 49. Diſtinctio contentiuæ, & effectiuę familię quæ dicatur. 105. 21. 22. 49. ¶ Effectiua propriè dicit non poteſt illius, qui filios non genuit. 105. 23. 49. Contrariũ 24. Vocata familia ab eo, qui filios non genuit de qua familia intelligatur. 105. 25. 26. 49. ¶ Uocata familia vltimi decedentis intelligitur de eius columnello. 105. 44. 62. 45. 46. ¶ Contentiua alia eſt proximior, alia remotior. 106. 47. 63. ¶ Dignitas familiarum diuitijs ſplendet, paupertate ſordeſcit. 111. 39. 122. ¶ Illegittimi offuſcant familiarum ſplendorem. 125. 8. 241. ¶ Vocatio familiæ, ſeu Cyppi inducit perpetuum ſucceſſiuum, & reciprocum fideicommiſſum inter eos de familia, 156. 16. 17. 473. ¶ Quando Teſtator mandat bona in familia manere, cenſetur inductum fideicommiſſum inter omnes de familia. 186. 4. 5. 6. 7. 678. Etiamſi non per modum diſpoſitionis, ſed rationis, & cauſæ fuerit dictum. 186. 8. 9. 678. ¶ Et fideicommiſsũ abſolutum in caſum mortis non dependens à conditione in præcedenti diſpoſitione adiecta. 9. 10. Maximè quando ratio præcedit, non autem ſubſequitur diſpoſitionem. 10. 11. 679. ¶ Fæminę comprȩhenduntur ſub appellatione *proximiorum de familia* cum non eſt habita ratio conſeruationis agnationis. 199. 2. 3. 780. ¶ Patris non Matris familiam ſequuntur filij. 199. 5. 782.

FERIAE.

In honorem Dei indictis renunciari non poteſt, ſecùs propter neceſſitatem hominum. 120. 3. 183. ¶ Nec etiã cum iuramento. 4. ¶ Hebdomadæ dies cur feriæ nuncupentur. 120. 24. 186. ¶ Renunciatũ cenſetur agendo tempore feriato. 191. 9. 10. 718.

FEUDVM.

Feudi iura ab inueſtitura dependent. 110. 33. 97. ¶ In Commendis eodem iure vtimur, quo in Feudis. 110. 77. 106. ¶ Ante inueſtituram minores faciunt fructus ſuos. 110. 78. 106. ¶ Uitium accidentale, aut perpetuum in feudis non nocet. 110. 92. 109. Uaſſallus ignoranter alienans non decadit. 113. 6. 7. 133. ¶ Vocatis filijs legitimis, & naturalibus, & de legittimo matrimonio natis, an legittimati per ſubſequèns ſuccedant. 124. 19. 224. 29. 229. 40. 233. ¶ Libera, & Allodialia prȩſumuntur bona, nó feudalia, niſi contrariũ probetur. 141. 1. 353. Limita concurrentibus in contrarium coniecturis 4. ¶ Feudum dicitur quædam ſeruitus. 141. 3. 353. ¶ Bona poſſeſſa vti feudalia à Vaſsallis talia prȩſumuntur. 141. 5. 6. 353. ¶ Fama in antiquis probat bona eſſe Feudalia. 141. 7. 353. ¶ Facta conceſſione Caſtrorum cum ſuis pertinentijs omnia bona ſub Iuriſdictione dictorũ Caſtrorum cēſentur eſse de pertinentijs Feudi. 141. 8. 9. 12. 353. Limita, & declara. 10. 11. Diſtingue 13. 14. ¶ Feudum ex pluribus membris, ſeu partibus conſtare ſolet. 141. 14. 15. 354. ¶ Solet habere bona in diuerſis Territorijs, & nihi-

nihilominus dicitur vnum corpus. 141. 16. 355. ¶ Maioria, Primogenium, & Feudũ æquiparantur. 141. 20. 355. ¶ Poſſeſſor Feudi non tenetur alimẽta, ſeu vitam, & militiam preſtare fratri diuiti. 141. 19. 355. Limita ex particulari conſuetudine Regni Siciliæ. 20. 21. ¶ Expenſæ factæ pro recuperatione bonorum Feudi repetuntur à ſucceſſore in Feudo. 142. 1. 358. ¶ Succeſſor in Feudo tenetur reſtituere hæredi anteceſſoris expenſas in Feudo per eum factas. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Seruitus impoſita feudo ceſſat per obitum Feudatarij imponentis. 142. 27. 363. ¶ Non poteſt Feudatarius liberare Vaſſallos à ſeruitio, vel aliquo onere in preiudicium ſucceſſorum. 142. 28. 29. 30. 363. ¶ Feudatario titulo legati relinquente partem Feudi, tenetur eius hæres tradere æſtimationem. 142. 30. 364. ¶ In legittimam filius an imputet Feudum, in quo defuncto Patre ſucceſſit. Diſtingue 142. 31. 364. ¶ Dotes in ſubſidium detrahi non poſſunt ex bonis Feudalibus, ſicut è fideicommiſſo. 142. 32. 364. ¶ Animalia neceſſaria pro percipiendis fructibus ex bonis Feudalibus comprehenduntur ſub conceſſione Feudi. 176. 3. 6. 7. 613. ¶ Commendarum erectiones diriguntur juxtà regulas Feudorum. 176. 3. 613. ¶ Vſufructuarius dicitur Feudatarius. 176 22. 616. ¶ *Pro Filijs, & nepotibus maſculis* conceſſum non comprehendit feminas, niſi deficientibus maſculis. 198. 20. 779.

FICTIO FICTVM.

Idem operatur fictio in caſu ficto, quod veritas in caſu vero. 116. 12. 151. ¶ In fideicommiſsis veritas, nõ fictio ſpectatur. 125. 5. 242. ¶ Diſpoſitio Hominis naturaliter non fictè debet intelligi. 125. 52. 246.

FIDEICOMMISSVM.

Voluntas Teſtatoris in Fideicõmiſſis in primis eſt perquirenda. 105. 1. 46. ¶ Ex prohœmio deducitur voluntas Fideicommittentis. 105. 2. 46. ¶ Declaratio poſt prohibitionem alienationis addita declarat mẽtem fideicommittentis. 105. 5. 47. ¶ Vocatio facta in caſu delicti comprobat vocationem in caſu mortis. 105. 6. 7. 47. ¶ Clauſula in fine Fideicommiſſi adiecta declarare ſolet omnes ſubſtitutiones antea expreſſas. 105. 8. 47. ¶ Primogenitus alius naturalis, alius Ciuilis dicitur. 106. 9. 12. 54. ¶ Primogenitus eſt nomen Collectiuum plurium filiorũ. 106. 10. 54. Declara 11. 54. ¶ Secundo genito vocato ſuccedet tertiogenitus, ſi tempore ſucceſſionis primogenitus obierit. 106. 13. 54. ¶ Qualitas neceſſaria requiritur tempore ſucceſſionis. 105. 14. 54. ¶ Verbum linea idem importat, quod deſcendentia. 106. 15. 54. ¶ Primogenitura vnam lineam ingreſſa eam non egreditur, niſi tota euacuata. 106. 27. 57. Secus ſtante contraria voluntate Teſtatoris. 28. 29. 36. 58. ¶ Retrogradatio de linea ad lineam non datur, niſi de voluntate Teſtatoris. 106. 33. 59. Ordo ſucceſſiuus quomodo intelligatur. 106. 34. 59. ¶ Tranſuerſalibus vocatis de quibus intelligatur. 106. 34. 59. ¶ Vocata familia vltimi decedentis intelligitur de ſuo Columnello. 106. 44. 62. 45. 46. ¶ Permiſſa inter vocatos alienatione fideicommiſſi, ea ſequuta fideicommiſſum expirat. 107. 1. 65. ¶ Alienatione permiſſa inter vocatos remanet fideicommiſſum in non alienatis. 107. 1. 65. ¶ Alienatione permiſſa inter vocatos fieri poteſt in remotiorem. 107. 2. 65. ¶ In fideicommiſſo reſtitutorio ſucceditur ordine ſucceſſiuo iuxta gradus proximitatem. 107. 3. 65. ¶ Alienatione permiſſa ea tamen non ſequuta remanet firmum Fideicommiſſum. 107. 4. 65. ¶ Defectus lineæ non dicitur purificatus, ſi adſit Filius Religioſus. 105. 5. 65. Monacus ſuccedit in Fideicommiſſo Agnationis, ſeu Agnatorum fauore relicto. 107. 19. 67. Diſtingue 21. 22. Declara 24. 25. ¶ Hypotheca non competit fideicommiſſario contra bona grauati à tertio poſſeſſa pro alienatis. 107. 26. 69. ¶ Emens rem ſub conditione Fideicommiſſi ſibi debitam purificata cõditione agit contra venditorem ad pretium. 107. 27. 69. ¶ Vocatus cum qualitate, quã nõ habet tempore ſucceſſionis, an expectanda ſit habilitas, vel alius admictatur. 108. 21. & ſeq. 76. ¶ Remotior qualificatus prefertur proximiori non qualificato. 108. 38. 79. Dum Teſtator deſiderauit aliquam qualitatem in vocato non eſt curandum de deſcendentia. 108. 38. 39. 79. Vocatus ſub conditione impoſſibili admittitur. 108. 40. 79. Vocatio tractum ſucceſſiuum habens admittit capacitatem quandocumque ſuperuenientem. 108 41. 80. ¶ Vocatus ſub conditione negatiua nõ admittitur, niſi redacta ad impoſſibile. 108. 43. 80. 109. 85. ¶ Clauſula *omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18. 85. ¶ Habens facultatem eligendi, vel nominandi ad Fideicommiſſum requiſitus ſtatim tenetur eligere, & nominare. 109. 20. 85. ¶ Fiſcus ſuccedit in bonis Fideicommiſſi durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. ¶ Prohiberi non poteſt alienatio fructuum in vita *hæredis*. 111. 20. 118. ¶ Tacita legis alienandi prohibitio ſemper ineſt in Fideicommiſſis. 111. 21. 118. Differentia effectus tacitæ, vel expreſſæ prohibitionis alienationis. 111. 23. 24. 118. ¶ Vbi eſt expreſſe prohibita alienatio cenſetur prohibita etiam neceſſaria. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Subſtitutus in caſu alienationis non expectata morte grauati, alienatione ſequuta admictitur. 111. 28. 29. 120. ¶ Prohibitio alienationis facta non tantùm fauore prohibiti, ſed alterius comprehendit etiã neceſſariam. 111. 30. 120. ¶ Alienatio etiam fructuum cenſetur prohibita, ſi dicatur, bona ſemper manere debere apud hæredes. 111. 38. 122. ¶ Creditori fideicommiſſarij fructus bonorum alienari prohibitorum quando poſſint adjudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Veſtita dicitur alienationis prohibitio ex ſubſtitutione. 112. 1. 125. ¶ Hypotheca ſpecialis includitur ſub alienationis prohibitione. 112. 4. 126. Limita in Statutis. 5. ¶ Ignorans prohibitionem alienando an incurrat. 113. 4. 5. 6. 133. ¶ Scientia Fideicõmiſſi non preſumitur. 113. 8. 133. ¶ Præſertim in ſuccedente ab inteſtato. 113. 9. 10. 133. ¶ Ad incurrendam pœnam priuationis ſcientia præſumpta non ſufficit. 113. 9. 133. ¶ Cenſus impoſitus ſuper re partim libera, partim Fideicommiſſo grauata, cenſetur impoſitus ſuper parte libera ad euitandam pœnam. 113. 30. 138. ¶ Legittima Fideicommiſſi onere grauari nequit. 122. 4. 198. Amplia & ſi eſſet reciprocũ. 5. 6. 7. Grauare pater poteſt filium in re propria, dùm aliud relinquit in recompenſationem. 122. 9. 199. ¶ Legittima ſub vniuerſali Fideicommiſſo non includitur. 122. 11. 199. ¶ Legittimatus

per

per ſubſequens matrimonium an excludat ſubſtitutũ decedenti ſine filijs legittimis, & naturalibus, & de legittimo Matrimonio natis, & procreatis. 124. 2. & per totum latiſsime de materia. 219. 125. per totum. 240. ¶ Illegittimi quibus coniecturis à fideicommiſso excluſi cenſeantur. 125. 4.5.240. ¶ Veritas non fictio ſpectatur. 125. 15. 242. ¶ Bona mobilia, quæ ſeruando ſeruari poſsunt, in generali Fideicommiſſo includuntur. 125.66. 247. Mobiliũ, quę vſu temporis conſumuntur, non tenetur grauatus ad reſtitutionem. 125. 68. 248. ¶ Uocati per Collectiuũ nomẽ deſcendentiũ per vulgarẽ, non per fideicommiſsariam cenſentur vocati. 131. 10. 11. 289. Limita niſi adſit verbum perpetuitatem denotans. 12. 290. Si tamen adiectum ſit in ipſa ſubſtitutione. 14. 15.290. Vel ſi adeſsent coniecturæ voluntatis Teſtatoris. 18. 291. ¶ Conditio mortis ſine filijs compendioſam ſubſtitutionem continet. 131. 13. 290. ¶ Codicillis relinqui, & adimi poſsunt. 132. 22. 298. ¶ Non prȩſumitur vti odioſum, niſi expreſsum ſit. 138. 2. 33. Inducitur tamen ex coniecturis. 3. ¶ Pro inducenda vocatione grauiores, quam pro tranſmiſsione requiruntur coniecturȩ. 138 4. 331. ¶ Conditionale non tranſmittitur ad hæredes vocati, & defuncti ante conditionis euentum. 138. 5. 331. Amplia nec fauore liberorum. 6. Conditionale fideicommiſsum non dicitur eſse in bonis ſubſtituti ante euentum conditionis. 138. 7. 331. Limita in ſpe ſuccedendi, quæ oritur ex cõtractu. 8. ¶ Conditionale fideicommiſsum ex coniecturis tranſmittitur. 138. 11. 12.13. 331. Contra 14. 15. 16. 332. Vel ſaltem fauore tantum deſcendentium. 17. Contrarium etiã in tranſuerſalibus. 18. ¶ Sed requiruntur inter tranſuerſales vrgentes, ex Teſtamento deſumptæ, & perneceſse concludentes. 19. vbi vſque in finem Conſilij plures referuntur, & refelluntur coniecturæ. ¶ Contemplatio Agnationis operatur extenſionẽ fideicommiſsi. 138.27.28.333. ¶ Tranſmiſsionem Fideicommiſsi inducit prohibitio alienationis. 138. 42. 336. Declara 43. Onus perpetuum non inducit, nec extendit fideicommiſsum. 138. 57. 58. 338. ¶ Fideicommiſsi poſseſsor non tenetur alimenta, ſeu vitam, & militiam præſtare fratri diuiti. 141. 19. 355. ¶ Maioria, & feudum ȩquiparantur. 141. 20. 355. ¶ Expenſȩ factȩ pro recuperandis bonis Fideicommiſsi repetuntur à ſucceſsore in eodem fideicommiſso. 142. 1. 358. ¶ Succeſsor in fideicommiſso tenetur reſtituere hæredi grauati expenſas per eum factas. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Pro bonis alienatis habet ſucceſsor electionem agendi actione reali contra eorum poſseſsorȩs, vel perſonali contra hæredem alienantis. 142. 26. 362. ¶ Alienatio fructuum, aut ſeruitus impoſita fideicommiſso ceſsat per mortem grauati. 142. 27. 363. ¶ Fideicõmiſsarius licet acquirat cum pecunia hæreditaria ſibi tamen acquirit, ſi nomine proprio ſtipuletur. 145. 27. 390. ¶ Patre excluſo an filij admittantur. 154. 1. 3. 4. & ſeq. 448. ¶ Reciproca inter plures in caſu obitus ſine filijs expirat vno ſine filijs decedente. 156. 1. 470. ¶ Particulare dicitur non vniuerſale, cum factum eſt in bonis ſtabilibus tantum. 156. 2. 470. 182. 18. 655. ¶ Particulare, vel vniuerſale, ex quibus cognoſcatur 156. 3. 4. 5. 471. Verbum *volo* in præſenti inducit Fideicommiſsum. 156. 12. 472. ¶ Si poſt factam ſubſtitutionem in caſu obitus ſine filijs dixit Teſtator, quod intendit bona ſua remanere ſemper in ſuo Cyppo, & familia, cenſetur nouum ordinaſse Fideicommiſsum fauore familiȩ à primo diuerſum. 156. 13. 14. 15. 472. ¶ Familiæ, & Cyppi vocatio inducit Fideicommiſsum ſucceſsiuum, & reciprocum inter eos de familia. 156. 16. 17. 473. ¶ Subſtitutio facta in caſu obitus ſine filijs ex coniecturis non extenditur ad alios caſus, cum adeſt reſtrictiua, aut taxatiua. 156. 18. 19. 20. 473. ¶ Vltimus ex vocatis liberè de fideicommiſso diſponit. 156. 21. 473. ¶ Pater filio pupillo in bonis proprijs pupilli per pupillarem, non autem per fideicommiſsariam ſubſtituere poteſt. 157. 1. 475. ¶ Subſtitutio pupillaris alia eſt tacita, alia expreſsa. 157. 4. 5. 8. 475. ¶ Pupillaris tacita quȩ ſit. 4. 5. Pupillaris expreſsa duobus modis fit. 157. 8. 475. 16. 17. 477. Compendioſa non, eſt ſubſtitutionis ſpecies, ſed qualitas plures comprȩhendens ſubſtitutiones. 157. 9. 476. ¶ Clauſula *pupillariter* inducit pupillarem ſubſtitutionem. 157. 16. 477. ¶ Subſtitutio pupillaris excludit matrem tàm à ſucceſsione, quam à legittima in bonis filij. 157. 17. 18. 19. 20. 477. Declara 21. 22. 23. 24. 478. ¶ Subſtitutio an dicatur facta in re certa, licet fiat in tota hæreditate. 158. 1. 480. 160. 19. 20. 21. 496. ¶ Verbũ *ſubſtituo* dicitur comune 157. 11. 476. Limita ſi coniunctũ ſit cũ verbis directis. 158. 7. 8. 481. Declara 9. 10. 11. 12. ¶ Ad tẽpus incertum fideicommiſſa dari poſsunt. 158. 23. 483. ¶ Inſtitutus hȩres in vita cenſetur per fideicommiſsum grauatus reſtituere hæredibus ab inteſtato. 158. 24. 483. ¶ An autem hæredibus Teſtatoris, vel pupilli. 159. 32. 33. 34. 490. ¶ In fideicommiſſi reſtitutione non veniunt ex pupillari ſubſtitutione obuenta. 158. 25. 26. 483. ¶ Subſtitutus alicui *pupillariter, & per fideicommiſſum* ſi decedat impubes, poteſt ſubſtitutus, aut ex pupillari, aut fideicommiſsaria, quomodo erit ſibi vtilius, ſuccedere. 159. 3. 4. 485. Declara 5. 6. 486. ¶ Subſtitutus pupillariter in omnibus bonis tàm Patris, quàm pupilli poteſt grauari per Fideicommiſsum in bonis tantum alterius eorum. 159. 35. 36. 491. ¶ Inſtitutio vbi valere non poteſt Iure directo, trahitur ad fideicommiſſum. 159. 36. 37. 38. 491. ¶ Pater poteſt filio pupillo per fideicommiſsum in bonis tantũ Patris ſubſtituere. 159. 40. 41. 492. ¶ Differentia inter verba directa ciuilia, & directa non ciuilia, ſeu communia. 160. 1. 2. 493. ¶ Stante diuerſitate perſonarum inferri nequit de vna ſubſtitutione ad aliam. 160. 23. 497. ¶ Verba enunciatiua futuri euentus inducunt Fideicommiſsum. 172. . 675. Præſertim ſi prolata ſint fauore filiorum. 2. Declara 29. 30. 31. 581. 173. 58. 597. ¶ Non verbis, ſed voluntati in Fideicommiſſis fauor exhibetur. 172. 3. 579. ¶ Omne verbum ſufficiens eſt ad inducendum Fideicommiſsum. 172. 5. 576. Declara 6. 7. 8. Deprecatoria verba Fideicommiſsum inducunt. 172. 9. 577. Declara 28. 580. 173. 58. 597. ¶ Verba deſiderium Teſtatoris exprimentia Fideicommiſsum inducunt. 172. 10. 577. Declara 27. 28. 580. ¶ Verba denotantia certum ſuppoſitum, & certam ſcientiam Teſtatoris, quod ſequutura ſit reſtitutio, Fideicommiſſum inducunt. 172. 11. 577. 20. 578. Declara 24. 25. 579. Verba opinionis, & credulitatis Fideicommiſsum non inducunt. 172. 12. 577. 20. 578. Verba commendatitia Fideicommiſsum non inducunt. 172. 14. 577. ¶ Conſilij verba Fideicommiſ-

ſum non in ſumunt, 172. 14. 577. Declara 15. 16. 17. Probare tenetur Fideicommiſſum illud petens. 172. 22. 579. ¶ Verba ad inducendum Fideicommiſſum eſſe debent expreſſa, vt nullam aliam recipere poſſint interpretationem. 172. 24. 579. ¶ Præceptiua verba, aut in grauatum, vel in honoratũ directa ſint, ſemper fideicommiſſum inducunt. 172. 27. 580. Incertitudo rei, vel quantitatis fideicommiſſo ſuppoſitæ nullum reddit fideicommiſſum. 172. 48. 49. & ſeq. 584. ¶ Mens Teſtatoris preferri debet verborum proprietati pro inducendo Fideicommiſſo. 173. 41. 593. ¶ Uoluntas inducendi fideicõmiſſum quomodocumq. de ea conſtet, ſufficit. 173. 42. 43. 593. Declara 44. 45. ¶ Enunciatiua verba etiam propter aliud emiſſa, ſi per modum rationis, & cauſæ ſint, fideicommiſſum inducunt. 173. 59. Declara 60. 61. ¶ Enunciatiua verba directa ad filios fideicommiſſum inducunt. 173. 63. 599. Declara 64. ¶ Viſufructuarius dicitur fideicommiſſarius. 176. 23. 616. Annua legata ſoluenda ſunt á Fideicommiſſario pro tempore, quo fideicommiſſum poſſedit. 182. 29. 30. 31. 657. ¶ Legitima fideicommiſſi onere grauari non poteſt, nec aliquo alio. 183. 1. 2. 658. ¶ Pro dotibus deſcendentium poſſunt alienari bona Fideicommiſſi Aſcendentium. 183. 11. 12. 661. Amplia etiamſi Teſtator expreſſe, pro hac cauſa prohibuiſſet alienari. 13. Declara niſi Teſtator mandaſſet dotes ex fructibus ſolui. 18. 662. ¶ Permutari poſſunt bona Fideicommiſſi prohibita alienari in vtilitatem Fideicommiſſi. 183. 19. 662. Limita niſi Teſtator expreſsè permutationem prohibuiſſet. 21. 655. Prohibitio alienandi ad certum tempus reſtricta ob generalitatem rationis fit perpetua. 183. 24. 25. 663. Eadem bona duplici fideicommiſſo, & vniuerſali, & particulari poſſunt eſſe ſubiecta. 186. 3. 678. Verbum *voglio* importat diſpoſitionem, & Fideicommiſſum. 186. 4. 678. ¶ In reſtitutione bonorum Fideicõmiſſi veniũt Animalia ibi exiſtentia, & neceſſaria pro percipiẽdis fructibus eorumdem bonorum. 186. 35. 36. 37. 682. ¶ Fructus agri omnis locati quomodo diuidantur inter hæredem, & ſubſtitutum. 186. 39. 40. 682. ¶ Ultimus Fideicommiſſarius poteſt ad libitum de bonis Fideicommiſſi diſponere. 197. 1. 764. ¶ Repetitum non cenſetur Fideicommiſſum, niſi Teſtator expreſsè dixerit. 197. 4. 56. 765. Declara 12. 13. 14. 15. & ſeq. ¶ Onus eſſe dicitur fideicommiſſum. 197. 6. 765. ¶ non extenditur de caſu ad caſum. 197. 7. 765. Nec de perſona ad perſonam. 8. ¶ Repetitum cenſetur fideicommiſſum, cum de Re Inſigni factum eſt. 197. 17. 766. ¶ Ex onere nominis, & familię Teſtatoris aſſumendæ inducitur coniectura perpetuitatis Fideicommiſſi. 197. 18. 766. ¶ Vocatis antiquioribus de domo cenſetur fideicommiſſum factum perpetuum. 197. 19. 766. Amplia etiamſi in numero ſingulari antiquior, vel ſenior de domo vocaretur. 20. 21. 767 ¶ Prohibitio alienationis facta fauore certarum perſonarum probat earumdem perſonarum comprehẽſionem in Fideicommiſſo. 199. 18. 19. 782.

FIDEIVSSIO FIDEIVSSOR.

Hypotheca bonorum vice Fideiuſſionis fungitur. 118. 82. 174. ¶ Fideiuſſio dicitur medicina ſequeſtri, & per eam relaxatur ſequeſtrum. 123. 8. 214. ¶ Eſt loco ſequeſtri, & per eam fingitur exiſtere. 123. 9. 214. Sequeſtri quomodo cõcipi debeat, vt ſequeſtrũ tollat. 123. 10. 11. 12. 13. 14. 214. ¶ Fideiuſſor tenetur ad omne contentũ in contractu, cui acceſſit. 123. 15. 215. ¶ Sequeſtri fideiuſſor tenetur ſoluere ſemel & vni tantùm ſummam ſequeſtratam, licet plures cõcurrant. 123. 16. 17. 215. ¶ Acceptans licteras cambij conſtituitur fideiuſſor ſcribentis. 126. 32. 253. ¶ Exceptio cohærens Rei competit fideiuſſori, ſecus ſi perſonæ. 147. 10. 399. ¶ Exceptio compẽſationis competit fideiuſſori ex perſona principalis. 147. 11. 399. ¶ Statutum arctans Actorem, vel Reũ ad fidejubendum, ſi non petatur fideiuſſio, Iudicium valet. 184. 42. 43. 669. ¶ Præſumitur idoneus, niſi in contrarium opponatur. 184. 44. 670. ¶ Renouanda eſt fidejuſſio Iudicialis, vbi prima per lapſum temporis eſt extincta. 184. 47. 670. Declara ſi petatur renouatio. 48. ¶ Fidejuſſoria dicitur obligatio, quæ alterius obligationi accedit. 194. 5. 739. ¶ Fidejuſſio non videtur eſſe de negocijs pertinentibus ad ſocietates Mercantiles. 194. 6. 739. Dicitur Actus læſiuus fidejuſſio. 194. 7. 739. ¶ Inſtitor, ſeu ſocius fidejubendo non obligant dominum, ſeu ſocium. 194. 8. 739. ¶ Procurator vel cum ampliſſima poteſtate non poteſt dominum fidejubẽdo pro alio obligare. 194. 9. 739. ¶ Diſcrepat obligatio facta à Principali ab ea fidejuſſoris. 194. 11. 739. ¶ Obligans ſe in ſolidum vt principalis non poteſt vti fidejuſſor haberi. 194. 15. 16. 17. 973. Ex duobus correis Is, ad quem negocium ſpectat, dicitur principalis, alter fidejuſſor. 194. 21. 741.

FIDES.

Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta, & conſumpta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Hæres cum beneficio Inuentarij quando dicatur mala fide ſoluiſſe priùs poſteriori creditori. 104. 5. 39. ¶ Inter Mercatores fides eſt neceſſaria. 104. 32. 43. Inter Mercatores æquitatis, & fidei ratio eſt habenda. 104. 39. 44. Mala fides ex ſcientia rei alienæ oritur. 133. 14. 303. ¶ Poſſeſſor malæ fidei fructus ſuos non facit. 133. 15. 303. ¶ Inueriſimilitudo tollit fidem ſcripturæ. 143. 37. 372. Et probationibus. 38. ¶ Dominium dicitur translatum habita fide de pretio. 146. 10. 393. ¶ Cum conſtat de principio vitioſo, dicitur conſtare de mala fide impeditiua præſcriptionis. 164. 13. 14. 518. ¶ Præſcriptio ſine bona fide non incipit. 168. 33. 551. ¶ Poſſidens cum mala fide nunquam præſcribit. 168. 54. 551. ¶ Præſumptio bonæ fidei ſolum in dubio procedit, ſecus probata mala fide. 168. 55. 56. 551. ¶ Mala fides probatur ex ſcientia rei alienæ. 168. 57. 551. ¶ Mala fides anteceſſorum Vniuerſitatis nocet ſucceſſoribus in eadem Uniuerſitate. 168. 58. 551. ¶ Scientia pro inducenda mala fide pręſumptionibus probatur. 168. 59. 551. ¶ In pręſcriptione immemorabili non requiritur bona fides. 168. 62. 64. Contrarium 65. 66. ¶ Hæres fiduciarius dicitur hæres inſtitutus ſub fide vt alijs reſtituat. 173. 1. 586. ¶ Hæres fiduciarius propriè eſt cuſtos, & depoſitarius. 174. 2. 586. ¶ Fiduciarius hæres non eſt grauandus expreſsè de reſtituendo, ſed ſufficit, ſi tacitè. 173. 4. 586. Fiduciarium hæredem faciunt cauſa, & verba Teſtamenti. 173. 5. 586. ¶ Fiduciarius pręſumitur hęres dum eſt extraneus, & Teſtator habet filios. 173. 6. 7. 586. Præſertim ſi filij erant banniti, vel inhabiles

biles ad ſuccedendum, vel eſſent minores. 173. 8. 9. 587. ¶ Fiducialitas hæredis magis probatur, ſi ſit conſanguineus, vel amicus Teſtatoris. 173. 12. 13. 587. Quatuor requiruntur, vt hæres quis ſub fiducia dicatur inſtitutus. 173. 14. 15. 16. 17. 587. ¶ Non tamen ſufficiunt, ſi causa deſit. 173. 18. 19. 588. Quę verba fiduciariã inſtitutionẽ oſtẽdant. 173. 20. 23. 588. Quę verba fiduciariã diſpoſitionẽ excludãt. 173. 21. 22. 588. ¶ Minor ętas filiorum an ſit cauſa ſufficiẽs ad præſumendam Inſtitutionem fiduciariam. 173. 33. 34. 35. 36. 590. ¶ Onus de reſtituendo ſub incerta conditione an repugnet fiduciarię inſtitutioni. 173. 37. 590.

FILIVS FILIATIO.

Pater filio primus ab inteſtato ſuccedit. 102. 2. 17. ¶ Legittimam retinere non poteſt in certa re. 102. 30. 20. ¶ Filiusfamilias teſtari prohibetur. 103. 1. 24. Amplia etiamſi ſit filiafamilias Nupta. 4. Amplia etiam cum conſenſu Patris. ſub nu. 1. ¶ Filia nupta remanet ſub poteſtate Patris. 103. 2. 24. Quo verò ad obſequium marito ſubijcitur. 3. ¶ Princeps concedere poteſt filijsfamilias facultatem teſtandi contra Iuris prohibitionem. 103. 6. 24. ¶ Pater habet onus propriam dotandi filiam. 103. 19. 27. ¶ Si Pater conſenſerit dotium reſtitutionem promiſſi filiæ, & ſuis hęredibus, cenſetur eas filię donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donata 103. 22. 28. ¶ Teſtari poteſt de bonis Aduentitijs, in quibus Pater non habet vſumfructum. 103. 26. 28. Contra 31. 32. & ſeq. 29. Limita fauore Piæ cauſæ accedenre conſenſu Patris. 34. 30. ¶ Peculium profectitium dicitur, quod à Patre in filium proficiſcitur. 103. 27. 28. ¶ Donare poteſt causa mortis Aduẽtitia ſine conſenſu Patris, in quibus Patri nõ quęritur vſusfructus. 103. 36. 37. 30. Contrarium 45. 46. & plurib. seq. Conſenſus Patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à Filio requiritur ratione intereſſe proprii. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam perſonam filii. 40. 31. ¶ Donatio facta à filio Patri Aduentitiorum cum ſolo Patris cõſenſu non valet. 103. 42. 31. ¶ Donare poteſt cauſa mortis in contractu, ſecus in Teſtamento. 103. 53. 54. 36. Donare non poteſt bona Aduentitia etiam conſentiente Patre. 103. 55. 37. ¶ Legittima non debetur filio ob mortem ciuilem Patris, vt ob ingreſſum Religionis, ſed in morte naturali tantũ 107. 13. 65. Contrarium 14. ¶ Legittimam ſine onere à die mortis Patris eſt filio debita. 119. 1. 176. Legatum vltra legittimam filio relictum poteſt conditiòne grauari. 119. 3. 176. Relictum filiæ ſub cõditione nuptiarũ non ſequutis nuptijs non debetur niſi pro quantitate legittimę. 119. 3. 176. ¶ Grauari poteſt à Patre in re propria, ſi aliud pinguius ſibi relinquit. 122. 9. 199. ¶ Repudiare non poteſt hęreditatem liberè relictam, & legittimam retinere. 122. 58. 204. 74. 75. 76. 209. ¶ Legittimatus per ſubſequens matrimonium quando excludat ſubſtitutum grauato decedenti ſine filiis legittimus, & naturalibus, & de legittimo matrimonio natis, & procreatis. 124. 2. & per totũ latiſſimè de materia. 219. Quibus coniecturis illegittimi excluſi cenſeantur. 125. 45. & seq. 240. ¶ Illegittimi offuſcant familiarum ſplendorem. 125. 8. 141. ¶ Stantibus coniecturis ſub nomine legittimorum non veniunt legittimati per ſubſequens. 125. 9. 241. ¶ Æqualitas inter filios ſemper eſt ſeruanda, & inæqualitas euitãda. 130. 100. 284. ¶ Inſtitutus ſub ſuppoſito, quod ſit filius, cum non ſit, nulla eſt inſtitutio. 130. 103. 284. ¶ Legittimam detrahit de fideicommiſſo particulari. 134. 1. 306. Declara in ſubſidium. 2. Preſumitur pro filio non adeſſe alia bona libera. 3. Legittimam non detrahit non confecto Inuentario. 134. 4. 306. Diſtingue, & declara 9. 10. 11. & ſeq. 307. ¶ Minus efficaciter debetur legittima filio, quã æs alienum creditori. 134. 11. 307. ¶ Obligans ſe cum Patre tenetur in ſolidum, ſi obligatio vertit in ſuam vtilitatem. 136. 5. 318. ¶ Obligans ſe cum Patre tenetur inſolidum ſi obligatio vertit in ſuam vtilitatem. 136. 5. 318. ¶ Obligans ſe cum Patre tenetur inſolidum quovſque habet deducto ne egeat. 136. 6. 318. ¶ Mortuo Patre pro obligationibus factis cum Patre non tenetur, niſi in quantum facere poteſt eius hæreditate repudiata, vel adita cum beneficio Inuentarij. 136. 7. 8. 318. Declara niſi ſui Iuris effectus eundem contractum ratificet. 135. 9. 10. 318. Et poteſt hoc Beneficium, tàm in Iudicio Ordinario, quam exequutiuo opponere. 136. 10. 11. 319. ¶ Non habet Beneficium l. 2. ff. quod cum eo, &c. quando ſe obligat cum patre ex cauſa ſibi neceſſaria, vel vtili. 136. 13. 14. 15. 16. 319. Contrarium ſub nu. 16. 27. Sed refellitur 18. 19. 20. 21. 320.

Aduentitium peculium filii quando cœperit à legibus concedi. 136. 18. 19. 320. ¶ Carcerari poteſt pro obligatione contracta cum patre, niſi cedat omnia, quæ poſſidet. 136. 22. 320. Contrarium 23. Et quæ habet ex hæreditate paterna. 24. 25. ¶ Pro obligatione contracta cum Patre ſuper bonis, quę habebat tempore obligationis tenetur inſolidũ, pro aliis poſtea acquiſitis deducto ne egeat. 136. 26. 27. 321. Ex pluribus, & antiquis enunciatiuis probatur filiatio. 139. 2. 340. Imò duas tantum in antiquis. 3. Nepotes in contractibus an veniant ſub nomine filiorum. 139. 18. 343. ¶ Filius etiam repudiata hęreditate patris tenetur ex debito in Adminiſtratione primipili contracto. 145. 12. 386. ¶ Fœminæ filiorum nomine in contractibus non veniunt. 148. 40. 409. Amplia etiamſi adiectum ſit verbum *hæredibus*. 41. 42. 149. 14. 419. ¶ Præſertim ſi verbo *hæredibus* non ſit adiectum verbum Vniuerſale *quibuſcũque*, aut ſimil. 47. 410. 149. 15. 419. ¶ Maximè ſtante Statuto excluſiuo fœminarum. 44. 45. 149. 11. 419 ¶ Aut ſaltem intelligendum eſt, quod vocatæ ſint fęminæ poſt maſculos. 46. 149. 13. 419. ¶ Imputare tenetur in legittimam quicquid quouis titulo recipit ex ſubſtantia Patris. 152. 2. 428. Declara 20. 21. ¶ Tenetur imputare in legittimam Ius vſusfructus ſibi relictum adita hæreditate. 152. 3. 428. Iuxta tamen l. Hęreditatem ſub num. 3. ¶ Grauari poteſt à patre in re propria, dum ei relinquit vltra legittimam. 152. 5. 429. ¶ Poteſt in legittima grauari, dum ei ſupra legittimam relinquitur. 152. 10. 11. 12. 13. 429. ¶ De iure antiquo poterat aſſignari legittima filiis in fructibus percipiendis. 152. 15. 430. ¶ Secus de iure nouiſſimo. 16. 17. 29. 30. 433. Maximè vbi longum tempus eſſet neceſſarium pro cumulandis fructibus pro ſumma legittimę. 152. 18. 19. 431. ¶ Fructus recollecti tempore mortis patris, & à filio percepti imputantur in legittimam. 152. 21. 431. ¶ Grauamen in legittima impoſitum

impoſitum poteſt approbare. 152. 23. 432. ¶ Per aditionem hæreditatis non cenſetur approbaſſe grauamen in legitimis. 152. 24. 435. Etiamſi adiuerit ſine aliqua reſeruatione, vel proteſtatione. 25. Et etiamſi Pater expreſſe legitimam prohibuerit. 26. Contrarium 28. Sed refellitur 29. 30. 433. Limita ſi Pater vſus fuerit cautela Soccini. 30. 31. Et idem in precepto imputationis fructuum in legitima. 32. ¶ Diſtingue tamen plures caſus. 35. 36. 37. 38. 436. ¶ Cautela Soccini pro validè prohibenda filio legitima ſuppletur per clauſulam *omni meliori modo*, vel alia æquipollentia verba. 153. 1. 2. & ſeq. 437. Contrarium 7. 8. & ſeq. 438. ¶ Excluſo Patre, quando in Fideicommiſſo ſuccedat. 154. 1. 3. 4. & ſeq. 448. ¶ Quæ à Patre filio dantur non expreſſo titulo donationis in legitimam imputantur. 155. 2. 3. 453. ¶ Quæ à Patre filio dantur, cenſentur data in peculium. 155. 3. 4. 454. Donatio à Patre filio in poteſtate facta eſt nulla. 155. 4. 454. ¶ Donatio valida, & ſimplex facta à patre filio non imputatur in legitimā. 155. 6. 454. Secus ſi ſit ob cauſam. 7. Quæ autem cauſa debeat eſſe, vt ſit imputationis locus. 9. 10. & pluribus ſeq. 455. ¶ Datum filio in titulum patrimonij non imputatur in legitimam. 155. 11. 12. 455. Contrarium de veriori 36. vſque in finem 460. ¶ Expenſæ factæ pro filio pro Sacerdotio, ſeu Sacris Ordinibus ſuſcipiendis non imputantur in legitimam. 155. 17. 456. ¶ Pater cogi poteſt ad conſtituendum patrimonium filio pro Sacris Ordinibus ſuſcipiendi. 155. 32. 33. 459. Alimēta pater filio tenetur præſtare. 155. 34. 459. ¶ In Caſtrenſibus, ſeu quaſi habetur tanquam paterfamilias, & ad libitum poteſt diſponere. 155. 39. 40. 461. 44. 45. 462. ¶ Quaſi Caſtrenſe peculium dicitur quicquid acquiritur ex togata militia, & ex artium liberalium profeſſione, & ex redditibus Eccleſiaſticis. 155. 41. 42. 43. 46. ¶ Pater filio in bonis proprijs per pupillarem, non autem per fideicommiſſum ſubſtituere poteſt. 157. 1. 475. 159. 30. 490. Pater poteſt filio pupillo per fideicommiſſum tantum ſubſtituere. 159. 40. 41. 492. ¶ Diligere parentes filios præſumitur. 173. 10. 587. Quattuor debent concurrere, vt quis dicatur fiduciarius hæres. 173. 14. 15. 16. 17. 587. ¶ Non tamen ſufficiunt, ſi cauſa deſit. 173. 18. 19. 588. ¶ Quæ verba fiduciariam inſtitutionem oſtendant. 173. 20. 588. ¶ Quæ verba fiduciariam inſtitutionem excludant. 173. 21. 22. 588. ¶ Prima ſucceſſionis cauſa filiorum eſt. 173. 50. 595. ¶ Patre filio in vita legitimam aſſignante, & eo renunciante, & promittente nil aliud petere, auctis facultatibus non obſtante renunciatione poterit ſupplementum petere. 175. 41. 42. 610. Limita ſi renunciatio ſit iurata. 43. 44. 611. ¶ Contractus filiifamilias nullus validus eſt, ſi ipſe velit. 184. 52. 681. Declara 53. ¶ Factus à filio familias ſi ratificetur poſtquam eſt ſui iuris, non poteſt amplius impugnari. 184. 54. 55. 671. ¶ Matre, vel patre excluſis an filius cenſeatur excluſus. 198. 12. 13. 777.

FISCVS.

Succedit in Bonis alienari prohibitis durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. Declara nu. 39. 40. 122. Confiſcatio eſt ſpecies alienationis neceſſariæ. 111. 43. 123. ¶ Contra Adminiſtratores Publicę annonę an dentur priuilegia, quæ contra primipili Adminiſtratores dabantur. 145. 14. 15. 387.

FOEMINA.

Deſcendentium nomine compræhenduntur fœminæ. 131. 26. 27. 293. Maximè ſi non agatur de concurſu cum maſculis. 28. ¶ Filiorum nomine in contractibus fęminæ non compræhenduntur. 148. 40. 409. 149. 11. 419. Amplia etiamſi adiectum foret verbum hæredibus. 41. 42. ¶ Pręcipuè ſi verbum *hæredibus* non ſit adiectum verbum vniuerſale *quibuſcumque*, aut ſimilibus. 47. 410. 149. 14. 15. 419. ¶ Maximè ſtante Statuto excluſiuo fœminarum. 44. 45. Vel ſaltem cenſetur, quod ſint vocatæ ſucceſſiuè poſt maſculos. 46. ¶ In conceſſione facta pro *hæredibus*, & *ſucceſſoribus* fœminæ compræhenduntur. 166. 34. 35. 539. ¶ Vnius linęę an excludat maſculum alterius lineæ declara. 166. 37. 38. 39. 40. 539. ¶ In Inueſtitura *pro filijs, & nepotibus maſculis* fœminæ veniunt deficientibus tantum maſculis. 198. 20. 779. ¶ Excluſio fęminarum non ſemper inducit Agnationis contemplationem. 198. 21. 779. ¶ Ex fœminę excluſione non arguitur excluſio deſcendentium ex eiſdem fœminis in vocatione deſcendentium maſculorum, dùm agitur in concurſu cum extraneo. 198. 23. 779. ¶ Sub appellatione *proximiorum de familia* compræhenduntur, dum non eſt habita ratio cōſeruationis Agnationis. 199. 2. 3. 780. ¶ In ordinata perpetua ſucceſſione fœminæ temporaliter tantum, & donec extant maſculi cenſentur excluſę. 199. 21. 787.

FOENVS vide VSURA.

FORMA.

Idoneitatis expreſſio formam inducit. 110. 20. 95. Conditio formam importat. 117. 10. 156. Exequutio pecās in forma eſt ipſo iure nulla. 117. 11. 156. Conditio ſui natura formam importat. 121. 36. 191. Forma quomodocumque non impleta vitiat. 121. 37. 191. Etiamſi ignoranter. 38. ¶ Ad certum effectum ordinata per ęquipollens poteſt expleri, dum idem ſequitur effectus. 153. 55. 446. ¶ Ad vnum finem inducta adimpletur, ſi finis ſubſequatur. 184. 20. 666. ¶ Actus contra Statuti formam eſt validus, niſi in Statuto adſit clauſula irritatiua. 184. 24. 667. ¶ Verba continentia tempus pręciſum formam inducunt. 184. 30. 668. Actus eſt nullus forma non ſeruata, quando eſt inducta fauore publico; ſecus ſi fauore priuati. 184. 31. 32. 668.

FRATER.

Legittima in hęreditate fratris nō cōpetit niſi inſtituta turpi perſona. 115. 12. 13. 145. Et pro ea tātum parte, in qua eſt inſtituta turpis perſona. 116. 11. 12. 151. ¶ Habet quærelam inofficioſi pro ea parte, in qua frater turpem perſonam inſtituit. 115. 17. 145. ¶ Soror ex vtroq. latere excludit fratrem conſanguineum in ſucceſſione fratris. 115. 19. 146. ¶ Parentum legittima quomodo calculetur fratri legato facto. 115. 32. 33. 148. 34. 35. ¶ Legittima fratris turpi perſona inſtituta de iure ciuili eſt inuenta. 115. 42. 148. Legittima fratris non eſt propriè legittima. 115. 43. 149. ¶ Legittima fratris turpi perſona inſtituta eſt quadrans. 116. 1. 149. ¶ Iu ſtatuenda legittima parentum exiſtente fratre, videndum eſt, quanta foret

legittima

legittima fratris turpi perſona inſtituta. 116. 3..4.5. 6.150.¶ Conſanguineo etiã fratri debetur legittima turpi perſona inſtituta. 116. 23. 152. ¶ Legittima etiã turpi perſona inſtituta fratri nõ debetur extãtibus aſcendentibus. 116.26.153.¶ Alimenta fratri diuiti non tenetur ſubminiſtrare. 141. 18. 355.¶ Exigens fructus bonorum fratris per multum temporis eo ſciente non præſumuotur donati. 142. 5. 359. ¶Sororem alere tenetur frater hęres Patris donec nubat. 142. 8. 359. Etiamſi ſoror ſit diues. 9.

FRVCTVS.

Percepti ex Legato facto cũ conditione nõ ad impleta ſunt reſtituẽdi à legatario. 101. 11.4. In feudis minores ante inueſtituram faciunt fructus ſuos. 110. 78.106. Patronus non poteſt ſibi applicare fructus Beneficij vacantis. 110. 104. 105. 1.2. ¶ Differentia eſt in iure inter vſumfructum, & commoditatem percipiendi fructus. 111. 1. 115. & nu. 2. ¶ Sub prohibitione vſusfructus non continetur commoditas fructuum. 111. 3. 119. ¶ De proximo colligendi habentur pro recollectis. 111. 4. 116. ¶ Fructus habentur inter res perituras. 111. 5. 116. ¶ Prohibitio alienationis ad fructus, & rei commoda numquã trahitur. 111. 11. 12. 117. ¶Poſſeſſio Ciuilis eſt apud Dominum, naturalis autem apud eum, qui fructus percipit. 111. 16. 17. 117.¶ Poſſeſſor dicitur fructus percipere, licet alius eius nomine fruatur. 111. 18. 117. ¶ Prohiberi non poteſt alienatio fructuum in vita hæredis. 111. 20. 118. ¶ Vbi eſt expreſsè prohibita alienatio, cenſetur etiã prohibita alienatio fructuum. 111. 24. 25. 26. 119. Verbum *bona* fructus etiam comprehendit. 111. 37. 121. Alienatio etiã fructuũ cẽſetur prohibita, ſi dictum ſit, quod bona ſemper maneãt apud hæredes. 111.38.121 ¶ Fructuum alienatio quando à Teſtatore cenſeatur prohibita. 111. 40. 41. 122. ¶ Recompenſatiui in recompenſationem rei dimiſſæ, & prætij non recepti ſoluuntur. 117. 29. 158. ¶ Currunt in venditione, licet donec nõ ſit cõpleta cõditio, ſolui non debeant. 117. 30. 158. ¶ Sunt prædiorum Acceſſiones. 117. 31. 159. ¶ Sors eſt radix, & mater fructuũ, ſiue intereſſe. 117. 33. 159. ¶ Legatæ pecuniæ, vel rei an ſint debiti. 119. 30. 181. ¶ Legittimę debẽtur à die mortis Patris. 119. 31. 32. 34. 35. 181. Et ad rationem 5. pro centenario. 33. ¶ A die conteſtatæ litis debentur. 125. 65. 247. ¶ Legata annua de fructibus ſoluenda ſunt. 132. 2. 295. ¶ *Introitus*, & fructus ſunt ſynonima verba. 132. 25. 298. ¶ Uſufructus, & fructus ſunt ſynonima verba. 132. 26. 299. Bonorum dotaliom ſpectant ad Maritum. 133. 10. 303. ¶ Rei Dominum ſequuntur. 133. 13. 303. ¶ Poſſeſſor malę fidei fructus ſuos non facit. 333. 15. 303. ¶ Bonorum extra dotalium perceptos, & conſumptos à marito contra voluntatem vxoris tenetur reſtituere. 133. 16. 304. Et voluntas mulieris eſt probanda certa, non ex coniecturis. 133. 20. 304. Et eius ſcientia, & patientia non ſufficit. 21. Eo magis cum mulier hos fructus expreſsè ſibi reſeruauit. 22. ¶ Induſtriales bonorum extradotalium an maritus lucretur, diſtingue 133. 23. 24. 25. & ſeq. 304. ¶ Exigens bonorum alterius per longum tempus eo ſciente non pręſumuntur donati. 142. 5. 359. ¶ Quaſi poſſeſſionis patronatus dicuntur pręſentatio, & inſtitutio. 148. 12. 405. ¶ Pater ſubſtituendo filiũ in tota hęreditate, poteſt eumdem grauare, quod ſi velit legittimam detrahere, reſtituat fructus ex reſiduo percipiendos. 152. 1. 428. ¶ De iure antiquo poterat aſſignari legittima filijs in fructibus percipiendis. 152. 15. 430. Secus de iure nouiſſimo. 16. 17. 29. 30. 433. Maximè vbi longum tempus requireretur ad cumulandos fructus pro ſumma legittimæ. 18. 19. 431. Limita ſi Teſtator in prohibitione vſus fuerit cautela Socclni. 30. 31. Et idem in præcepto imputationis fructuum in legittima. 32. ¶ Differunt, quod Pater mãdet imputari fructus in legittima, vel quod reſtituantur fructus ex reſiduo vltra legittimam. 153. 16. 18. 19. 20. 440. 23. 24. 441. ¶ Teſtatore mandante ſolui debita cum fructibus, reſoluitur in conſilium, & poteſt hęres alienare bona pro ſoluendis debitis. 153. 21. 440. Collecta eſt ſoluenda ab eo, qui percipit fructus. 163. 17. 513. ¶ In ſimulato, & vſurario Contractu venditionis emptor imputat in pretium datum. 164. 47. 48. 522. ¶ Emptor, etiamſi pretium ſit incertum, tenetur reſtituere. 169. 18. 558. ¶ Rei legatæ fructiferæ legatario debentur. 182. 19. 655. ¶ Quantitatis pecuniæ legatæ non debentur etiam ex voluntate Teſtatoris. 182. 20. 655. Declara 21. 22. 23. ¶ Sequuntur naturã ſortis principalis. 18. 2. 24. 656. ¶ Pro fructibus decurſis rei legatæ non habet legatarius Actionem contra ſubſtitutum fideicommiſſarium, ſed contra hæredem, & bona hæredis grauati. 182. 26. 27. 28. 656. ¶ Fructus agri nummis locati quomodo diuidantur inter hæredem grauati, & ſubſtitutum. 186. 39. 49. 682.

FVRTUM.

Confeſſus commiſſiſſe furtum rei, quę ſua eſt, non probat furtum. 129. 23. 270.

G

GABELLA.

SOlutio Gabellæ pro Contractu probat contractum contra ſoluentem. 128. 13. 14. 263. ¶ Tempus ad ſoluendam Gabellam aſſignatum in ſententia, à qua ſit appellatum, non currit pendente appellatione, ſed à die ſecundæ ſententiæ. 162. 18. 507. ¶ Priuilegium non ſoluendi Gabellam pro bonis tranſit in hæreditatem iacentem. 163. 12. 512. ¶ Gabella ſoluenda eſt ab eo, qui percipit fructus. 163. 17. 513. ¶ Principaliter imponitur perſonis habito reſpectu ad bona. 163. 17. 513. ¶ Immunitas bonorum an comprehendat Animalia in eis exiſtentia. 176. 11. 12. 614. ¶ Seu datia ſoluenda eſt à qualibet perſona ex pluribus in eodem libello petentibus rem diuiduam. 191. 12. 718.

GEMINATA.

Loquutio magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Geminatio nil operatur aduerſus naturam diſpoſitionis, vel rei in diſpoſitionem deductæ. 105. 14. 48. ¶ Cauſę finalis geminatio magis explicat

plicat incontinenti diſponentis. 108. 14. 75. ¶ Geminata expreſſio idoneitatis indicat requiri in ſuperlatiuo gradu. 110. 27. 96.

GENVS.

Subſequens ſpecies illas ampliat. 112. 9. 126. Contra 33. 34. 130. ¶ Species ſiue præcedat, ſiue ſequatur, ſemper derogat generi. 132. 29. 359. Declara, niſi genus ſit cum Vniuerſalitate verborum expreſſum. 132. 30. 299. ¶ Perire nequit. 137. 17. 324.

GENERALIS GENERALITAS.

Expreſſum dicitur, quod ſub generalitate continetur. 174. 19. 601.

GERVNDIUM.

Reſoluitur in verbum futuri temporis cum dictione *ſi*, vt *relaxando ſi relaxabitur*. 101. 10. 4. ¶ *Obſeruando, Manendo*, & ſimilia reſoluuntur donec obſeruabit, manebit. 101. 43. 8. ¶ Quando eſt relatum ad perſonam loquentis, tunc conditionem non facit. 101. 45. 8. ¶ Dum non eſt adiunctum verbo futuri temporis conditionem non infert. 101. 46. 9. ¶ Importat conditionem, quando poſt illud adeſt declaratio per conditionem. 101. 47. 9. ¶ Ad tempus futurum relatum conditionem importat. 180. 17. 644.

GRATIA.

Impedimentum ſupponit. 110. 9. 93. ¶ Subrogationis Gratia tribuit Ius Beneficij, quod erat apud collitigantem. 148. 37. 408. ¶ Apoſtolica obtenta non facta mentione litis eſt nulla. 148. 61. 411. ¶ Non iuſtificatis contentis in Gratia non ſuffragatur. 148. 62. 411.

GRAVAMEN.

Vbi non eſt, non datur appellatio. 161. 14. 501. ¶ Omnis Actus Iudicis carentis Iuriſdictione dicitur grauare. 161. 15. 501. ¶ Coactio litigandi coram Iudice non ſuo dicitur grauamen. 161. 19. 501.

H

HABILIS HABILITAS.

Habilis dicitur, qui habet qualitates in diſpoſitione præſcriptas. 108. 4. 74. ¶ Qui non habet habilitatem tempore ſucceſſionis, an expectandus ſit, quod fiat habilis, vel alter habilis admitti debeat. 108. 21. & ſeq. 76. ¶ Vocatio tractum ſucceſſiuum habens admittit habilitatem quãdocunque ſuperuenientem. 108. 41. 80. ¶ Vocatõ primogenito intelligitur de habili. 108. 11. 84. ¶ Idoneitatis, & habilitatis expreſſio formam inducit, & conditionem. 110. 20. 95. ¶ Habilitas neceſſaria eſt tempore ſucceſſionis. 110. 22. 95. ¶ Geminata expreſſio habilitatis indicat requiri in ſuperlatiuo gradu. 110. 27. 96. ¶ De tempore præſentationis requiritur habilitas. 110. 73. 105. ¶ Qui attigerit, licet non compleuerit ætatem annorum 14. eſt habilis ad Beneficia ſimplicia. 110. 79. 105. Ad ſeſtum [illegible] eſt inhabilis, qui non habet bonorũ ſuorũ adminiſtrationem. 165. 18. 19. 547.

HABITATIO.

Scientia vacationis Beneficij præſumitur ex habitatione in loco, vbi accidit Beneficij vacatio. 149. 6. 418. ¶ Legata domo, in qua Teſtator habitabat, an cenſeatur legata tota domus, vel reſtringatur ad ſolariũ, aut partem domus, in qua Teſtator morabatur. 186. 18. 19. & ſeq. 680. Vbi latè diſtinguitur. ¶ Habitatio pro ipſo Actu habitandi accipitur. 186. 19. 680. Legata domu intelligitur de domo habitationis. 186. 23. 680.

HAERES HAEREDITAS.

Pater ab inteſtato filio ſuccedit. 102. 2. 17. ¶ Trebellianica, ſeu Falcidia detrahi non poteſt Arbitrio hæredis. 102. 31. 20. ¶ Obligationis qualitas non immutatur ex perſona heredis. 102. 36. 21. ¶ Cum debitor fit heres creditoris, confunduntur Actiones. 102. 47. 22. ¶ Mala fide poſterioribus creditoribus quando dicatur ſoluiſſe. 104. 5. 39. ¶ Mala fide ſoluenti poſteriori creditori non ſuffragatur Inuentariũ. 104. 6. 39. ¶ Dominium transfertur in heredem ex Inſtitutione. 112. 39. 131. ¶ Onera hereditaria, & legata ab vnoquoque ex heredibus ſunt perſoluenda. 115. 31. 147. ¶ Quælibet portio hæreditatis, cum ſunt Inſtitutæ perſonæ diuerſi Iuris, diuerſimodè conſideratur. 116. 9. 150. 10. 11. Extranei hæredes dicuntur omnes, qui in poteſtate noſtra non ſunt. 116. 20. 21. 152. ¶ Portio legitima filii iuſtè exhæredati non accreſcit alijs filijs, ſed hæredi. 116. 23. 153. ¶ Filius hæres purè inſtitutus non poteſt legitimam detrahere. 116. 24. 153. Hæres preſtita cautione poteſt agere etiam pro rata cohæredi debita. 121. 1. 189. Non aperto Teſtamento hereditas poteſt adiri. 121. 47. 194. ¶ Pœna non eſt priuatio hæreditatis, ſed amiſſio lucri. 121. 52. 195. ¶ Filius non poteſt hæreditatem liberè relictã repudiare, & legittimam retinere. 122. 38. 204. 74. 75. 209. ¶ Verbum *Hæres* ex ſua propria ſignificatione comprehendit tám primum, quàm vlteriorem heredem. 122. 43. 205. Præſertim in Statutis. 122. 43. 205. ¶ Inſtitutus ſub ſuppoſito, quod ſit filius, cum non ſit, nulla eſt Inſtitutio. 130. 103. 284. Non facto Inuentario creditum ſuum non deducit heres. 134. 10. 307. Facto defuncti contrauenire nequit. 134. 12. 308. ¶ Filius adeundo hæreditatem non cenſetur approbaſſe grauamen in legittima impoſitum. 152. 24. 432. Etiamſi nihil ſibi reſeruauerit. 25. Etetiamſi Pater expreſsè legittimam prohibuerit. 152. 26. Contrarium 28. Reſellitur 29. 30. 433. Aditio hæreditatis non obligat ad ſeruandum Teſtatoris præcepta à Iure improbata. 152. 27. 432. ¶ Legittima, & Trebellianica important dimidiam Hæreditatis. 153. 33. 442. ¶ Dilectus præſumitur à Teſtatore heres Inſtitutus magis quam filij, aut alij. 173. 31. 589. ¶ In minus ſolemni Teſtamento relicta hæreditas an ſit valida. 190. 56. 708.

HAERES.

Semel non poteſt ſemper non eſſe. 101. 55. 10. ¶ Vxor quando hæres, vel legataria dicatur in vſufructu. 101. 57. 58. 59. 10. ¶ Preceptum Teſtatoris ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt heres alienare bona hæreditaria pro ijs ſoluendis. 153. 41. 440. ¶ Clauſula *omni meliori modo*

modo ſupplet Inſtitutionem hæredis, 153.59. 446. Ad tempus certum, vel incertum inſtitui non poteſt. 158.19.20.21.22.483. Inſtitutus donec vixerit, eſt heres perpetuo . 158. 22. 483. ¶ Inſtitutus hæres in vita cenſetur per fideicommiſſum grauatus reſtituere hæredibus ab inteſtato, 158. 24. 483. Quibus autem hæredibus Teſtatoris, an ipſius hæredis fieri debeat reſtitutio, 159.32.33. 34. 491. ¶ Hæres Inſtitui quis poteſt poſt quam factum erit multiplicum in ſumma ordinata . 163. 1. 511. ¶ Adiri non poteſt hæreditas ex Inſtitutione, cuius dies non dum venit. 163.3.511. ¶ Iacens hæreditas defunctum repræſentat. 163.4.511. ¶ Priuilegia defuncti tranſeunt in hæreditatem Iacentem. 163. 7. 8. 512. 21. 22. 514. ¶ AEtatis priuilegium non tranſit ad heredem. 163.9.512. ¶ Priuilegium ętatis defuncti tranſit etiam in hæreditatem Iacentem. 163.12. 512. ¶ Conſtituitur Dominus bonorum defuncti. 163. 13. 512. ¶ Iacens quando dicatur hæreditas, quando non. 163. 26.27. 514. ¶ In Parte Inſtitutus non dato cohærede in totum cenſetur inſtitutus. 172. 47. 583. ¶ Incertitudo rei, vel quantitatis legatæ nullum reddit legatum. 172. 48. 49. 50. & ſeq. 584. ¶ Fiduciarius heres dicitur inſtitutus ſub fide, vt alteri hęreditatem reſtituat. 173. 1. 586. ¶ Fiduciarius heres eſt cuſtos tantum, & depoſitarius. 173. 2. 586. ¶ Inſtituto hærede contemplatione alterius hæreditas acquiritur perſonæ contemplatæ. 173. 3. 4. 586. ¶ Grauamen expreſſum reſtituendi non requiritur in hęrede fiduciario, ſed tacitum ſufficit. 173. 4. 586. ¶ Fiduciarium hæredem faciunt cauſa, & verba Teſtamenti. 173. 5. 586. ¶ Fiduciarius dicitur hæres ſi extraneus inſtitutus ſit ab eo, qui habet filios, 173.6. 7. 586. Præſertim ſi filij ſint banniti, vel inhabiles ad ſuccedendum, vel minores. 8. 9. 587. ¶ Fiducialitas hæredis magis arguitur ſi ſit Amicus, & conſanguineus Teſtatoris. 173. 12.13. 587. ¶ Minor ætas filiorum an ſit cauſa ſufficiens ad inducendam fiduciariam Inſtitutionem. 173. 33. 34. 35. 36. 590. ¶ Onus reſtituendi ſub incerta conditione an repugnet fiduciariæ inſtitutioni. 173. 37. 591. ¶ Legata ſoluere non tenetur fideicommiſſarius, ſed hæres ita mandante Teſtatore. 182. 3. 4. 5. 652. Declara 11. 653. ¶ Ex quibus deducatur onus Hęredi iniunctum ſoluendi legata. 8. 9. 10. 653. ¶ Obligatio, & ſtipulatio cenſetur etiam pro hęredibus contracta, licet non ſit expreſſum, 187. 4. 6. 685 Amplia etiamſi adiecta fuiſſet dictio taxatiua 7. Contrarium 19. 687. Diſtingue 20. 21. ¶ Actio petitionis hęreditatis quomodo concludere debeat, 189. 2. 702. ¶ Actio petitionis hæreditatis non datur contra titulo poſſidentē, 189. 3. 4. 702. Limita ſi titulus ſit nullus. 5. 7. Declara tamen latè. 8. 9. 703. ¶ In Actione petitionis hęreditatis, quæ ſint probanda. 189. 15. 705. ¶ Aduerſari non poteſt voluntati defuncti. 190. 1. 707. ¶ Actio petitionis hęreditatis preſcribitur cōtra titulo poſſidentes pro mobilibus triennio, pro immobilibus decem, aut viginti annorum ſpatio. 191. 2. 716. ¶ Actio petitionis hęreditatis cū rei vendicatione cumulari non poteſt. 191. 4. 716.

HYPOTHECA.

Pecunia poſteriori ſoluta, & conſumpta non poteſt ab anteriori creditore reuocari. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione non reperitur debitor ſoluendo, & pro qua parte non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi mala fide ſit conſumpta, & ſoluta . 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Conditionalis purificata conditione retrotrahitur ad diem contractæ obligationis. 104. 17. 41. ¶ Fideicommiſſario non cōpetit contra bona grauati à tertio poſſeſſa pro prętio bonorū alienatorū. 107. 26. 69. ¶ Emptor cum pretio extinguens debitum venditoris, quando in eius iuribus, & hypothecis ingrediatur. 107. 28. 29. 30. 32. 33. 69. ¶ Inter creditores tempore, & iure ęquales poſſidens pręfertur. 107. 35. 71. Declara 36. ¶ Alienationis prohibitione includitur ſpecialis hypotheca. 112. 4. 126. Contra 10. 11. 127. Diſtingue 12. 13. 14. 15. & 16. Limita in Statutis. 5. ¶ Pœna priuationis impoſita alienanti non incurritur per Hypothecam, niſi ſequatur traditio. 112. 22. 23. 24. 129. ¶ Vel niſi Hypotheca ſit pro valore maiori rei hypothecatę. 112. 26. 129. ¶ Hypotheca incipit à die implętę conditionis poteſtatiuæ. 117. 39. 160. Diſtingue 40. 41. ¶ Sine perſonali obligatione non ſubſiſtit. 118. 77. 174. ¶ Et iuxta eam extenditur. 78. Bonorum vice fideiuſſionis fungitur. 118. 82. 174. Pecunia debitori pro ſuo credito poſt obligationem adiudicata comprehenditur ſub Hypotheca generali. 123. 3. 4. 214. ¶ Anterior etiā momento temporis præfertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Sententia non dat Hypothecam, ſed tantùm Actionem perſonalem. 123. 29. 216. ¶ Statutum tribuens Hypothecam ſentētijs intelligendum eſt de ſententijs exequutioni mādatis. 123. 32. 216. ¶ Minor habet Hypothecata bona Tutoris pro mala adminiſtratione à die ſuſceptę tutelæ. 130. 30. 270. 35. 280. Et competit etiā pro neglectis, & contra eum, qui pro tutore ſe geſſit. 130. 36. 280. Et competit cum pręlatione. 130. 37. 280. ¶ Retentio competit vigore hypothecæ. 130. 38. 280. 51. 281. ¶ Retentionem allegans non dicitur excipere, ſed pignori incumbere. 130. 41. 280. Qui certus probat tempus ſuę hypothecę pręfertur. 135. 3. 313. ¶ Momentanea prioritas attenditur. 135. 4. 5. 313. ¶ Pro legato quantitatis competit hypotheca in bonis legantis. 182. 1. 2. 652. Declara 3. 4. 5. 6. Ex quibus deducatur onus hæredi iniunctum ſoluendi legata. 8. 9. 10. 653. ¶ Creditor poſterior an poſſit compenſare ſuum Creditum cum debito in pręiudicium creditoris anterioris. 209. 46. 47. 798.

HOSPITALE.

Libris Hoſpitalium plena fides adhibetur. 139. 4. 340.

I

IDENTITAS.

PEcuniæ non pręſumitur, ſed eſt ab allegante probanda. 145. 23. 389. ¶ Tempus antiquum quod dicatur ad effectum probandę identitatis. 168.

Digitized by Google

168.7.8.9.546. In antiquis coniecturis, & qualibet probatione concluditur. 168. 86. 87. 88. 89. 554. Corporũ facilè pręſumitur, rerũ autẽ pluralitas. 168. 554. ¶ Teſtes de Auditu, & credulitate eam probant. 168. 90. 554. ¶ Teſtes de ſola fama eam probant. 168. 91. 554. ¶ Solis duobus conſinibus probatur. 168. 92. 554. Amplia etiamſi vna demonſtratio ſit generalis, alia particularis. 93. Amplia etiamſi alię expreſſę non conueniant. 94. Declara 95. ¶ Loci, & nominis identitas rerum quoque, & bonorum probat identitatem. 168. 97. 554. ¶ Qualitas bonorum plurimum confert ad probandam idẽtitatem. 168. 98. 554. ¶ Singularis demonſtratio aliis bonis non conueniens concludit idẽtitatem. 168. 102. 555. ¶ *Menſura* non attenditur an maior, vel minor ſit corporis Identitate probata. 168. 103. 555.

IDONEVS vide HABILIS.

IESVITA.

Collegia Ieſuitarum poſſident Bona in Comuni, ſecus eorum domus profeſſę. 107. 23. 68. ¶ Quarto Uoto emiſſo non admittitur ad ſucceſſionem fideicommiſſi agnatorum fauore facta. 107. 24. 25. 68.

IGNORANS IGNORANTIA.

Pœnam ignorans non incurrit. 113. 4. 133. ¶ Fideicommiſſi pręſumitur. 113. 8. 133. Pręcipuè in ſuccedente ab inteſtato. 10. Ex quibus inducatur, vel excludatur. 113. 11. 12. 13. ¶ In facto alieno ignorãtia præſumitur. 121. 20. 190. ¶ Probata remanet dum non probatur ſcientia. 121. 20. 190. ¶ Ignorantia, cum eſt fundamentum alicuius, ab eo debet probari. 121. 25. 26. 191. ¶ In facto alieno non excuſat quando de facili potuit ſciri. 121. 33. 34. 35. 191. ¶ Tempus ignoranti non currit. 121. 51. 195. Declara 51. 52. ¶ Ad effectum vitandę pręſcriptionis pręſumitur, & in contrarium ſcientia eſt probanda. 168. 81. 82. 553. ¶ Iuramento Rectoris Eccleſię probatur. 168. 84. 553. ¶ Confeſſio circa ea, quę veriſimiliter quis ignorat, non nocet. 191. 23. 723.

IMMISSIO.

Hæredi vt impediatur immiſſio, debet doceri de poſſeſſione ſine vitio, & quod nihil eſt detrahendum. 153. 36. 441. ¶ Detractio legitimę, & Trebellianicæ immiſſionem Hęredis non excludit. 153. 27. 441. Clauſula *omni meliori modo* tribuit facultatem capiẽdi poſſeſſionem propria autoritate. 153. 28. 441. ¶ Immiſſio non impeditur oblatione crediti, dum creditum prouenit ex legittima. 153. 30. 442. Declara 32.

IMMVNITAS.

Conceſſa pro Bonis an comprehendat Animalia, in eis paſcentia, & exiſtentia. 176. 11. 12. 614.

IMPEDIMENTVM.

Gratia, & diſpenſatio impedimentum ſupponunt. 110. 9. 93. ¶ In obligationibus faciendi ſuccurritur impedito. 110. 54. 101. ¶ Patrono impedito nõ currit tempus ad pręſentandum. 110. 55. 101. ¶ Tempus non currit impedito. 121. 51. 195. Declara 51. 52.

IMPENSAE vide EXPENSAE.

IMPLEMENTVM.

Diſpoſitio non deducitur in eſſe, niſi priùs ſequatur implementum ipſius conditionis, & qualitatis. 110. 25. 96. ¶ Fruſtra petit debitum non adimplens, quod debet. 117. 35. 159. ¶ Exceptio non implementi impedit litis ingreſſum. 117. 1. 163. Etiamſi defectus ſit in minimo. 2. Maximè ſi ſit oppoſita. 3. Et pręcipuè ſi implementum ſit promiſſum cum Iuramento. 4. ¶ Non implementum probari debet ab opponente. 118. 8. 164. Diſtingue nu. 9. ¶ Exceptio non implementi opponi poteſt ab eo ſolum, cui eſt implendum. 118. ſub nu. 9. 164. ¶ Opponi nõ poteſt ab eo, qui non impleuit pro ſui parte. 118. 11. 164. ¶ In re minima, quę non lædit, non attẽditur. 118. 12. 154. ¶ Per ęquipollens ſufficit. 118. 14. 165. ¶ Ceſſante intereſſe ceſſat Implementi exceptio. 118. 15. 165. ¶ Non implementum vnius cap. laudi, ſeu ſententię non impedit exequutionem in alio capite. 118. 19. 155. ¶ Non implementum in vno capite ſententię non tollit obſeruantiam in alio adimpleto licet correſpectiuo ex ęquitate. 118. 21. 165. ¶ Agens, aut excipiens ex pacto conditionali probare debet conditionis Implementum. 121. 3. 189. Etiam in minimo. 5. Etiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Conditio ſine præfinitione temporis congruo tempore debet impleri. 121. 30. 32. 191. ¶ Tempore certo pręfixo ad implendam conditionem, illius lapſus interpellat. 121. 32. 191. ¶ Forma quomodocumque non impleta vitiat. 121. 37. 191. Etiamſi ignoranter. 38. ¶ Conditio certo tempore implenda non poteſt in aliud tempus impleri. 121. 39. 40. 191. ¶ Mora commiſſa per non Implementum in pręiudicium tertij non poteſt purgari. 121. 43. 44. 45. 46. 193. ¶ *Priuatio iuris* quęſiti ob non implementum dicitur pęna. 121. 53. 196. Declara 54. ¶ Ceſſionarius implere non tenetur ceſſionem nullam. 126. 45. 255. ¶ Mora non purgatur poſt oppoſitum non Implementum. 162. 5. 506. ¶ Exceptio non Implementi impedit exequutionem petenti. 174. 23. 603. ¶ Agens ad implementum ipſe priùs impleuiſſe probare debet. 200. 19. 793.

INCERTITVDO.

Rei, vel quantitatis legatę, aut fideicommiſſo ſubiectę reddit legatum, ſeu Fideicommiſſum nullum. 172. 48. 49. & ſeq. 584. ¶ Omnem diſpoſitionem tàm inter viuos, quam in vltimis voluntatibus vitiat. 172. 51. 584. ¶ Pretij etiam pro parte tantum reddit venditionem nullam. 164. 6. 7. 517. 169. 557. ¶ Bonorum reddit venditionem nullam. 169. 8. 9. 557.

INCONTINENTI.

Factum dicitur arbitrio Iudicis juxtà ſubiectam materiam 130. 20. 277. ¶ Voluntas Teſtatoris depræhenditur ex his, quę incontinenti adiecit. 197. 30. 769.

INDEFINITA.

Æquipollent Vniuerſalibus. 105. 9. 47. 106. 1. 52.

INDI-

INDICTIO.

Conſuetudo non apponendi in Inſtrumentis Indictionem valet. 118. 47. 170. ¶ Omiſſa vitiatur Inſtrumentum. 167. 3. 541. Declara 4. ¶ Omiſſa poteſt à Notario quandocumque ſuppleri. 5. 6. 541. 8. 9. 542. ¶ Erroneè appoſita Indictione non vitiatur Inſtrumentum, ſi adſit dies, & annus. 167. 7. 542. Indictionis origo. 167. 10. 11. 542. 12. 13. 14. & ſeq. ¶ Gloſſæ error in origine Indictionis explicanda. 167. 17. 18. 542. ¶ Incipit Calendis Septembris cuiuſcumque anni 167. 23. 24. 543. ¶ Quomodo cognoſcatur in qua Indictione verſetur annus. 167. 25. 26. 543.

INSINVATIO.

Ex curſu triginta annorum cum obſeruantia præſumitur adhibita. 153. 62. 63. 447. ¶ Traditio rerum facta à Viro vxori, & morte confirmata nõ indiget inſinuatione. 191. 13. 14. 720. ¶ Donatio per Epiſtolam, ſeu litteras facta non eget inſinuatione. 191. 15. 720.

INSTITOR.

Contrahens nomine Societatis ſocios omnes obligat. 193. 14. 15. 734. ¶ Non præſumitur in Inſtitore ita plena facultas, vt in ſocio. 193. 16. 734. ¶ Fideiubendo Dominum non obligat. 194. 8. 739.

INSTITVTVS.

Non impleta conditione, ſub qua erat Inſtitutus, commodo priuatur inſtitutionis. 101. 13. 4. ¶ Vxor quando hæres inſtituta dicatur in vſufructu, vel legataria. 101. 57. 58. 59. 10. ¶ Dilectio Teſtatoris arguit reſolutiuam potiùs, quam ſuſpenſiuam conditionem adiecisse. 101. 64. 12. ¶ Sub ſuppoſito, quod eſſet filius, ſi non ſit, nulla eſt inſtitutio. 130. 103. 384. ¶ Sub conditione nubendi cum conſilio, licentia, Arbitrio, vel conſenſu alterius an parere teneatur conditioni. 135. ex nu. 10. vſque in finem. 314. ¶ Clauſula *omni meliori modo* inſtitutionem hæredis ſupplet. 153. 59. 446. ¶ Inſtitutus hæres ad tempus, vel in vita cenſetur grauatus reſtituere poſt mortem hæredibus ab inteſtato. 158. 24. 483. De quibus autem hæredibus intelligatur Teſtatoris, an hęredis. 159. 32. 33. 34. 491. ¶ Inſtitutus, donec vixerit, eſt hæres perpetuo. 158. 22. 483. ¶ Ad tempus certum, vel incertum heres inſtitui nõ poteſt, 158. 19. 20. 21. 22. 483. ¶ Iure directo vbi valere non poteſt trahitur ad fideicommiſſum. 159. 36. 37. 38. 491.

INSTRVMENTVM.

Statutum tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis non procedit in Inſtrumentis conditionalibus. 117. 4. 155. ¶ Iuramentum non ampliat Inſtrumentum, ſed illud fortiùs roborat. 117. 13. 156. ¶ Nullitas vel defectus vbi non opponitur à parte non attenditur à Iudice. 118. 44. 169. 45. 46. ¶ Conſuetudo non apponendi indictionem in inſtrumentis valet. 118. 47. 130. ¶ Exemplum ſi producatur in termino, & originale Authenticum extra terminum, probatio facta dicitur in termino. 118. 49. 170. Verbum *promiſſo* tàm in publico Inſtrumento, quam in ſcriptura priuata intelligitur per ſtipulationem. 118. 74. 174. ¶ Statuta ordinatoria loci ſeruantur in exequutione inſtrumenti alibi confecti. 118. 85. 175. ¶ Tranſcripta ex aliena lingua non citata parte non probant. 123. 24. 215. ¶ Narratiua verba Inſtrumenti diſponunt, quoties continent neceſſarium antecedens, ſine quo non ſubſiſteret Inſtrumentum. 128. 27. 28. 265. ¶ Venditio, aut alius contractus factus cum pacto, vt de eo publicum conficiatur Inſtrumentum, an interim valeat. 129. 1. 2. 3. 166. ¶ Inſtrumentum eſt quid diuerſum à contractu. 129. 2. 267. ¶ Contractus pro inſtrumẽto, & inſtrumentum pro contractu iuxta comunem loquendi vſum ſumitur. 129. 3. 4. 267. ¶ Inſtrumentum conſiſtit in his, quæ pertinent ad Notarium, contractus autem in his, quæ ad partes. 129. 6. 268. ¶ Probatio incontinenti facienda admittitur ad impediendam exequutionem publici Inſtrumenti. 130. 5. 275. ¶ Probatio dicitur incontinenti facta, quæ fit per publicum Inſtrumentum, ſecus ſi per Teſtes. 130. 6. 275. Contrarium 7. 8. 9. 14. ¶ Inducit probationem liquidam, & manifeſtam. 130. 11. 276. Teſtamenti Inſtrumentum probat veritatem eorum, quæ in eo ſcripta ſunt. 130. 12. 276. ¶ Ad corroborandum ea, quæ ex Inſtrumento reſultant, admittitur probatio per teſtes. 130. 13. 276. 56. 282. ¶ Exceptio deducta ex alio publico Inſtrumento admittitur in Iudicio exequutiuo contra Inſtrumentum, & ſi ex Statuto nulla exceptio admittatur. 130. 28. 279. ¶ Exceptio proueniens ex eodem Inſtrumento ſemper admittitur ad retardandam illius exequutionem. 130. 30. 279. ¶ Exceptio nullitatis Inſtrumenti ex falſa cauſa non retardat exequutionem eiuſdem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Duobus Inſtrumentis eadem die confectis præceſſiſſe præſumitur, quod eſt fauore dotis. 135. 2. 313. Limita ſi in altero eſſet adnotata hora, quia illud pręfertur. 3. Item ſi ſui natura alterum præcedere debuerat. 135. 8. 314. ¶ Verba prohœmialia, & enunciatiua Notarij non probant. 143. 41. 373. ¶ Quæ continere debeat, vt fidem mereatur. 167. 1. 540. ¶ Exemplato vt fides adhibeatur, quæ requirantur. 167. 2. 541. ¶ Indictionis omiſſio Inſtrumentum vitiat. 167. 3. 541. Declara 4. ¶ Omiſſa indictio poteſt à Notario quandocumq. ſuppleri. 5. 6. 541. 8. 9. 542. ¶ Erronea Indictione appoſita non vitiatur Inſtrumentum, ſi dies adſit, vel annus. 166. 7. 542. Qualitates in vna parte Inſtrumenti adiectæ in alia repetitæ potius, quam reuocatæ cenſentur. 175. 34. 609. ¶ Clauſula *quibus ſaluis* reſtringit diſpoſitionem ſequentem ad ea tantum, de quibus antea non fuerat conuentum. 175. 35. 36. 37. 38. 609. ¶ Exceptio ſimulationis, vel quę non videtur in ipſo Inſtrumẽto, ſed requirit probationem, non retardat exequutionem Inſtrumenti. 179. 4. 5. 630. ¶ Qui ſe fundat in publico Inſtrumento habet probationem cõcludentem, & liquidam. 179. 6. 7. 8. 635. ¶ Qui vult contra Inſtrumentum probare debet concludentiſſimam probationem adducere. 179. 9. 635. ¶ Dum Notarius, & vnus ex duobus teſtibus ſtant pro Inſtrumento nil facit, quod alius teſtis contradicat. 179. 10. 635. ¶ Suſpicio, nec inueriſimile tollit Inſtrumento fidem. 179. 11. 635. ¶ Inſtrumentum habet pro ſe iuris præſumptionem. 179. 12. 635. ¶ Ad reprobationem Inſtrumenti non ſufficiunt probationes veriſimiles, ſed neceſſarię. 179.

14. 635. ¶ Exequutio datur etiam pro his, quę virtualiter ex Inſtrumento reſultant. 181. 2. 3. 4. 647. ¶ Contra obligatum ex publico Inſtrumento pro certa ſumma cum conditione, quod ſi facto calculo minus debeat, detrahatur, donec ſit calculus datur exequutio pro ſumma certa promiſſi. 181. 24. 650. Scriptura priuata recognita in Dominio Lucenſi habet vim publici Inſtrumenti. 193. 1. 731. ¶ Soluens in exequutionem Inſtrumenti nulli dicitur idé Inſtrumentum approbare. 193. 11. 12. 733. ¶ Verba pręteriti temporis in Inſtrumento intelliguntur de præſenti. 194. 19. 740. ¶ Confeſſio facta in Inſtrumentu nullo an noceat. 200. 6. 7. 8. 791. Extracta ſine citatione Partis non probant. 200. 9. 791. Declara 10. 11.

INTERESSE.

Sors eſt radix intereſſe, & ſine ea non datur. 117. 33. 159. Legatę rei, vel pecuniæ an ſit debitum. 119. 30. 34. 35. 181. ¶ Legittimæ debetur à die mortis Patris. 119. 31. 32. 181. & ad rationem quinque pro centenario. 33. ¶ Proteſtatio lićterarum cambij eſt neceſſaria pro exactione intereſſe, non autem pro Capitali. 127. 9. 257. 29. 259. ¶ Citatio per Edictũ afficit quos eſt incertum habere intereſſe. 148. 31. 407. Sine mora nunquam debetur. 169. 19. 558. ¶ Sine mora non debetur, vel ſi non fuerit in pactum deductum. 177. 1. 622. ¶ Hæres ſi dotes in mobilibus conſtitutas ſtatim mortuo viro, vel in immobilibus intra annum non reſtituat, abſque interpellatione conſtituitur in mora, & tenetur ad intereſſe. 177. 6. 7. 8. 623. ¶ Abſque interpellatione debetur intereſſe, cum adeſt in Inſtrumento promiſſio reficiendi omnia damna, expenſas, & intereſſe. 177. 11. 624. ¶ Peti poteſt à donatario. 177. 13. 16. 624. ¶ Quantitatis pecunię legitæ non debentur etiam ex voluntate Teſtatoris. 182. 20. 655. Declara 21. 22. 23. ¶ Pro intereſſe decurſo rei legatæ non habet legatarius Actionem contra ſubſtitutum fideicommiſſarium, & fideicommiſſi bona, ſed contra hæredis grauati, & eius bona. 182. 26. 27. 28. 656. ¶ Quod quis in lite habeat intereſſe, probatur iuramento agentis. 184. 4. 665. Certa quantitate ſtipulata in caſu contrauentionis cenſetur in tanta quantitate liquidatum intereſſe partiũ. 188. 24. 25. 698. ¶ Intereſſe nomine comprehenditur lucrum ceſſans, & damnum emergens. 188. 28. 700. ¶ Intereſſe eſt æſtimatio alicuius vtilitatis non habitæ propter alterius factum, vel ceſſationem iniuſtam. 188. 29. 700.

INTERPELLATIO.

Pœna non incurritur, niſi præcedat interpellatio. 121. 19. 190. ¶ Diei lapſus interpellat. 121. 32. 191. In illiquidis mora ex qualibet interpellatione non retrotrahitur. 169. 21. 22. 559.

INVERISIMILE vide VERISIMILE.

INVENTARIVM.

Hæres cum Inuentario quando mala fide cenſeatur priùs poſteriori creditori ſoluiſſe. 104. 5. 39 ¶ Hæredi mala fide ſoluenti priùs poſteriori creditori non ſuffragatur inuentarium. 104. 6. 39. ¶ Legittima detrahitur etiam non facto Inuentario. 122. 23. 201. Diſtingue 24. 25. 26. ¶ Legittimam filius non detrahit non confecto inuentario. 134. 4. 305. Declara, & diſtingue. 9. 10. 11. & ſeq. 307. ¶ Notario atteſtante inuentarium ſibi traditum, prodeſt hęredi, licet non reperiatur. 134. 7. 305. ¶ Creditum ſuum non deducit hęres non facto inuentario. 134. 10. 307. ¶ Præſumptio occultationis bonorum militat contra adeuntem ſine inuentario. 134. 19. 20. 309. Et tenetur probare concludenter contrarium. 134. 29. 30. 310.

IVDEX IVRISDICTIO.

Appellationis Officium eſt latiùs Iudicis à quo. 118. 41. 169. ¶ Appellationis poteſt reformare, & confirmare ſententiam primi Iudicis nullam ex defectu Ordinis Iudiciarij. 118. 42. 43. 169. Præſumitur omnia rite, & rectè geſſiſſe. 118. 50. 51. 170. ¶ Arbitrio Iudicis remittuntur, quæ certa iuris regula determinari non valent. 130. 8. 276. ¶ A conſuetudine iudicandi in aliquo articulo Iudices recedere non debent. 148. 43. 409. ¶ Laicus non habet iuriſdictionem cognoſcendi ſuper pertinentia Patronatus. 148. 85. 415. ¶ Arbitri confirmentur Iudicum appellatione. 160. 1. 499. ¶ A delegato appellatur tantùm ad delegantem. 161. 4. 500. ¶ Officialis nomine venit Iudex delegatus. 161. 8. 500. Omnis Actus Iudicis carentis iuriſdictione dicitur grauare. 161. 16. 501. ¶ Exceptio iuriſdictionis non poteſt in fine reſeruari. 161. 18. 501. ¶ Coactus ad litigandum coram Iudice non ſuo dicitur grauari. 161. 19. 501. ¶ In dubio pro poſſeſſore eſt iudicandum. 190. 36. 714. 191. 29. 725.

IVDICIVM.

Ab initio nullum ex iure ſuperueniente ex cauſa de præterito conualidatur. 117. 44. 161. Amplia etiamſi cauſa de ſui natura non retrotraheretur. 45. Item etiamſi ſuperueniat in Iudicio Appellationis. 46. Limita dummodo ius proficiſcatur ex illa cauſa, pro qua fuit actum. 47. ¶ Quod non impedit Actionis ortum, ſed exercitium ſuperueniens Iudicio pendẽte illud validat. 117. 48. 161. ¶ Citatio eſt de forma Iudicij. 118. 63. 171. ¶ Princeps Statuere poteſt vt diebus Feſtiuis certo caſu Iudicia exerceantur. 120. 31. 187. ¶ Tertius admittitur in qualibet parte Iudicij etiã in exequutione ſententiæ, dũmodo in illo tempore probet. 123. 7. 214. Exceptiones requirentes altiorem indaginem non admittuntur in iudicio exequutiuo. 130. 3. 275. ¶ Probatio incontinenti facienda admittitur in iudicio exequutiuo, & ad impediendam exequutionem publici Inſtrumenti. 130. 5. 275. ¶ In poſſeſſorio ſummariſſimo admittuntur eę exceptiones, quę poſſunt incontinenti probari. 130. 9. 275. ¶ Exceptio contraria Naturæ Iudicij non admittitur. 130. 19. 277. In exequutiuo Iudicio non admittitur probatio facienda per Teſtes de longinquo vocandos. 130. 60. 61. 282. ¶ Actor, & Reus in Iudicijs non debent ad imparia iudicari. 161. 38. 504. ¶ Facta delegatione Cauſarum tàm petitorium, quàm poſſeſſorium iudicium cenſetur delegatum. 174. 7. 8. 601. Clauſula cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c. comprædendit tàm poſſeſſorium quàm petitorium. 174. 12. 13. 602. ¶ Pendente poſſeſſorio, & petitorio priùs de poſſeſſorio cognoſci debet. 174. 14. 602.

Digitized by Google

602. Limita coram Delegatis à Principe, à quibus de vtroque inſimul cognoſcitur. 15. 16. Item quando ſuper vtroque factæ ſunt probationes. 19. Princeps non tenetur ordinem Iudiciorum ſeruare. 174. 17. 602. ¶ Factum cum Tutore, qui non fecit ſolemnia, eſt validum, licet Tutor vti ſuſpectus remoueri valeat. 184. 29. 668. ¶ Confeſſio in vno Iudicio facta an probet in alio. 189. 20. 21. 22. 705.

IVRAMENTVM.

Iuramentum fortiùs munit, non tamen ampliat obligationem. 117. 13. 156. ¶ Reddit indiuiduum contractum, quamuis in eo plura pacta contineantur. 117. 6. 164. ¶ Iuramentùm non amplias actum, ſed fortius munit. 118. 24. 166. ¶ Habet vim ſpecialis expreſſionis, vbi non datur defectus conſenſus. 118. 83. 175. ¶ Tribuit exequutionem perſonalem contra debitorem. 118. 84. 175. Obligatio ex cauſa non vera non obſtante iuramento non valet. 150. 13. 422. ¶ Vbi ex Statuto ſtatur alicuius iuramento an ſit neceſſe, quod deferatur à iudice. 184. 1. 2. 3. 665. ¶ Intereſſe habendi in cauſa petentis eius iuramento probatur. 184. 4. 665.

IVS ACCRESCENDI.

Legitima filij iuſtè exhæredati non accreſcit alijs filijs, ſed hęredi. 116. 23. 153. ¶ Subſtitutio vnita cum iure accreſcendi tranſmittitur. 138. 36. 335. Contrarium 37. Declara 38. 39. 40.

IVS IVRA.

Ius Uniuerſalis natura eſt afficere ſingulas res ſibi ſubiectas. 102. 29. 20. ¶ Retentio ſupponit ius retinendi. 102. 44. 22. ¶ Perſonarum iura non conſuoduntur. 102. ſub nu. 50. 22. ¶ Ius medio tempore quæſitum non poteſt tolli per ius tertio ſuperueniens. 110. 70. 104. ¶ Statutum non præſumitur ius tertio quæſitum voluiſſe auferre. 110. 71. 105. Libertas teſtandi ex iure gentium prouenit. 111. 32. 121. Imo ex iure gentiũ, & naturali. 33. ¶ Solemnitates teſtandi, ſunt iuris Ciuilis. 111. 34. 121. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua vt ſeruetur eſt de iure gentium. 111. 35. 121. ¶ Ius pendente Iudicio ſuperueniens ex cauſa antecedenti Iudicium nullum validum reddit. 117. 44. 161. Amplia etiamſi cauſa ſui natura non retrotraheretur. 45. Item etiamſi ſuperueniat in Iudicio Appellationis. 46. Declara dummodo ius proficiſcatur ex illa cauſa, pro qua fuit actum. 47. ¶ Vigilantibus, non autem dormientibus iura ſubueniunt. 121. 17. 190. ¶ Quęſito tertij præiudicari non poteſt. 121. 42. 193. ¶ Stylus in cambijs Mercatorum ius facit. 127. 33. 259. Renunciantibus Iura ſua ad ea non datur amplius regreſſus. 129. 16. 269. ¶ Per reclamationem iura cẽſentur conſeruata. 148. 77. 414. ¶ Aditio hæreditatis non obligat ad ſeruandum pręcepta Teſtatoris à iure improbata. 152. 27. 432. ¶ Inter Mercatores adminiſtrandum eſt Ius, prout in Curia Eccleſiaſtica. 162. 2. 506. ¶ Princeps ius quæſitum de ordinata poteſtate auferre nequit ſine recompenſatione. 171. 7. 572.

IVS PATRONATVS.

Diſtinguitur inter Actiuum, & paſſiuum. 108. 1. 2. 73. 109. 1. 82. ¶ Quod dicatur Actiuum, quod vero paſſiuum. 108. 2. 73. 110. 89. 108. ¶ Qui ſit finis particularis tam actiui, quam paſſiui. 108. 4. 3. 73. Idoneus dicitur, qui habet qualitates in fundatione deſcriptas. 108. 4. 74. ¶ Patronus licet ei concedatur pręſentare ſe ipsũ, non tamen poteſt derogare conditioni, & qualitati à fundatore pręſcriptę. 108. 5. 74. ¶ Pręſentatio facta personę non habentis qualitates in fundatione præſcriptas eſt nulla. 108. 6. 7. 74. 109. 29. 96. Pręſentari non poteſt habens vnam tantum qualitatem ex duabus à Fundatore præſcriptis. 108. 9. 74. ¶ Qualitas requiſita in præſentando adeſſe debet tempore præſentationis 108. 21. 22. 23. & ſeq. 76. 110. 22. 38. 95. Nec expectari poteſt quod ſuperueniat. 24. 25. 110. 23. 195. 35. 97. 110. 98. 110. ¶ Laicus habet tempus quatuor menſium ad pręsentandum. 108. 30. 77. ¶ Prima præſentatio declarat quales eſſe debeant ſequentes. 108. 36. 79. ¶ Si fundator contemplauit aliquam qualitatem in pręſentando non eſt curandum de deſcendentia. 108. 38. 39. 79. ¶ De actiuo ad paſſiuum patronatum non admittitur argumentum. 109. 2. 82. 110. 28. 96. ¶ De iure Patronus non poteſt præſentare ſe ipſum. 109. 8. 83. ¶ Vbi concurrit identitatis ratio, idem firmandum in patronatu actiuo, & paſſiuo. 109. 14. 84. ¶ Ex Statuto Illuſtriſſimæ Religionis S. Stephani Patronus poteſt ſe ipſum pręſentare. 109. 15. 84. ¶ Fundator Commendæ alicuius Religionis cenſetur ſe voluiſſe conformare Statutis eiuſdem Religionis. 109. 16. 84. ¶ Familię decus magis apparet in præſentato Equite quam in pręſentante. 109. 23. 86. ¶ Ius dicitur acquiſitum pręſentando ſtatim atque inſtat pręſentari, ac ſi eſſet præſentatus. 109. 28. 29. 87. ¶ Præſentari debet habens qualitates à Fundatore præſcriptas. 110. 16. 94. ¶ Præſentatio facienda certę perſonæ dicitur coacta. 110. 17. 94. ¶ Conditiones à Fundatore pręſcriptę sunt de iure ſeruandę. 110. 31. 95. 38. 66. ¶ Præſentans non habentem qualitatẽ in fundatione præſcriptam non poteſt alium pręſentare. 110. 32. 97. ¶ Regulare eſt in Nobilibus Præceptorijs, vt ius paſſiuum patronatus cum actiuo incedat. 110. 45. 99. ¶ Patrono impedito non currit tempus ad præſentandum. 110. 55. 101. ¶ Eccleſia vacare debet, ſi non adeſt aliquis idoneus, qui poſſit præſentari, donec adſit. 110. 57. 101. ¶ Habilitas requiritur de tempore pręſentationis regulariter. 110. 72. 105. ¶ Diſpoſitio Concilij quoad ętatem in Beneficijs ſeruatur etiam in Beneficijs de iure patronatus Laicorum, niſi Teſtator aliud ſtatuerit. 110. 95. 110. ¶ Patronus vacante Beneficio non poteſt ſibi fructus applicare. 110. 104. 105. 112. ¶ In fundatione cum Ordinarij conſenſu poſſunt apponi conditiones iuri contrariæ. 110. 128. 112. ¶ Ex gratia, ſeu fundatione quando dicatur. 110. 111. 113. 113. ¶ Uocato de legittimo matrimonio nato non ſuccedit legittimatus per ſubſequens. 124. 10. 11. 221. ¶ Ordinario, neque Patronis licet mutare conditiones à Fundatore appoſitas. 143. 12. 368. ¶ Vltimus ſtatus in Iure patronatus attenditur. 148. 1. 404. Amplia etiamſi pręſentatio vltima ſit vnica. 2. ¶ Præſentatus ab habentibus pro ſe vltimum ſtatum pręfertur præſentato etiam à veris Dominis. 148. 3. 404. 58. 411. ¶ Quaſi poſſeſſio

præ-

prę́ſentandi Authoris non transfertur in ſucceſſorem ſine nouo Actu. 148. 4. 404. Amplia etiam ſtante Statuto continuante poſſeſſionem in hæredem. 5. Contrarium 6. 7. 8. 10. ¶ Ex quaſi poſſeſſione anteceſſorum probatur pertinentia Patronatus ad fauorem ſucceſſorum. 148. 10. 404. ¶ Fructus quaſi poſſeſſionis patronatus dicuntur præſentatio, & inſtitutio. 148. 12. 405. ¶ Obſeruantia mutare poteſt conditiones, & qualitates Iurispatronatus. 148. 13. 405. ¶ Prę́ſentatio vnius ex Patronis cõſeruat quaſi poſſeſſionem aliorum compatronorum. 148. 14. 405. 82. 83. 415. Declara ad fauorem tantum eorum, qui ſunt in quaſi poſſeſſione prę́ſentandi. 26. 406. 149. 23. 420. Limita niſi prę́ſentauerint animo alios priuandi. 25. 81. 415. Quando dicatur præſentaſſe animo ſpoliandi alios. 148. 16. 17. 18. 405. 149. 19. 20. 21. 420. ¶ Actus prę́ſentationis cenſetur eo modo, quo eſt vtilior præſentanti. 148. 21. 405. ¶ Ex Actibus ſequutis poſt prę́ſentationem probatur voluntas prę́ſentantis. 148. 25. 405. 149. 22. 420. ¶ Prę́ſentatio vnius non officit alijs, qui non habuerunt ſcientiam præſentationis. 148. 27. 406. ¶ Ex præſentatione effectum ſortita probatur quaſi poſſeſſio præſentantis. 148. 33. 407. ¶ Ad probandam quaſi poſſeſſionem prę́ſentandi ſufficit probare deſcendentiã ab eo, qui vltimo loco præſentauit. 148. 34. 35. 36. 407. Præſentatio facta ab exiſtente in quaſi poſſeſſione prę́ſẽtandi non attenditur in concurſu cum præſentato à vero Patrono. 148. 38. 408. Declara quomodo de patronatu ad hunc effectum debeat conſtare. 39. 149. 10. 418. ¶ Obſeruantia probat Ius patronatus, & eius pertinentiã. 148. 49. 410. ¶ Et ſi conſtaret ex vnico Actu. 50. 149. 16. 17. 419. ¶ Obſeruantia probat qualificatam pertinentiam Iurispatronatus. 148. 51. 410. ¶ Obſeruantia ſubſtinet Actum etiã contra formam fundationis. 148. 52. 53. 410. Obtinẽs gratiam derogationis medietatis vocũ, probare debet ſe à medietate eſſe præſentatum. 148. 55. 56. 410. ¶ Derogatio medietatis vocum ſupponit, quod præſentatio facta fuerit à medietate exiſtentiũ in quaſi poſſeſſione prę́ſentandi. 148. 57. 4. 1. 64. 412. ¶ Prę́ſentatio facta nomine alterius non valet, niſi intra quadrimeſtre ab eo ratificetur. 148. 59. 53. 411. 149. 2. 416. Contra ſi adſit cautio de rato. 148. 70. 412. Vel tacita ratificatio. ſub nu. 70. Declara niſi prę́ſentatus habuerit Mandatum à lege vt Pater. 62. 63. 412. Secus in alijs licet coniunctis. 149. 3. 4. 417. ¶ Non effectuata præſentatio nullum ius, nec poſſeſſionem tribuit. 148. 65. 412. ¶ Hę́reditarium ad hę́redes in ſtirpes, ita vt omnes hę́redes vnius Patroni vnam vocem habeant. 148. 68. 413. ¶ A maiori parte cenſetur præſentatus ab omnibus. 148. 71. 414. Declara 149. 5. 417. ¶ Hæreditarium ius patronatus præſumitur. 148. 72. 414. ¶ Gentilitium qui dicit probare tenetur. 148. 73. 414. ¶ Acquiſitum pro filijs, & hæredibus cõprę́hendit tàm maſculos, quàm fœminas, & etiã extraneos. 148. 74. 414. ¶ Filij viuente Patre prę́ſentare nequeunt in iure patronatus hę́reditario. 148. 76. 414. ¶ Per negligentiam in vna vacatione non cenſetur præiudicatum in futuris. 148. 78. 414. ¶ Ad iuſtificandam Gratiam derogationis medietatis ſufficit prę́ſentantes eſſe Patronos. 148. 79. 415. Maximè cum alij patroni non ſunt in quaſi poſſeſſione præſentandi. 82. ¶ Iudex Laicus non habet Iuriſdictionem cognoſcendi ſuper pertinentia Patronatus. 148. 85. 415.

L

LAVDVM.

VIm habet tranſactionis. 118. 7. 164. ¶ Dicitur ſtricti Iuris, & id tantum diſponere, quod loquitur. 118. 17. 165. ¶ Non implementum vnius capitis laudi non impedit exequutionem alterius capitis. 118. 19. 165. ¶ Plura capitula nõ dicuntur correſpectiua, ſi ſunt ſuper re diuerſa. 118. 20. 165. ¶ Non adimpletum in vno capite, debet ſeruari in alio non adimpleto licet correſpectiuo ex æquitate. 118. 21. 165. ¶ Licet plura capita contineat, non dicitur indiuiduum, nec vnum caput dicitur ad aliud correſpectiuum. 118. 25. 156. Creditum probat. 123. 1. 213. ¶ Emologatum pacti, & tranſactionis vim habet. 123. 2. 213.

LEGATVM LEGATARIUS.

Vſusfructus factum vxori *pro omni, & toto eo, quod petere & prætendere poteſt*, ſi illud acceptet, non poteſt amplius petere dotes. 101. 3. 3. Secus ſi additũ ſit *de bonis, vel hæreditate* ſub nu. 3. ¶ Legato vxori cum hoc ne dotes petat, eo acceptato cenſetur dotibus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Facto vxori, cum hoc, quod *ſit ſinita, & tacita de dotibus*, eo acceptato, nec ipſa, nec hę́res poſsunt petere dotes. 101. 5. 4. *Idẽ* ſi fiat *Ita tamen vt teneatur relaxare dotes penes hæredes Teſtatoris, & eas non exigere*. 101. 6. 7. 4. Idem in relicto quovſque, & donec vidua erit. 8. Diſtingue, & declara 48. 49. 52. 9. ¶ Factum ſub conditione non adimpleta tenetur legatarius reſtituere cum fructibus perceptis. 101. 11. 4. ¶ Conditione deficiente, ſub qua eſt factum, legatum habetur, ac ſi nõ factum. 101. 12. 4. Factũ à Marito vxori non prę́ſumitur compenſatum cum dotibus. 101. 15. 5. ¶ Donatio dicitur legatum. 101. 16. 5. Prohę́mium denotat cauſam finalem legati. 101. 19. 5. Ex cauſa legato adiecta dignoſcitur animus legãtis. 101. 20. 5. ¶ Factum pro amore non dicitur factũ animo compenſandi cũ debito. 105. 21. 5. Cenſetur factũ animo cõpenſandi cũ debito neceſsario, ſecus voluntario. 101. 22. 23. 5. ¶ Legatum eſt idem ſi relinquatur ſingulis annis, vel donec vixerit. 101. 53. 10. ¶ In legato annuo de anno in annum fructus lucratur legatarius. 101. 54. 10. ¶ Quando titulo legati, vel inſtitutionis dicatur factum. 101. 57. 58. 59. 10. ¶ Dilectio Teſtatoris arguit reſolutiuam potiùs, quam ſuſpenſiuam conditionem adiecisſe. 101. 64. 12. ¶ Secundogenito relictum capiet tertiogenitus ſi primogenitus obierit. 106. 13. 54. ¶ Qualitas requiſita in legatario requiritur adeſſe tempore acquiſitionis legati. 108. 21. 22. 23. 24. Ciui relictum requiritur, quod ſit ciuis tempore delati legati. 108. 25. 76. ¶ Ex legato dominium rei legatæ transfertur in legatarium. 112. 39. 131. Conditio non nubendi adiecta legato vitiatur, & non vitiat. 114. 1. 139. Declara ſi apponatur virgini, ſecus ſi viduæ ſub nu. 1. Item declara ſi ſit reſtricta

ad

ad non nubendum cum certa perſona. 2. Declara ſi
tamen cum alia honeſtè nubere poſsit. 4. 5. 6. 140.
Conditio de iure, aut de facto impoſſibilis reijcitur
à legato, & remanet purum. 114. 3. 139. ¶ Condi-
tio non nubendi in certa Ciuitate, vel loco ſeruari
debet à legatario, ſi alibi honeſtè nubere valeat. 114.
5. 6. 140. ¶ Conditio nubendi cum certo genere
perſonarum ſeruanda eſt, ſi honeſtè poſſit. 114. 6. 7.
140. ¶ Conditio non nubendi cum ea, quam legata-
rius defloraucrat, reijcitur. 114. 15. 141. ¶ Ab
vnoquoque ex hæredibus pro ſua rata ſunt perſoluē-
da. 115. 31. 147. ¶ Relinqui poteſt titulo inſti-
tutionis. 115. 39. 148. ¶ Legatum vltra legitimā
poteſt conditione grauari. 119. 3. 176. ¶ Legatum
ſub die incerta nō tranſmittitur. Diſtingue 119. 13.
14. & ſeq. 178. ¶ Legatum ſoluendum poſt mor-
tem legatarij dicitur purum. 119. 17. 18. 178. Fa-
ctum ad certam diem an tranſmittatur. 119. 20. 21.
178. ¶ Conditio exequutioni, & ſolutioni, an vero
legati ſubſtantię dicatur adiecta. 119. 25. 26. 179.
¶ Fructus pecunię, aut rei legatæ an debeantur ab
hærede. 119. 30. 34. 35. 181. ¶ Legatum cum
onere non poteſt haberi, niſi onere impleto. 121.
12. 13. 14. 190. ¶ Poteſtatiua conditio eſt adim-
plenda, aliàs legatarius non conſequitur legatum.
121. 14. 190. ¶ Pœna non eſt priuatio legati, ſed
amiſſio lucri. 121. 52. 195. ¶ Annua ſoluenda ſunt
ab vſufructuario, ſecus alia. 132. 2. 195. ¶ Annua
de fructibus ſoluenda ſint. 132. 2. 295. ¶ Annua
ſoluenda ſunt ab hęrede grauato non à fideicommiſ-
ſario. 132. 3. 4. 295. Limita niſi Teſtator aliàs or-
dinaſſet. 5. Item limita niſi ijs ſolutis legatum re-
maneret inutile. 132. 13. 297. ¶ Vſufructu vni-
uerſali omnium bonorum legato cōpręhenditur etiā
legatum vſusfrūctus particularis rei alteri legato. 132
6. 9. 295. 28. 299. ¶ Pleno, & libero legato vſu-
fructu habere debet ſine aliquo onere. 132. 12. 296.
¶ Dilectio Teſtatoris erga legatarium reddit latio-
rem interpretationem fauore legatarij. 132. 14. 297.
¶ Relictum alicui cum certo onere in Teſtamento,
ſi poſtea alteri ſimpliciter relinquatur in ſecundo
Teſtamento cenſetur cum eodem onere relictum.
132. 15. 297. Contrarium 16. 17. Declara non pro-
cedere quando ſecundo aliud onus fuit adiectum.
132. 18. 19. 297. Item ſi cum illo onere reddere-
tur inutile. 20. 21. 298. ¶ Codicillis relinqui, &
adimi poſſunt. 132. 22. 298. ¶ Ex donatione po-
ſteriori omnium bonorum cenſetur reuocatum le-
gatum rei particularis antea factum. 132. 27. 299.
Conditio nubendi, cum conſilio, licentia, conſenſu,
Arbitrio alterius legato adiecta, an vitietur, aut im-
pleri debeat. 135. ex nu. 10. vſque in finem. 314.
Tenetur tamen nubere. 135. 15. 17. 314. ¶ Sub
conditione nubendi certæ perſonę tenet. 135. 26.
315. ¶ Creditor cum hæreditas eſt ſoluendo non
poteſt agere contra bona ſpecialiter legata pro con-
ſequutione ſui crediti. 137. 2. 323. Secus ſi non ſit
ſoluendo. 3. 4. 5. 6. 7. 8. Etiamſi eſſent legata pia. 4.
¶ Legatarius quantitatis agerę non poteſt aduerſus
bona ſpecialiter legata, ſi hæreditas eſt ſoluendo.
137. 10. 11. 323. Amplia etiamſi legatum quantita-
tis eſſet pro dote. 12. Secus ſi hæreditas non ſit ſol-
uendo. 15. 16. 17. 324. Contrarium 18. 19. 325.
Legatarij quantitatis pro rata concurrunt cum hę-
reditas non eſt ſoluendo. 137. 13. 324. Etſi adeſſet
legata pia. 15. Limita niſi pro vno, vel altero lega-
tario adeſſet voluntas Teſtatoris. 20. 326. Speciei
legatarius perdit legatum ſpecie perempta. 137. 16.
324. Hæreditatē non eſſe ſoluēdo probare tenetur
legatarius quantitatis agens contra bona ſpecialiter
legata. 137. ſub nu. 17. 324. ¶ Quantitatis legata-
rius ſi eſt proximior cenſetur integrum voluiſſe Te-
ſtatorem conſequi legatum ex legato ſpeciei, ſi hæ-
reditas non eſt ſoluendo. 137. 22. 326. ¶ Con-
feſſio debiti facta in Teſtamento ſubſtinetur in vim
legati. 137. 26. 27. 327. ¶ Iuſſus reſtituere om-
nia legata ſubſtituto, an compręhendatur per con-
feſſionem debiti relictum. 137. 29. 30. 328. Lega-
tum pecuniæ inueſtiendę in cenſibus, ſeu bonis ſta-
bilibus non dicitur quantitatis, ſed ſpeciei. 137.
33. 328. ¶ Legata parte feudi tenetur hæres tra-
dere æſtimationem legatario. 142. 30. 364. Certę
quantitatis ex certo fundo, vel è certo debitore exi-
gendę, an ſtet demonſtratiuè, vel taxatiuè. 143. 2.
377. ¶ Alienata re legata cenſetur reuocatum lega-
tum. 144. 3. 378. ¶ Nomine debitoris legato alie-
nato, vel exacto cenſetur reuocatum legatum. 144.
4. 5. 378. Diſtingue, aut exactio fuerit voluntaria,
vel coacta. 6. Contra 7. 8. Si apparet cauſa exactio-
nis nominis, vel alienationis rei legatæ an ceſſet prę-
ſumpta reuocationis legati. 144. 12. 13. 14. 15.
380. Per alienationem rei legatę cenſetur abſq. alia
extrinſeca probatione probata voluntas reuocandi
legatum. 144. 18. 19. 382. Declara pro parte ſolum
alienata. 146. 1. 391. Item ſi res eſt tradita, & pre-
tium receptum. 2. 391. Declara 5. 6. 392. Amplia
etiamſi alienatio eſſet nulla, & inutilis. 146. 4. ſub
nu. 6. 392. ¶ Legatum cenſetur reuocatum ex alie-
natione tàm lucratiuo, quam oneroſo titulo facta
dummodo voluntaria. 144. 20. 383. ¶ Per aliena-
tionem rei, vel exactionem nominis legati non cen-
ſetur reuocatum legatum non depoſito pretio, vel
aliter declarato. 144. 21. 383. ¶ Alienata re legata,
& ex pretio alia comparata non extinguitur legatum
145. 1. 384. Declara 2. 3. 4. & ſeq. Limita ſi res illa
comparata iterùm alienetur. 24. 389. Item ſi in alie-
natione nihil dixit de ſubrogando in locum rei lega-
tę. 28. 390. ¶ Exacto nomine debitoris legato de-
ficit ſubſtantia legati. 145. 15. 387. ¶ Lega-
tum ſpeciei facilius extinguitur, quam legatum
quantitatis. 145. 17. 388. ¶ Hæredum nomi-
ne non compręhenduntur legatarij, aut inſti-
tuti in re certa, niſi additum ſit verbum *quibuſcum-
que*. 145. 26. 390. ¶ Ad pias Cauſas per alienatio-
nem rei legatę non cenſetur reuocatum. 146. 11.
Contrarium 12. 13. & ſeq. 393. ¶ Hæres tenetur
luere rem legatam. 146. 16. 394. ¶ Pręſertim ſi Te-
ſtator ſciuiſſet onus. 17. Et maximè ſi legatum red-
deretur inutile. 18. Diſtingue num. 19. 25. 37. 38.
Cenſetur legatum ius, quod habet in re legata. 146.
20. 21. 22. 394. ¶ Ad tempus incertum dari poſ-
ſunt. 158. 23. 483. ¶ Non verbis, ſed voluntati fa-
uor exhibetur in legatis. 172. 3. 575. ¶ Omne ver-
bum ſufficiens eſt ad inducendum legatum, aut fidei-
commiſſum. 172. 5. 576. Declara 6. 7. 8. Non di-
cto à Teſtatore à quo ſint ſoluenda legata, intelligi-
tur ab hærede. 172. 43. 46. 583. ¶ Legitima ante
legata detrahitur. 175. 25. 608. Etiamſi legatum
eſſet remuneratorium. 26. ¶ Vſufructu fundi lega-
to continentur etiam Animalia in eodem fundo exi-

ſtentia. 176. 25. 26. 617. Pro legato quantitatis cō-petit Hyotheca in bonis legantis. 182. 1. 2. 652. Declara 4. 5. 6. ¶ Hæres, non autem fideicommiſſarius ſoluere tenetur legata ita Teſtatore mandante. 182. 3. 652. Declara 11. 653. Ex quibus deducatur onus impoſitum hęredi. 8. 9. 10. 653. ¶ Legatarius quātitatis an agere poſſit cōtra bona ab eodē Teſtatore primogenituię ſubiecta. 182. 12. 13. 14. 15. 16. 654. Fructus rei legatæ ſua natura fructiferę debētur legatario. 182. 19. 655. Pecunia, & quantitatis legatę fructus nō debētur etiāſi Teſtator mādaret. 182. 20. 655. Declara 21. 22. 23. ¶ Pro fructibus decurſis rei legatę non habet legatarius Actionem contra ſubſtitutum fideicommiſſarium, & bona fideicommiſſi, ſed contra hæredem hęredis grauati, & eius bona. 182. 26. 27. 28. 656. ¶ Annua legata ſoluenda ſunt ab hęrede fideicommiſſario pro rata temporis, quo fideicommiſſum poſſedit. 182. 29. 657. & 30. 31. ¶ Domo legata an veniant Apothecæ eidem domui annexę. 186. 14. & ſeq. 679. Diſtingue 15. 16. ¶ Domo, in qua quis habitabat, legata an comprehendatur tota domus, vel ſolarium, & pars domus tantum in qua morabatur latè diſtingue 186. 18. 19. & ſeq. 680. ¶ Domo ſimpliciter legata venit tota domus. 186. 22. 680. ¶ Domo legata intelligitur de domo habitationis. 186. 23. 680. ¶ In dubio fauore hęredis contra legatarium reſtringitur legatum. 186. 24. 25. 26. 681. Amplia etiamſi legatarius ſit coniunctus Teſtatori, ſi etiā hęres eſt coniunctus. 27. ¶ Quæ ſit differentia inter legatum domus cum pertinentijs, vel partis domus cum pertinentijs. 186. 28. 29. 30. & ſeq. 681. vbi latè, Legatum in minus ſolemni voluntate relictum an ſit debitum. 190. 2. 3. 4. & ſeq. 708. ¶ Hæres ſi certus ſit de voluntate Teſtatoris licet non ſolemni tenetur in conſcientia legatum ſoluere. 190. 17. 709. ¶ Traditio rerum facta vxori à marito, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differēs à legato, à donatione cauſa mortis, & inter viuos. 191. 13. 14. 15. 720. ¶ Quod non eſt relictum in Teſtamento, vel Codicillis non dicitur legatum. 191. 16. 721. ¶ Relictum perſonę valdè dilectę etiam in minus ſolemni Teſtamento eſt debitum. 191. 17. 721.

LEGITTIMA.

Triens filijs eſt hæreditatis parentum. 122. 48. 206. De Iure naturæ filio competit. 122. 48. 206. ¶ Debetur ex prouidentia legis, non Iudicio Teſtatoris. 122. 49. 206. ¶ Debetur tanquam æs alienum ſi non adſint creditores. 122. 50. 51. 52. 606. ¶ Prohibitio legittimæ non ſubſiſtit, niſi datus fuerit ſubſtitutus. 122. 72. 209. Filio eſt debita de fideicōmiſſo particulari. 134. 1. 305. Declara in ſubſidium. 2. Prēſumitur pro filio non adeſſe alia bona libera. 3. Inuentario omiſſo non competit legittima. 134. 4. 306. Diſtingue plures caſus. 9. 10. 11. & ſeq. 307. Minus efficaciter debetur legittima filio, quam ęs alienum creditori. 134. 11. 307. ¶ Fauorabilior eſt legittima filij, quam Patroni. 134. 15. 308. De tota ſubſtantia Teſtatoris detrahi debet. 134. 24. 309. De bonis tantum exiſtentibus tempore mortis Patris detrahitur. 134. 32. 311. ¶ An detrahi poſſit ex fideicommiſſo particulari conficiendo ex fructibus perceptis poſt mortem. 134. 33. 311. ¶ Poteſt legittima detrahi non obſtante generali vſufructu alteri relicto. 134. 34. 311. ¶ Peti poteſt eorum bonorum, quę reperiuntur. 134. 36. 312. ¶ Feudum, in quo ſuccedit filius poſt obitum Patris, an imputetur in legittima diſtingue. 142. 41. 364. ¶ Facta filio ſubſtitutione in tota hæreditate poteſt Pater grauare, quod ſi velit detrahere legittimam reſtituat fructus reſidui hæreditatis. 152. 1. 428. Contrarium 153. 22. 23. 441. Imputare tenetur filius in legittimam quicquid ex ſubſtantia Patris quolibet titulo recepit. 152. 2. 428. Declara 20. 21. 431. 155. 19. 20. 456. Imputare tenetur filius in legittimam adita hęreditate ius vſusfructus ſibi relictum. 152. 3. 428. Faciendo imputationem iuxta l. Hæreditatem ſub nu. 3. ¶ Filius grauari poteſt in re propria, dum ei relinquitur vltra legittimam. 152. 5. 429. ¶ Proprium filij trimonium appellatur. 152. 6. 429. ¶ Non eſt ita propria filij vti res propria, ſed quaſi debita. 152. 7. 429. ¶ Licet Patri ſub aliqua ſpe lucri inducere filiū ad acceptandum onus in legittima. 151. 9. 429. ¶ Licet Patri filium in legittima grauare dum ei lōgè plus legittima relinquit. 152. 10. 11. 12. 13. 429. ¶ Sine vllo onere, conditione, aut dilatione eſt debita filio tempore mortis Patris. 152. 14. 429. 153. 34. 443. Nec etiam fideicommiſſi. 183. 1. 2. 658. ¶ Cautela tamen datur pro legittima grauanda. 183. 3. 658. Lucrum dotis detrahitur ante legittimam parentum. 102. 13. 17. ¶ In certa re filius retinere non poteſt. 102. 30. 20. ¶ Non debetur filio ſequuta morte ciuili Patris, aut ob ingreſſum Religionis, ſed poſt mortem naturalem. 107. 13. 66. Contrarium 14. ¶ Eſt incapax cuiuſlibet oneris. 112. 16. 134. ¶ Poteſt alienare quantum capit legittima, non obſtante prohibitione alienandi. 113. 17. 18. 134. ¶ Alienatio ficta imputatur in legittimam. 113. 19. 134. ¶ Elegiſſe cenſetur filium alienata pro ſua legittima. 113. 20. 134. Prohibitio alienationis etiā quoad legittimā an valeat. Diſtingue 113. 21. 22. & ſeq. 134. ¶ Eſt portio portionis ab inteſtato debitæ. 115. 143. Non debetur in ijs bonis, in quibus ab inteſtato non ſucceditur. 115. 2. 143. ¶ Cum eſt expreſsè in Teſtamento relicta, non è dubium deberi. 115. 9. 144. ¶ Patris eſt tertia portionis, quam habuiſſet ab inteſtato. 115. 9. 144. ¶ Contra quando eſt in Teſtamento excluſus frater, vel ſoror, quę vna cum Patre ab inteſtato ſuccedebat, quia tunc eſt tertia totius. 115. 11. 144. Imò etiamſi ſit agnitus, & inſtitutus frater, Nihilominus legittima parentum ſit tertia totius. 115. 18. 145. ¶ Fratri non compectit legittima in bonis fratris, niſi inſtituta turpi perſona. 115. 12. 13. 145. Et in ea tamen parte, in qua eſt inſtituta turpis perſona. 116. 11. 12. 151. ¶ Parentum diminuitur ex concurſu ſolum illorum, quibus legittima competit, non etiā eorum, qui in ſucceſſione concurrunt. 115. 20. 146. ¶ Pater non habet legittimam in bonis filij, in quibus non ſuccedit. 115. nu. 14. 25. 36. 147. Contrarium 28. 29. 30. 147. ¶ Ex vniuerſo patrimonio deducenda eſt. 115. 28. 147. ¶ Eſt ius conſiſtens in quolibet hæreditatis corpore. 115. 29. 147. ¶ Legittimam petens vero creditori ęquiparatur. 115. 30. 147. ¶ Parentum legittima fratri legato relicto quomodo calculetur. 115. 32. 33. 148. 34. 35. & ſeq. ¶ Aſcendentium, & deſcendentium ſint in omnibus exequatæ. 115. 40. 148.

Digitized by Google

148. ¶ Aſcendentibus de iure naturę debetur. 115.
41. 148. ¶ Fratruum inſtituta turpi perſona de iu-
re ciuili eſt inuenta. 115. 41. 148. ¶ Fratris non
appellatur propriè legitima. 115. 43. 149. ¶ Fratris
vel ſororis turpi perſona inſtituta eſt quadrans. 116.
1. 149. ¶ Parentum eſt aucta de quadrante ad trië-
tem. 116. 2. 149. ¶ Legitima parentum in ſtatuen-
da videndum eſt quanta foret legitima fratris turpi
perſona inſtituta. 116. 3. 4. 5. 6. 150. ¶ Fratri con-
ſanguineo tantũ debetur legitima tu pi perſona in-
ſtituta. 116. 23. 152. ¶ Legitima filij iuſtè ex-
hæredati non accreſcit aliis filiis, ſed hæredi. 116.
23. 153. ¶ Filius purè inſtitutus non poteſt legiti-
mam detrahere. 116. 24. 153. ¶ Fratri extantibus
aſcendentibus nulla debetur legitima etiã turpi per-
ſona inſtituta. 116. 26. 153. ¶ In legitimam im-
putatur quicquid capitur ex vltima voluntate Teſta-
toris. 116. 27. 153. ¶ Sine vllo onere à morte pa-
tris filio debetur. 119. 1. 176. ¶ Ius petendæ le-
gitimę ad heredes tranſmittitur. 119. 2. 176. Le-
gatum vltra legitimam poteſt conditione grauari.
119. 3. 176. Fructus debentur à die mortis Patris.
119. 31. 32. 181. Et ad rationem quinque pro cen-
tenario. 33. ¶ Filiis integra legitima, & ſine vllo
onere, aut conditione debetur. 122. 1. 2. 3. 4. 5. 6.
198. 58. 207. Fideicommiſsi onere grauari nõ po-
teſt. 122. 4. 198. Amplia etiamſi eſſet reciprocum.
5. 6. 7. 54. 55. 206. ¶ Pater poteſt grauare filium
in legitima, dum ei relinquit multo plus ipſa legi-
tima. 122. 8. 199. Declara 12. 13. Dicitur pro-
prium filij patrimonium. 122. 10. 199. ¶ Eſt quaſi
debita filio. 122. 11. 199. Legitima ſub vniuerſali
fideicommiſſo non includitur. 122. 12. 199. 53. 206.
¶ Prohibitio ſimplex legitimæ ſine cautela Socci-
ni non impedit legitimæ detractionem. 122. 1. 13.
14. 200. 60. 61. 207. ¶ Vel ſi mandet fructus vl-
tra legitimam reſtitui. 15. Contrarium 16. Agni-
tio hęreditatis nõ impedit detractionẽ legitimæ, niſi
expreſsè illi renuncietur. 122. 17. 18. 19. 20. 21. 200.
¶ Inuentario omiſſo non amittitur ius detrahendæ
legitimę. 122. 23. 201. Diſtingue 24. 25. 26. 153.
48. 49. 445. ¶ Tranſmittitur ad quoſcumque hæ-
redes Ius deducendę legitimæ. 122. 27. 28. 202. 57.
207. Et tam in bonis Patris, quã Matris. 30. 31. 203.
Et tàm ad primum hęredẽ quam hęredẽ hæredis. 31.
¶ Præſcribitur ſpatio triginta annorũ. 122. 32. 203.
59. 207. ¶ Ius deducendi onus à legitima nõ traſ-
mittitur ad hęredes filij. 122. 34. 63. 64. 66. 208.
153. 47. 44 1. 204. 65. 66. 208. Cõtrariũ 35. 68. 208.
¶ Filius non poteſt hæreditatem liberè relictam re-
pudiare, & legitimam retinere. 122. 38. 204. 74.
75. 209. 76. ¶ Legitima dicitur agnita per filium,
dum condit Teſtamentũ. 122. 46. 205. ¶ Poterat
aſſignari legitima filio in fructibus percipiendis ſe-
cus de iure nouiſſimo. 16. 17. 152. 15. 430. 29. 30.
433. Maximè vbi longũ tẽpus requireretur ad cu-
mulãdos tot fructus pro ſumma legitimæ. 18. 19. 431.
debetur legitima ſtatim ſequuto Patris obitu. 152.
18. 431. ¶ Fructus recollecti tempore mortis Patris,
& à filio habiti imputantur in legitimam. 152. 21.
431. ¶ Filius poteſt approbare grauamen in legiti-
ma impoſitum. 125. 23. 432. ¶ Per aditionem hę-
reditatis non cenſetur filius approbaſſe grauamen in
legitima. 152. 24. 432. Etiamſi nihil ſibi reſeruaue-
rit, nec proteſtatus fuerit. 25. Et etiamſi Pater ex-
preſsè legitimam prohibuerit. 26. Contrarium 28.
Sed refellitur 29. 30. 433. Limita ſi Pater vſus fue-
rit cautela Soccini. 30. 31. 153. 41. 443. 52. 445.
Et idem in præcepto imputationis fructuum in le-
gitima. 32. 33. ¶ Cautela Soccini non adaptatur,
vbi non prohibetur detractio legitimę. 152. 33.
435. Diſtingue tamen plures caſus. 35. 36. 37. 38.
436. ¶ Cautela Soccini pro impedienda validè legi-
tima filio ſuppletur per clauſulam *omni meliori modo*,
vel alia æquipollentia verba. 153. 1. 2. & ſeq. 438.
45. 441. 53. 54. 445. Contrarium 7. 8. & ſeq. 439.
¶ Lõga acquieſcientia filii eſt coniectura pro appro-
batione prohibitionis legitimę. 153. 15. 440. Val-
dè differunt pręceptum imputationis fructuum in
legitima, & reſtitutionis fructuum percipiendorũ
ex reſiduo vltra legitimam. 153. 16. 18. 19. 20.
440. 23. 24. 441. Immiſſio hęredi non impeditur
oblatione legitimæ. 153. 30. 442. Declara 32. Tre-
bellianica, & legitima inſimul important dimidiam
hęreditatis. 153. 33. 442. ¶ Ex quibus verbis cẽſea-
tur in reſtitutione fideicõmiſſi cõprehenſa. 153. 43.
44. 444. Quæ à Patre filio dantur, nõ expreſſo titulo
donationis imputantur in legitimam. 155. 2. 3. 453.
¶ Donatio nulla filio facta imputatur in legitimam.
155. 5. 454. ¶ Donatio ſimplex valida non imputa-
tur filio in legitimam. 155. 6. 454. Contra ſi eſt
ob cauſam. 7. ¶ Quæ autem cauſa debeat eſſe, vt ſit
imputationi locus. 9. 10. 11. & pluribus ſeq. 455.
21. 22. 457. ¶ Datum à Patre filio in titulum patri-
monij non imputatur in legitimam. 155. 11. 12.
455. Contrarium de veriori 36. vſq. in finem 460.
¶ Caſtrenſe peculium non imputatur in legitimam.
155. 13. 456. ¶ Quod alienari non poteſt in legiti-
mam non imputatur. 155. 5. 455. ¶ Expenſę fa-
ctæ pro Sacerdotio, vel Sacris Ordinibus ſuſcipiẽdis
non imputantur in legitimam. 155. 17. 456. Do-
natio filio pro matrimonio contrahendo non impu-
tatur in legitimam. 155. 18. 456. ¶ Dotes, & dona-
tiones propter nuptias factę à matre filiis imputãtur
in legitimã. 155. 23. 24. 458. Quę filio dantur pro
comparanda militia imputantur in legitimam. 155.
27. 459. ¶ Quod dat filio pro comparando officio
in Romana Curia imputatur legitimam. 155. 27.
27. 459. Item quod ei datur pro emenda dignitate
Clericatus, vel alia Camerę Apoſtolicæ imputatur
in legitimam. 155. 27. 28. 459. ¶ Emphytheuſis
acquiſita à Patre pro ſe, & filiis imputatur in legiti-
mam. 155. 51. 463. ¶ Donatio facta filio contem-
platione matrimonii an ſit in legitimam imputanda.
Diſtingue latè. 155. 51. 52. 53. 54. 463. ¶ Tacita
pupillaris ſubſtitutio non excludit matrem à legiti-
ma in bonis filii. 157. 7. 475. ¶ Matri non obſtãte
pupillari ſubſtitutione de ęquiori opinione debetur
legitima. 160. 28. 497. ¶ Iuxta facultates mor-
tis tempore repertas eſt calculanda. 175. 1. 605.
¶ In calculatione legitimæ etiam iura, & Actiones
computãtur. 175. 2. 3. 4. 605. ¶ Portio eſt ſuc-
ceſſionis ab inteſtato. 174. 3. 605. ¶ Nomina de-
bitorum computantur in legitima. 174. 5. 6. 606.
Etiamſi eſſent conditionalia, & quomodo aſſignien-
tur. 6. 7. 8. Detrahitur ante legata. 175. 25. 608.
Etiamſi legatum eſſet remuneratorium. 26. ¶ Alie-
nata titulo lucratiuo computantur in detrahenda le-
gitima. 175. 27. 608. Declara in Matre, quia com-
putantur etiam alienatã ab ea titulo oneroſo. 28.

Confeſſio

Confeſsio Patris nõ diminuit legittimã. 175. 29. 608. Patre aſsignãte in vita filio legitima, & eo renuociate Iuri nil aliud petendi, auctis facultatibus Patris nõ obſtãte renũciatione petere poterit ſupplementũ. 41. 42. 610. Limita ſtante iurata renunciatione. 43. 44. 611. ¶ Subſtitutio facta filii in aliquem futurum euentum non attenditur pro compenſatione legittima. 175. 45. 46. 47. 611.

LEGITTIMVS LEGITTIMITAS.

Requiritur tempore delatæ ſucceſſionis, nec ſuperueniens ſufficit. 108. 26. 76. ¶ Filius legittimatus per ſubſequens matrimonium quando excludat ſubſtitutum decedenti ſine filiis legittimis, & naturalibus. 124. 2. & per totum latiſſimè de materia. 219. 125. per totũ 240. ¶ Vocatis legittimè deſcendentibus debent eſſe legittimi tempore, quo deſcendunt. 124. 6. 219. ¶ Legittimatio filiorum an deficiat ſuperueniẽtibus filiis ex matrimonio poſtea contracto. 124. 24. 224. Quibus coniecturis illegittimi excluſi cenſeantur. 125. 4. 5. & ſeq. 250. ¶ Facilius excluditur legittimatus cum ſumus in extraneo. 125. 7. 241. ¶ Illegittimi offuſcant familiarũ ſplendorem. 125. 8. 241. Stãtibus coniecturis ſub appellatione natorũ ex legittimo matrimonio nõ veniũt legittimati per ſubſequens. 125. 9. 241. ¶ Legittimatus præſumptione iuris dicitur natus de legittimo matrimonio. 125. 11. 12. 241. ¶ Uncans de matremonio procreatos denotat exiſtentiam matrimonij tempore conceptionis. 125. 18. 243. ¶ Qui non eſt legittimè conceptus non dicitur legittimè naſci. 125. 19. 20. 21. 243. ¶ Habens filios legittimatos per ſubſequens non dicitur habere filios legittimè natos. 125. 24. 25. 26. 243. ¶ Legittimatus per ſubſequens matrimonium non compræhenditur ſub appellatione filiorum legittimorum, & naturalium, & de legittimo matrimonio procreatorum. 125. 45. 245. Nec ſub filijs legittimè natis. 125. 46. 245. ¶ Nobilis cenſetur odeſſe prolem illegittimam. 125. 48. 245. In Epiſcopum poteſt eligi legittimatus per ſubſequẽs matrimonium. 125. 49. 50. 51. 246.

LEX.

Abſurda in legibus vitanda. 102. 16. 19. ¶ Indiſtinctè loquens ſine diſtinctione eſt intelligenda. 102. 17. 19. Non ſemper definit omnes caſus. 102. 46. 22. ¶ Ad præterita non trahitur, ſed ad futura tantum. 110. 10. 11. 94. Limita ſi facta ſit ad declarationem præcedentis. 12. 13. 94. 82. 107. Declara 15. ¶ Legis auxilio non iuuatur, qui legẽ contemnit. 110. 34. 97. Rei ſuæ teſtãdo poteſt quis legem quã vult imponere 111. 31. 121. ¶ Obſeruantia magis interpretatur quã aliud. 118. 32. 33. 168. ¶ Principis exemplum in Iudicando pro lege in eius dominio ſeruandum eſt. 159. 46. 493. ¶ In æquiparatis æqualem locũ ſortitur. 165. 15. 526. ¶ Notoria dicitur legis diſpoſitio. 181. 8. 618. Diſpoſitio Teſtatoris pro lege habetur. 190. 38. 715.

LIBELLVS.

Ex receptione Libelli præſumitur ſcientia omnium contentorum in libello. 149. 8. 418. ¶ Ex concluſione libelli cognoſcitur, quæ Actio ſit intentata. 189. 1. 702. ¶ Actio petitionis hereditatis cum rei vindicatione cumulari non poteſt. 191. 4. 716. ¶ In libello rei vindicationẽs res certa debẽt deſignari, in quãtitate, numero, pondere, aut menſura iuxta rei qualitatem. 191. 5. 717.

LIBERTAS LIBERVM.

Teſtandi Libertas ex Iure gentium prouenit. 111. 32. 121. Imò eſt Iuris gentiũ, & naturalis. 33. ¶ Liberũ dicitur ſine vllo onere, aut grauamine. 132. 10. 296. ¶ Bona libera, & allodialia præſumuntur non feudalia. 141. 1. 2. 353. Limita concurrentibus in contrarium. 4.

LIBERATIO.

Non ſe extendit ad ea, quæ liberatus iniuſtè retinuit. 130. 75. 287. Etiamſi ſit cum iuramento. 76. ¶ Generalis quittantia ſe extendit ſolum ad antea expreſſa. 178 25. 629. Diſtingue, & Declara. 26. 27. 28. 630. 29. ¶ Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi nõ liberat. 200. 34. 795. vbi plura de materia.

LIBERALIS LIBERALITAS.

Nemo in neceſsitatibus liberalis exiſtit. 130. 105. 285.

LIBER.

Hoſpitalis Libris plena fides adhibetur. 139. 4. 340. ¶ Aeſtimi in Archiuio cuſtoditus dominium probat. 168. 47. Etiam contra Tertium. 15. 16. Contrarium 18. Declara 19.

LINEA.

Verbum *linea* idem importat, quod deſcendentia. 106. 15. 54. ¶ Linea à primogenito incipiens vocatur linea recta. 106. 21. 22. 56. ¶ Eſt collectiua plurium graduum, & perſonarum. 106. 23. 57. Declara 23. 24. 25. 26. 57. ¶ Primogenitura vnam lineam ingreſſa eam non egreditur, niſi tota linea euacuata. 106. 27. 57. ¶ Secus ſtante contraria voluntate Teſtatoris. 28. 29. 36. 58. ¶ Retrogradatio de linea ad lineam non datur niſi de voluntate Teſtatoris. 106. 33. 59. ¶ Defectus non dicitur purificatus ſi adſit filius Religioſus. 107. 5. 65. ¶ Non dicitur euacuata donec extat ſpes aliquem poſſe naſci. 109. 26 86. ¶ Agens ad caducitatem ob lineã finitam probare tenetur lineæ finem. 139. 1. 340. 155. 2. 3. 534. ¶ Primogenium in vnam lineam ingreſſum non niſi ea euacuata in aliam ingreditur. 197. 40. 41. 771.

LIQVIDATIO LIQVIDVM.

Mora non incurritur ante liquidationẽ. 118. 13. 164. Fieri poteſt poſt conceſsã excequutionẽ. 118. 72. 174. Crediti liquidatio, quæ fieri debet per redditionem rationis adminiſtrationis, dicitur requirere altiorẽ indaginem. 130. 46. 281. Maxemè ſi ſint examinandi teſtes. 47. ¶ Liquidum dicitur, quod poteſt breui tempore liquidari. 130. 54. 281. ¶ Illiquidum Iuris & de Iure non compenſatur. 161. 31. 503. ¶ Præcedere debet excequutionem facti. 169. 13. 558. ¶ Mora non contrahitur ante liquidationem. 169. 20. 559. ¶ Is illiquidis ex qualibet interpellatione mora non contrahitur. 169. 21. 22. 559. ¶ Liquidatio nõ retrotrahitur ad moram inducendam. 169. 21. 22. 559. ¶ Liquidatio non retrotrahitur ad moram inducendam. 169. 23. 559. ¶ Contra obligatum pro ſumma liquida cum pacto, quod ſi facto

cto

ſto calculo minus dabeat, ſit detrahendum, interim pro ſumma liquida fiat exequutio. 181. 24. 650.

LIS.

Exceptio non Implementi impedit litis ingreſſum. 118. 1. 163. Etiamſi ſi defectus ſit in minimo. 2. Maximè ſi fuerit oppoſita. 3. Et maximè ſi implementũ ſit cum iuramento promiſſum. 4. ¶ Circuitus litium leges abhorrent. 118. 35. 168. ¶ Litigioſi vitium non datur in alienatione facta in correum Iudicij. 130. 87. 283. ¶ Gratia Apoſtolica obtenta non facta mentione litis eſt nulla. 148. 61. 411. ¶ Coactus litigare coram Iudice non ſuo dicitur grauari. 161. 19. 501. ¶ Uerbum *Cauſe* lites ſignificat. 174. 6. 601. ¶ Quod quia habeat intereſſe in lite probatur iuramento agentis. 184. 4. 665.

LITTERAE.

Cambij ſunt nullius effectus, vbi mortuus eſt is, cui erant directæ. 126. 1. 2. 249. ¶ Mandatum, quod continent, non perficitur niſi mandatarij, & recipientis conſenſu. 126. 3. 4. 249. ¶ Scribere licteras, & præſens loqui idem eſt. 126. 4. 249. ¶ Excommunicato licteras mittens dicitur cum eo communicare 126. 5. 249. ¶ Contractus per licteras implendus deficit mortuo ante receptionem licterarum. 126. 6. 250. ¶ Licterę cambij quem contractum contineant variatum inter Doctores. 126. 7. 250. De comuni tamen continent contractum mandati. nu. 8. ¶ Cãbij prout alię continent clauſulam rebus in eodem ſtatu permanentibus. 126. 13. 251. ¶ Decoctio, aut ſtatus mutatio ſcribentis licteras cambij, vel eius, cui ſunt directæ, reſoluit cambij contractum. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. Tradens licteras cambij directas ei, quem ſcit mortuum, aut decoctum tenetur ex dolo ad reſtitutionẽ receptæ pecunię. 126. 23. 24. 252. ¶ Dolus præſumitur eo, qui tradidit licteras ſoluendas à Mercatore paulo poſt decocto. 126. 25. 26. 252. ¶ Quatuor perſonæ Interuenire ſolent in contractu cambij 126. 27. 252. ¶ Dator licterarum cambii non è liberatus niſi ſolutione ſequuta. 126. 28. 252. Quamuis ſint acceptatæ. 29. 32. 35. 36. 253. Etiamſi aliqua mora data fuerit in præſentandis litteris. 37. Vel ad procurandam ſolutionem poſt acceptationẽ. 38. Limita ſi talis mora fuerit magna. 39. Et quę magna dicatur Iudicis eſt in arbitrio. 40. 254. ¶ Acceptans licteras cambij conſtituitur fideiuſſor ſcribentis. 126. 32. 253. ¶ Decoctio acceptantis licteras cambii damno ſcribentis cedit, non eius, qui licteras recepit. 126. 33. 253. Limita ſi tranſacto conſueto tempore nouam dederit dilationem litterarum præſentator. 126. 41. 254. ¶ Receptor licterarum cambij non poteſt reuerti ad dantem niſi priùs factis diligentijs contra eum, cui ſunt directæ. 127. 1. 256. ¶ Cambii probant contractum cambii. 127. 2. 257. ¶ Cambii habent exequutionem paratam. 127. 3. 4. 12. 257. Limita contra ſcribentem non præcedente proteſtu. 127. 6. 7. 257. ¶ Recipiens licteras cambij ijs non acceptatis, vel non ſolutis in tempore proteſtari tenetur. 127. 6. 7. 8. 257. Proteſtari poteſt licteras cambij etiam ſolutioni adiectus. 127. 7. 257. Proteſtatio licterarum cambij eſt neceſſaria pro refectione damnorum, & intereſſe, non pro exactione Capitalis. 127. 9. 257. 29. 259. In faciẽda proteſtatione litterarũ cambij ſeruanda ſunt Statuta loci, vbi fieri debet ſolutio. 127. 13. 14. 257. ¶ Genuæ quid ſeruetur in ſolutione litterarum cambij. 127. 14. 257. ¶ Florentiæ quid ſeruetur in ſolutione litterarum cambij. 127. 15. 258. ¶ Romæ quid ſeruetur in ſolutione licterarum cambii. 127. 14. 257. 33. 259. ¶ Proteſtatio non eſt neceſſaria in licteris cambii nullis, & inualidis. 127. 21. 22. 23. 258. ¶ Proteſtus eleuatur ſolum in caſu non acceptationis, vel poſt acceptationem non ſolutionis licterarum. 127. 25. 25. 258. ¶ Proteſtus dirigitur contra datorem licterarum. 127. 27. 259. ¶ Stylus eius loci, vbi eſt faciẽda ſolutio, attenditur. 127. 33. 259. ¶ Stylus in cambiis Mercatorum ius facit. 127. 33. 259. ¶ Modica negligentia in eleuando proteſtu non officit. 127. 29. 30. 260. Differentia inter ceſſionẽ nominis debitoris, & litterarum cambii. 127. 35. 260. Venditionis contractus per licteras probatur. 128. 4. 262. ¶ Apoſtolicę non iuſtificatæ non merentur exequutionem. 148. 54. 410. ¶ Apoſtolicis litteris non iuſtificatis non ſuffragantur. 148. 62. 411. ¶ Cambii recognitę contra ſcribentem, & acceptãtem exequutionem habent paratam. 179. 1. 630. Acceptans licteras cambii ſequuta decoctione ſcribentis an teneatur eas ſoluere. 179. 2. 634. ¶ *Per valuta cambiata* expreſſa in licteris cambij probat non numeratam pecuniam, ſed habitam de pretio fidem. 179. 15. 635. 23. 24. 636. Exceptio non numeratę pecuniæ exequutionem litterarum cambii impedit. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & Declara 18. 19. 20. 21. 636. ¶ Verba *per valuta hauta* ſiue *contanti à noi* probant numeratam pecuniam. 179. 23. 636. ¶ Acceptatio litterarum cambii in qua parte litterarum ſcribi debeat. 179. 25. 26. 637. Ceſſionarius, ſeu giratarius litterarum cambii poteſt eas exigere à ſponte ſoluente, non poteſt autem agere in Iudicio pro earum exactione. 179. 28. 29. 30. Limita ſi giratarius habeat intereſſe proprium in earum exactione. 179. 31. 32. 638. ¶ Donatio facta per Epiſtolam, ſeu licteras non indiget inſinuatione. 191. 15. 720. ¶ Mandans Mercatori alibi commoranti, vt ſibi pecuniam tranſmittat, non expreſſo modo, neque perſona, per quam tranſmiſſio fiat, periculum eſt mandantis. 192. 6. 727.

LOCATOR LOCATIO.

Exceptio remiſſionis affictus quando admittatur 130. 26. 279. ¶ Dominium ex pluribus locationum Inſtrumentis non probatur. 168. 22. 548. Declara 23. 24. 25. 28. 29. ¶ Cum plures ſunt locationes vna poſt aliam factę præſumuntur effectuatę. 168. 26. 548. ¶ Vbi dator alicui pecunia, vt aliquid faciat, dicitur contractus locationis. 180. 7. 8. 643. Declara 9. 10. Merces eſt de ſubſtantia locationis. 180. 11. 12. 644. ¶ Merces in locatione debet eſſe certa alias contractus non dicetur locationis. 145. 14. 15. 648. ¶ Locatio operarum facta ſub conditione ſi operæ præſtentur, iis non præſtitis merces non eſt debita. 180. 26. 645

LOCVPLES LOCVPLETIOR.

Naturali æquitati repugnat, vt quis locopletetur cum alterius detrimento. 136. 13. 319. ¶ Minor, & quilibet alius ſemper obligatur, cum ſit locupletior. 136

14. 319. ¶ Locupletior quis dicitur factus tribus modis. 136. 14. 15. 319.

LOQVVTIO.

Geminata magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Geminata nil operatur aduerſus naturam diſpoſitionis, aut rei in diſpoſitionem deductę. 105. 14. 48. ¶ Ex diſtincto modo loquendi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50. ¶ Verba contrahentium ſunt interpretanda iuxta comunem loquendi vſum. 129. 5. 267. ¶ Modus loquendi attenditur pro interpretandis aliis verbis diſpoſitionis. 143. 33. 372. ¶ Modus loquendi pręfertur propriæ ſignificationi vocabuli. 143. 34. 372. ¶ Conſuetudo loquendi Teſtatoris attenditur pro interpretatione suę voluntatis. 172. 27. 580. ¶ Loquutio imperſonalis, quæ ſit. 172. 42. 43. 583. ¶ In Teſtamentis loqui ſolent Teſtatores per tertiam perſonam. 172. 44. 582. ¶ Ex diuerſo modo loquendi diuerſa oritur diſpoſitio. 172. 24. 25. 589. Verba Teſtatoris ex conſuetudine, & eius modo loquendi ſunt interpretanda. 197. 39. 771.

LVCRVM.

Marito debetur tam ſuper dote ſoluta, quam promiſſa. 102. 3. 17. ¶ Etiamſi Statutum loqueretur de dote data. 4. ¶ Dotis promiſſæ ſub conditione non eſt debitum niſi purificata conditione. 102. 7. 17. Dotis detrahit maritus tanquam æs alienum. 102. 12. 17. ¶ Dotis pręfertur legitimæ Parentum. 102. 13. 17. ¶ Retentio dotium datur marito pro ſuo lucro. 102. 14. 17. ¶ Dotis promiſſę ſub conditione lucrum maritus non conſequitur niſi purificata conditione. 102. 19. 20. & ſeq. 19. ¶ Antephatum lucratur vxor ſtatim mortuo Viro, etiamſi tempus ſoluendæ dotis non aduenerit. 102. 38. 21. ¶ Qui Actionem habet, rem dicitur habere. 102. 42. 21. Marito de iure comuni lucrum dotis non eſt debitum. 103. 12. 25. Priuatio legati vel hęreditatis pœna non dicitur, ſed amiſſio lucri. 121. 52. 195. ¶ Diſpoſitio reſolutiua conditionis purę dicitur pœna, non lucri amiſſio. 121. 53. 196. Declara 54. Priuatio lucri non dicitur pœna. 121. 54. 196. Vbi dos non eſt, aut nulliter conſtituta, ibi lucrum eſſe nequit. 170. 2. 3. 561. ¶ De dote nulliter à minore conſtituta lucrũ nõ debetur. 170. 5. 561. Statutum derogare poteſt l. hac edictali C. de ſecund. nupt. 170. 19. 20. 563. ¶ Derogatio tamen debet eſſe expreſſa. 21. 22. Contrarium 23. 24. ¶ Intereſſe nomine venit lucrum ceſſans, & damnũ emergens. 188. 28. 700.

M

MAIOR, MAIORATVS.

MAIORATVS vide PRIMOGENITVRA.

Maior de Primogenito aliquando, aliquando vero de ſeniori intelligi debet. 109. 6. 82. ¶ Opinio maioris partis verior tenſetur. 118. 30. 168. ¶ Differentia inter Maioratum ſaltuarium, & primogenituram linealem. 197. 32. 33. 769. ¶ Verbum *maior natu* intelligitur de maiori ætate, & ſeniori. 197. 34. 770. Contrarium 37. 38. ¶ Primogenium lineare in dubio potius, quam Maioratus ſaltuarius iudicandus eſt. 197. 49. 774.

MALVM MALA.

Pecunia quando dicatur mala fide ſoluta, & conſumpta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Hęres cum inuentario quando dicatur mala fide ſoluiſſe prius poſteriori creditori. 104. 5. 39.

MANDATVM.

Ad vendendum dari poteſt. 104. 22. 42. ¶ Ad vendendũ cenſetur quoque datum ad recipiendum prætium rei venditæ. 104. 23. 42. 192. 2. 3. 727. Declara 4. 5. Procurator debet de adminiſtratis rationem reddere. 104. 24. 42. ¶ Item de his, quæ negligenter, & non ſine culpa geſsit. 104. 25. 43. ¶ Procurator tenetur etiam de culpa leuiſsima. 104. 26. 43. Acceptare ſi nolit Procurator Mãdatum tenetur principali denunciare. 104. 32. 43. ¶ Mandatarius non poteſt aliquid gerere in damnum ſui principalis, etiamſi in ſui commodum reſultet. 104. 35. 43. Non pręſumitur. 118. 10. 164. ¶ Morte tam mandantis, quam mandatarij mandatum expirat. 126. 2. 249. 11. 250. ¶ Non perficitur niſi conſenſu vtriuſque. 126. 3. 2 59. 9. 250. ¶ Litteræ cambij continent mandati contractum ex comuni. 126. 8. 250. ¶ Acceptatio pendet ex voluntate Mandatarii. 126. 10. 250. ¶ Per mutationem Status Procuratori mandatum abſque alia intimatione reuocatur. 126. 22. 252. ¶ Procurator non adimplens mandatum de leuiſsimi culpa tenetur. 127. 20. 258. ¶ Per conſtitutionem alterius procuratoris licet nullam reuocatum cenſetur. 146. ſub nu. 4. 392. ¶ Exequutor vltimarum voluntatum dicitur habere Mandatum, quod morte defuncti mandatis non finitur. 163. 16. 513. ¶ Decoctione expirat. 179. 37. 638. Morte mandantis extinguitur. 179. 38. 638. Limita in Procuratorem in rem ſuam, 39. 40. ¶ Triplicis ſpeciei fieri poteſt. 181. 18. 648. ¶ Procurator tenetur ex natura mandati ad reſtitutionem rei exactæ. 181. 22. 648. ¶ Procurator in eo, quod excedit mandatum, non obligat dominum. 187. 9. 10. 685. ¶ Extenditur ad ea omnia, quæ de ſtylo, & conſuetudine adiici ſolent. 187. 11. 12. 13. 686. ¶ Ad obligandam perſonam Domini, extenditur ad obligandum etiam eius bona, licet non fuerit expreſſum. 187. 16. 686. ¶ Ad compromittendum ſpeciale requiritur. 187. 15. 686. ¶ Conceſſum ad donandũ ſimpliciter, poteſt quantũ, & cui velit donare. 187. 16. 685. ¶ Ad petendam reſtitutionem in integrum ſimpliciter poteſt peti in qualibet cauſa, & contra quamlibet perſonam. 187. 17. 686. ¶ Ad compromittendum extenditur etiam ad compromittendam pro hęredibus. 187. 18. 687. ¶ Dubium ex obſeruantia ſubſequuta declaratur. 187. 24. 687. ¶ Extenditur ad ea, quę principalis veriſimiliter eſſet facturus. 187. 125. 688. ¶ Clauſula *In omnibus, & per omnia prout dicto Procuratori placuerit.* An ſemper tribuat eãdem facultatem, quam Dominus Diſtingue 187. 26. 27. 28. 29. 688. ¶ Si poſt expreſſa in mandato aliqua requirentia ſpeciale mandatum ſubiiciãtur clauſulæ generales extendũtur ad alia ſpeciale mandatum requirentia, licet nõ expreſſa. 187. 27. 688. ¶ Ratificatio Actus geſti mandato

equi-

quiparatur. 187. 30. 688. Amplia etiamſi Actus ſpeciale mandatum requireret. 31. 32. 33. 34. Ex ſolo decurſu temporis probatur ratificatio Actus à Procuratore geſti. 187. 36. 37. 689. ¶ Ad annexa ſolet extendi mandatum. 187. 42. 690. ¶ Si Procurator in aliquo exceſſit, & Dominus vidit, & tacuit, videtur approbaſſe etiam in aliis, in quibus exceſſit. 187. 43. 690. ¶ Per Actum factum à principali in executionem Inſtrumenti facti à Procuratore, cenſetur approbatum ipſum Inſtrumentum. 187. 38. 689. 44. 690. ¶ Tutor habet mandatum à lege cum libera. 191. 22. 723. ¶ Circa ea, quæ quis non potuit ſcire, non nocet. 191. 23. 723. ¶ Procurator acceptato Mandato tenetur illud adimplere, aliàs Domino tenetur de damno, 192. 1. 726. ¶ Ad Preparatorium, vel antecedens cenſetur etiam datum ad preparatum, vel conſequens. 192. 3. 727. ¶ Mandans Mercatori alibi commoranti, vt certas pecunias ſibi tranſmittat, non præſcripto modo, aut perſona, per quam fiat tranſmiſſio, periculum eſt mandantis. 192. 6. 727. Vbi de tranſmiſſione mercium. 11. ¶ Scientiam habens de exceſſu mandati, & non contradicens approbare cenſetur. 192. 8. 9. 723. ¶ Ex proſequutione eorum, quæ Procurator geſſit, inducitur ratificatio Mandati. 192. 10. 728. Declara 12. 13. 729. ¶ Ex ſola ſcientia, & patientia geſtorum à Procuratore, quo caſu ratificatio probetur. 192. 11. 12. 729. Maximè ſi concurrat Actus poſitiuus Domini. 13. 14. ¶ Ratihabitio equiparatur mandato. 192. 16. 730. Etiam in exceſſu mandati. 17. ¶ Ad exigendum non poteſt impleri per confeſſionem receptionis, nec debitor liberatur. 200. 33. 795. ¶ Ad exigendum non dat facultatem creditū nouandi. 200. 36. 37. 796. ¶ In minimo non licet mandati fines egredi. 200. 41. 797. ¶ Dominus non obligatur ſi mandatum non fuit ſeruatum. 200. 43. 44. 797.

MANERE MANSIO.

Manere id tantum dicitur, quod durat. 111. 5. 116. Alienatio etiā fructuum cenſetur prohibita, ſi dictum ſit, quod bona ſemper remaneant apud heredes. 111. 38. 127.

MARITVS.

Quod titulo legati legauit vxori non cenſetur voluiſſe cōpenſare cum debito dotis. 101. 15. 5. ¶ Voluntarius debitor dotium dicitur non neceſſarius. 101. 26. 6. ¶ Lucrum ei debetur, tam ſuper dote ſoluta, quam promiſſa. 102. 3. 17. Etiamſi Statutum loqueretur de dote data. 4. ¶ Lucrum de dote promiſſa ſub conditione non eſt debitum Marito niſi purificata conditione. 102. 7. 17. ¶ Lucrum dotis detrahit tanquā æs alienū. 102. 12. 17. Lucrū dotis detrahit ante legitimam Parentum. 102. 13. 17. ¶ Retinere poteſt pro ſuo lucro ipſas dotes. 102. 14. 17. Non tenetur reſtituere dotē promiſſā, & non ſolutā. 102. 19. ¶ Lucrum conſequitur dotis promiſſæ ſub conditione cum impletur conditio, & non antea. 102. 19. 20. & ſeq. 19. ¶ Antephatum lucratur vxor ſtatim mortuo Marito etiamſi tempus ſoluendæ dotis non advenerit, 102. 38. 21. ¶ Reſtituere tenetur dotem pecuniariam infra annum, 102. 40. 21. ¶ Filiafamilias Nupta remanet in poteſtate Patris, quo vero ad obſequia Marito ſubiecta eſt. 103. 2. 3. 24. ¶ In filiafamilias nupta duplex conſideratur poteſtas, paterna, & maritalis. 103. 5. 24. ¶ Lucrum dotis de iure Comuni marito non eſt debitum. 103. 11. 25. ¶ Conſequitur fructus bonorum dotalium. 133. 10. 303. ¶ Habet Adminiſtrationem bonorū Paraphrænalium. 133. 11. 303. ¶ Fructus bonorum extradotalium perceptos, & conſumptos contra voluntatem Vxoris tenetur reſtituere. 133. 16. 303. Et voluntas mulieris non ex coniecturis, ſed certa probanda eſt. 133. 20. 304. ¶ Et eius ſcientia, & patientia non ſufficit. 21. Eo magis cum mulier hos fructus expreſsè ſibi reſeruauit. 22. ¶ Fructus induſtriales bonorum extradotalium an maritus lucretur diſtingue 133. 23. 24. 25. & ſeq. 304. ¶ Derogari poteſt per Statutum *l. hac edict. C. de ſecund. nupt.* 170. 19. 20. 563. ¶ Derogatio tamen debet eſſe expreſſa. 21. 22. Contrarium 23. 24. ¶ Confeſſio debiti inter virum, & vxorem tenet probata veriſimilitudine veritatis. 175. 12. 13. 14. 15. 507. 21. 20. 23. 608. Maximè contra heredem confitentis, & hæredem etiam heredis. 16. 17. 18. 19. 20. ¶ Donatio inter virum, & vxorem, ſi traditio præceſſit, morte confirmatur. 189. 13. 14. 704. ¶ Traditio rerum facta vxori à viro, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differens à donatione inter viuos, & cauſa mortis, & à legato. 191. 13. 720. Nec indiget inſinuatione. 14. Neque ſcriptura, aut alia ſolemnitate. 15.

MATER.

Minori dandus eſt terminus ad probandam malam Adminiſtrationem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. ¶ Non poteſt cogi ad dotes, vel donationes propter nuptias filiorum. 155. 23. 458. ¶ Succedit filio etiamſi ad ſecunda vota tranſiuerit non extantibus fratribus. 156. 22. 23. 473. ¶ Ex Statuto Piſciæ Mater filio ſuccedit. 156. 24. 473. ¶ Tacita pupillaris ſubſtitutio non excludit matrem à ſucceſſione, nec à legitima filij. 157. 7. 475. ¶ Pupillaris ſubſtitutio comprehenſa in compendioſa an matrem excludat à ſucceſſione, vel legitima pro vtraque parte diſputatur. 157. ex nu. 10. vſq. ad nu. 15. 476. ¶ Subſtitutio pupillaris expreſſa excludit matrem à ſucceſſione, & legitima in bonis filij. 157. 17. 18. 19. 20. 477. Declara 21. 22. 23. 24. 25. 477. ¶ Fideicommiſſaria potius quam pupillaris in dubio fauore Matris dicenda eſt ſubſtitutio. 159. 43. 44. 492. ¶ Legitima non obſtante pupillari ſubſtitutione de æquiori opinione matri debetur. 160. 28. 497. ¶ L. Hac Edictali C. de ſecund. nupt. poteſt per Statutum derogari. 170. 19. 20. 563. Derogatio tamen eſſe debet expreſſa. 21. 22. Contrarium 23. 24. ¶ Excluſa matre an filius cenſeatur excluſus. 198. 12. 13. 777.

MATRIMONIVM.

Dos intelligitur etiam ſolutō matrimonio, dum Actiones exercentur pro petēda, vel repetēda dote. 102. 35. 21. ¶ Filia nupta remanet ſub poteſtate Patris. 103. 2. 24. ¶ Quo vero ad obſequiū marito ſubijcitur. 3. In filie nupta duplex cōſideratur poteſtas, paterna, & maritalis. 103. 5. 24. Cōditio nō nubendi adiecta legato vitiatur. 114. 1. 139. Declara ſi apponatur Virgini, ſecus ſi Viduę ſub nu. 1. Item ſi ſit reſtricta cū certe perſona tantum. 2. Declara ſi tamen cum alię nubere poſſit honeſte. 3. 4. 5. 6. 140. ¶ Conditio non nu-

nubendi in certa Ciuitate, vel loco ſeruari debet, ſi alio nubere poſſit. 114. 5.6. 140. ¶ Conditio nubendi cum certo genere perſonarum ſeruari debet, ſi honeſtè poteſt. 114. 6. 7. 140. ¶ Sponſalia de futuro ex quibus dicantur contracta. 114. 8. 140. ¶ Promiſſione reciproca ſtante contrahendi matrimonium poteſt alter recuſans per Iudicem compelli. 114. 9. 10. 140. Maximè ſi promiſſio ſit cum iuramento. Limita ſi promiſſio facta ſit animo decipiēdi mulierem, & ipsa potuit ſuſpecari. 16. 141. 11. ¶ Conciliatio c. requiſiuit, & c. ex licteris de ſponſal. 114. 11. 12. 140. ¶ Sponſalia de futuro etiam ſubsequuta copula in matrimonium non tranſeunt. 114. 13. 141. ¶ Non ſeruans ſponſalia de futuro contracta peccat mortaliter. 114. 14. 141. ¶ Conditio in legato adiecta non contrahendi cum ea, quā legatarius defloraueras, reijcitur. 114. 15. 141. ¶ Relictum ſub condiſione matrimonij filiæ, non ſequuto debetur ſolum pro quantitate legitimæ. 119. 3. 176. ¶ Legittimatus per ſubſequens matrimoniū an excludat ſubſtitutum decedenti ſine filijs legittimis, & naturalibus, & de legittimo matrimonio natis, & procreatis. 124. 2. & per totum latiſsimè da materia. 219. & conſ. 125. per totum. 240. ¶ Quibus coniecturis filij illegittimi excluſi cenſeantur. 125. 4. 5. & ſeq. 240. ¶ Vocans *procreatos* denotat exiſtentiam matrimonij tempore conceptionis. 125. 18. 243. ¶ Etiam in articulo mortis contrahi poteſt. 125. 58. 247. ¶ Conditio nubendi de conſilio alicuius eſt valida. 135. 10. 11. 314. Limita ſi neceſſario illi parendum eſt. 12. Idem ſi nubere debebat cum licentia. 13. Quid ſi mortua ſit perſona, à qua conſilium peti debuerat. 13. Conditio nubēdi cum conſenſu, vel Arbitrio alterius nō tenet. 135. 14. 15. & seq. 314. ¶ Conditiones omnes impedientes matrimonij libertatem ſunt improbatæ. 135. 14. 314. ¶ Conditio nubendi cum licentia Tutorum non tenet. 135. 16. 314. ¶ Conditio nubendi arbitrio alterius non tenet, ſed tenetur nubere. 135. 16. 17. 314. Limita ſi ſit ſubſtituta pia cauſa. 29. 30. 31. Item limita ſi conditio appoſita ſit Viduæ. 32. 33. Item limita in contractu donationis. 34. 35. 36. 41. Contrarium 37. 38. 39. ¶ Statutum mādans quod filia ſine conſenſu Patris nubere nequeat non valet. 135. 25. 315. ¶ Legatum factum ſub conditione contrahendi matrimonium cum certa perſona ſeruanda eſt. 135. 26. 315. ¶ Donatio facta filio pro matrimonio contrahendo non imputatur in legittimam. 155. 18. 456. Diſtinguè latè 51. 52. 53. 54. 463. Ubi an dicatur ſimplex, vel ob cauſam. ¶ Minor ſine alterius conſenſu poteſt validè contrahere. 170. 12. 13. 15. 562. ¶ Statuta circa matrimonia nil poſſunt diſponere. 170. 16. 562. ¶ Legi Hac Edict. C. de ſecund. nupt. per Statutum poteſt derogari. 170. 19. 20. 563. Derogatio tamē debet eſſe expreſſa. 21. 23. Contrarium 23. 24.

MEDIA.

A præcedentibus, & ſubſequentibus declarantur Media. 112. 40. 41. 131.

MELIORAMENTA.

Facta per grauatum in feudo, ſeu Maioratu tenetur ſucceſſor eius heredi reſtituare. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Utilia neceſſaria, & voluptuaria dicuntur. 142. 12. 360. ¶ Neceſſaria quę dicantur. 13. 14. ſub 19. Vtilia, quæ. 15. 16. 17. 18. 19. Uoluptuaria quę. 19. ¶ Vtilia non compenſantur cum fructibus. 142. 18. 360. ¶ Voluptuaria non repetuntur 19. 13. Declara ſub nu. 19. Quid probandum ſit pro repetitione melioramentorum. 142. 20. 21. 361. ¶ AEſtimatio melioramentorum quomodo facienda ſit. 142. 24. 25. 362.

MERCATOR.

Pecunia poſteriori Creditori ſoluta non poteſt ab anteriori reuocari. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione non reperitur debitor ſoluendo, & pro qua rata non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi mala ſide ſoluta, & conſumpta ſit. 3. 39. Mala fide quando dicatur ſoluta, & conſumpta. 104. 4. & ſeq. 32. ¶ Procuratori inter Mercatores datur merces, quæ prouiſio appellatur. 104. 36. 43. ¶ Si nolit mandatum mercator acceptare tenetur Principali mandanti denunciare. 104. 32. 43. Fides inter Mercatores eſt cuſtodiēda vti neceſſaria. 104. 32. 43. ¶ AEquitatis ratio inter mercatores eſt habenda. 104. 39. 44. ¶ In Mercatorum cauſis Mercatorū atteſtationibus ſtari debet de ſtylo. 104. 40. 44. ¶ Licteræ cambij continent mandatum. 126. 1. 2. 8. 249. ¶ Per mutationem Status ſcribentis, vel recipientis licteras cambij reſoluitur cambij contractus. 126. 14. 251. Contrarium 15. 16. 17. Diſtingue 18. 21. ¶ Tradens licteras cambij directas ei, quē ſcit decoctum, aut mortuum, ex dolo tenetur ad reſtitutionem pecuniæ receptę. 126. 23. 24. 252. ¶ Dolus pręſumitur in Mercatore tradente licteras cambij ſoluendas ab eo, qui paulo poſt decoxit. 126. 25. 26. 252. Lictерę cambij probant contractum cambij. 127. 2. 257. ¶ Proteſtatio licterarum cambij eſt neceſſaria pro refectione damnorum, & intereſſe, non autem pro exactione Capitalis. 127. 9. 257. In facienda proteſtatione litterarum cambij ſeruanda sunt Statuta loci, vbi facienda eſt ſolutio. 127. 13. 14. 257. Vbi de Statutis variorum locorum. ¶ Stylus inter Mercatores probatur Iudiciali fida *Mercatorum, aut Teſtibus examinatis.* 127. 31. 32. 259. Vbi quomodo debeat deponere Teſtis. ¶ Stylus attenditur eius loci, vbi facienda eſt ſolutio. 127. 33. 259. ¶ Stylus in cauſis Mercatorum ius facit. 127. 33. 259. ¶ AEquitas in cauſis Mercatorum, non iuris rigor ſeruari debet. 127. 22. 260. ¶ Non numeratę pecunię exceptio inter Mercatores non admittitur. 151. 11. 12. 425. Contrarium 13. ¶ Ius redditur prout in Curia Eccleſiaſtica inter mercatores. 162. 2. 506. ¶ Litteræ cambij recognitæ tàm contra ſcribentem, quàm acceptantem habent exequutionem paratam. 179. 1. 634. ¶ Acceptans licteras cambii ſequuta decoctione ſcribentis an teneatur eas ſoluere. 179. 2. 630. ¶ Quiſq. poteſt ſe obligare pro decocto. 179. 3. 530. ¶ Verba *per valuta cambiata* in litteris cambij probant non fuiſſe datam pecuniam, ſed habitam fuiſſe fidem de pretto. 179. 15. 635. 13. 24. 636. ¶ Exceptio non numeratæ pecunię impedit litterarum cambii exequutionem. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & declara 18. 19. 20. 21. 636. ¶ Acceptatio litterarum cambii vbi ſcribi debeat. 179. 25. 26. 637. ¶ Giratarius litterarum Cambii poteſt exigere â ſoluente, non autem agere in Iudicio. 179. 28. 29. 30. 637. Limita ſi ceſſionarius habeat intereſſe proprium in earum exactione. 31. 32. 638. ¶ Mandans in alia Ciuitate commoranti vt ſibi certam

certam pecuniarum ſummam remittat, nec explicito modo, aut perſona, per quam fiat remiſſa, tenetur ipſe non autem remittens, de periculo pecuniarum remiſſarum. 192. 6. 727. & nu. 7. Ubi de tranſmiſſione mercium. 11. ¶ Stylus, & conſuetudo inter mercatores in iudicandis eorum cauſis ſeruandus eſt. 193. 19. 730. Stylus inter Mercatores ſi cum Iure comuni conueniat per fides extraiudiciales probatur. 193. 20. 730. ¶ Non ſolent inter Mercatores omnes ſocii, ſed vnus tantum ex eis obligationes ſubſcribere. 193. 18. 735.

MILES MILITIA.

Appellatione Militis Ordinis Militaris intelligitur de profeſſo in dicta militia. 108. 7. 74. ¶ In militia Equitum S. Stephani eodem tempore datur habitus, & emittitur profeſſio. 108. 8. 74. ¶ Militia S. Stephani eſt quodammodo Eccleſiaſtica, non autem verè Regularis, ſeu Religioſa. 110. 107. 108. 112. ¶ S. Stephani in omnibus eſt regulanda, vt Eccleſiaſtica, vel vti Laicalis. 110. 116. 114. ¶ Uita, & Milita æquiparãtur alimentis. 141. 17. 355. ¶ Quod dabatur Militi, dum militabat, ſtipendium, dum non militabat, commodum vocabatur. 145. 14. 386. Caſtrenſe peculium dicitur quicquid filio datur pro militia. 155. 12. 455. ¶ Pater de iure non cogitur expendere pro comparanda filio militia. 155. 26. 459. ¶ Quę filio dantur à Patre pro comparanda militia imputantur in legittimam. 155. 27. 459. ¶ Caſtrenſe peculium dicitur quicquid filio ad militiam proficiſcenti, vel occaſione militię à parentibus, cognatis, vel amicis datur. 155. 38. 461. ¶ Clerici dicuntur Dei Milites. 155. 42. 461.

MINOR.

In Feudis ante inueſtituram facit fructus ſuos. 110. 78. 106. ¶ Dari debet terminus ad liquidandam malam Adminiſtrationem Matris repetentis ſuas dotes. 130. 55. 281. ¶ Ualidè obligatur, cum factus eſt locupletior. 136. 14. 319. ¶ Aetas minor de iure vſque ad 25. annos protrahitur. 165. 10. 526. ¶ Abſque Tutoris autoritate teſtari valet. 165. 45. 530. Contra Teſtamentum à ſe factum non reſtituitur. 165. 47. 531. ¶ Dotare ſe non poteſt minor ſine Iudicis autoritate. 170. 5. 561. Contrarium 12. 13. 562. ¶ Præſertim ſi ſe ipſam dotat. 15. 16. ¶ Matrimonium ſine alterius conſenſu validè contrahit. 170. 15. 562. ¶ Aetas minor filiorum an ſit cauſa ſufficiens ad præſumendam fiduciariam inſtitutionem. 173. 33. 34. 35. 36. ¶ In vtilibus poteſt ſine Tutore, & ſolemnitatibus validè contrahere. 184. 25. 667. ¶ Curator pro vtilitate minoris quomodo ſit eligendus. 184. 26. 667. ¶ Contractum factũ ſine ſolemnitatibus à minore ſi maior factus ratificet, non poterit amplius impugnare. 184. 54. 55. 671. Ratificatio adhunc effectum ex quibus reſultet. latè 184. 56. 57. 672. ¶ Confeſſio minoris cum iuramento poſitionibus etiam ſine ſolemnitatibus ei nocet. 189. 27. 706. ¶ Minor ætas, aut excipiendo, vel agendo eſt probanda ab allegante. 191. 3. 716.

MISSAM.

Qualibet die Feſtiua tenentur Parochi celebrare in propria Eccleſia. 143. 39. 372.

MIXTVM.

Socius in corpore mixto habet partem mixtam. 102. 23. 20. ¶ Dos eſt corpus mixtum omnium rerum datarum in dotem. 102. 27. 20. ¶ Caſus mixtus ex duobus ſimplicibus regulari debet iuxta naturam cuiuslibet ſimplicis. 116. 13. 151. ¶ De caſu ſimplici ad mixtum non infertur. 170. 66. 569.

MOBILIA.

Quę ſeruando ſeruari poſſunt veniunt in generali fideicõmiſſo. 125. 66. 247. ¶ Quæ vſu conſumuntur non tenetur grauatus reſtituere. 125. 68. 248. ¶ Præſcribuntur cum bona fide triennio. 191. 1. 716.

MODVS.

Conditio reſolutiua, & modus ſunt idem. 101. 33. 7. Differentia inter Modum, & conditionem ſuſpenſiuam. 101. 34. 35. 36. 38. 39. 40. 7. ¶ Dilectio Teſtatoris arguit modũ potius, quam ſuſpenſiuam conditionem adieciſſe. 101. 64. 12. ¶ Ex diſtinctio modo loquendi melius percipitur voluntas diſponentis. 105. 26. 50. ¶ Poſt obligationem perfectam adiectus non ſuſpendit obligationem, ſeu diſpoſitionem ſed effectum tantum. 117. 18. 157. ¶ In dubio potius modus, quam conditio præſumitur. 117. 18. 157. ¶ Loquendi modus attenditur pro interpretandis aliis verbis diſpoſitionis. 143. 33. 372. ¶ Loquendi modus prefertur propriæ ſignificationi vocabuli. 143. 34. 372.

MONASTERIUM MONACVS.

Conditio defectus lineę non dicitur purificata ſuperſtite filio Monaco. 107. 5. 6. 65. ¶ Monacus retinet Agnationis Iura, & Agnati nomen. 107. 15. 17. 66. Monacus bonorum temporalium habet legittimam ſucceſſionem. 107. 17. 66. ¶ Monaſterium Monaci nomine retinet omnes eius prerogatiuas. 107. 18. 66. Diſtingue nu. 24. 25. 68. ¶ Monaci, ſeu Religioſi appellatione intelligitur de Profeſſo. 108. 7. 74. ¶ In Religione Militum S. Stephani vno, & eodem tempore datur habitus, & emittitur Profeſſio. 108. 8. 74. ¶ Dicitur qui eſt Profeſſus. 110. 19. 95.

MONS.

Mons Pietatis ab Eccleſia approbatus, & Indulgentiis dicatus. 120. 16. 185. ¶ Quod ſoluitur Monti Pietatis vltra ſortem non pro intereſſe, sed pro expenſis datur. 120. 17. 185.

MORA.

Debitor sub conditione ante euentum conditionis non conſtituitur in mora. 117. 8. 156. ¶ Ante liquidationem mora non incurritur. 118. 13. 164. Declara 27. 28. 191. ¶ Sine ſcientia mora non incurritur. 121. 18. 190. ¶ Commiſſa per non Implementum in præiudicium tertii purgari nequit. 121. 43. 44. 193. ¶ Per litis conteſtationem inducitur. 125. 65. 247. ¶ Impurgabilis dicitur cum ab homine impoſita eſt dies, & pœna. 152. 1. 506. ¶ De equitate canonica non purgatur, vbi Ius partis factum eſt deterius. 162. 3. 506. ¶ In Tribunalibus Laicis non admittitur purgatio moræ iuxta æquitatem canonicam. 162. 4. 506. ¶ Poſt oppoſitum de non implemento mora non purgatur. 162. 5. 506. ¶ Geminata

mora non purgatur. 162. 6. 506. ¶ Poſt rem Iudicatam purgatio moræ non admittitur. 162. 7. 506. Amplia etiam attenta equitate iuris Canonici. 8. Intereſſe ſine mora nunquam debetur. 169. 19. 558. ¶ Ante liquidationem debiti mora non datur. 169. 20. 559. ¶ In illiquidis ex quolibet interpellatione mora non contrahitur. 169. 21. 22. 559. ¶ Liquidatio non retrotrahitur ad effectum inducendæ moræ. 169. 23. 559. ¶ Intereſſe non debetur ſine mora, vel ſit in pactum deductum. 176. 1. 622. ¶ Per diei lapſum ſicut per interpellationem mora committitur. 177. 2. 3. 622. Limita in promiſſione facta ſub die, vel conditione incerta. 177. 4. 622. Contrarium num. 5. ¶ Hæres ſi dotes in mobilibus conſtitutas ſtatim ſequuta morte viri, in immobilibus autem poſt annũ nõ reddat, conſtituitur abſque alia interpellatione in mora, & tenetur ad intereſſe. 177. 6. 7. 8. 623. ¶ Promiſſio reficiendi omnia damna, expenſas, & intereſſe morani inducit. 177. 11. 12. 624. ¶ Semel commiſſa perpetuo durat, & tranſit ad hæredes abſque alia interpellatione. 177. 12. 624. ¶ Irregularis oritur ob reuerentiam creditoris erga debitorem. 177. 17. 624.

MORS MORTVVS.

Ciuilis non æquiparatur naturali, niſi in caſibus à Iure expreſſis. 107. 7. 66. ¶ Verbum *deficere* ſeu *decedere* importat mortem naturalem. 107. 10. 66. ¶ Ciuilis non æquiparatur naturali, ſi non operetur omnes effectus, quos naturalis. 107. 11. 12. 66. ¶ Legitima eſt debita filio poſt mortem naturalem Patris, non autem ciuilem. 107. 13. 66. ¶ Mandatum morte expirat. 126. 2. 249.

MVLIER.

Antephatum lucratur ſtatim mortuo viro, etiamſi tempus ſoluendæ dotis non aduenerit. 102. 38. 21. Confeſſio mulieris ſine conſenſu propinqui facta non nocet. 130. 69. 282. ¶ Primo nubens non expreſſa dote ſine dote nupſiſſe cenſetur. 133. 1. 302. Amplia etiamſi viri qualitas magnam dotem requireret. 2. Item amplia etiamſi vir poſt matrimonium omnia bona vxoris poſſediſſet. 3. Limita ſi adſint coniecturę voluntatis mulieris conſtituendi dotes. 4. Secus in Vidua ſecundo nubente, quæ cenſetur primam dotem dediſſe ſecundo viro. 5. ¶ Conſtitutio dotis in certis bonis probat alia bona non eſſe data. 133. 6. 302. ¶ Conſtitui dos poteſt ſolo mulieris conſenſu. 133. 7. 302. Nubens ſine dote, ſi poſtea eã ſibi conſtituat, non valet. 133. 8. 303. ¶ Habet bona triplicis generis. 133. 9. 303. ¶ Maritus reſtituere tenetur fructus bonorum extradotalium mulieris perceptos, & conſumptos contra ſuam voluntatem. 133. 16. 304. Et voluntas mulieris non ex coniecturis, ſed certa eſt probanda. 133. 20. 304. Et eius ſcientia & patientia non ſufficit. 21. ¶ Eo magis cum mulier expreſſe hos fructus ſibi reſeruauit. 22. Fructus Induſtriales bonorum extradotalium an Maritus lucretur diſtingue 133. 23. 24. 25. & ſeq. 304. Propinquus ſi mulieri cõtrahenti conſentire recuſat abſque iuſta causa, Iudex mandat contrahere ſine. 142. 33. 364. ¶ Statutum de obligationes mulierum an comprehendat cauſam dotis. 170. per totum 561. ¶ Dotis cauſa ſine ſolemnitatibus ſe validè obligat. 170. 12. 13. 562. Præſertim ſi ſe ipſam dotat. 15. 16. ¶ Matrimonium validè ſine conſenſu alterius contrahit. 170. 15. 562. ¶ Dando ſecundo viro dotem eamdem, quæ primo dederat, non eſt neceſſarius propinqui conſenſus. 170. 18. 563. ¶ L. Hac Edictali C. de ſecund. nupt. poteſt per Statutum derogari. 170. 19. 20. 563. Derogatio tamen eſſe debet expreſſa, 21. 22. Contrarium 23. 24.

MVLTIPLICVM.

Hæres quis poteſt Inſtitui poſtquam factum erit multiplicum Hæreditatis in ſumma ordinata. 163. 1. 511.

MVTATIO.

Obligatio non immutatur ex perſona hæredis. 102. 36. 21. ¶ Quæ certam obſeruantiam habuerunt, mutanda non ſunt. 148. 48. 410.

MVTVVM.

Mutuum factum etiam ſine numeratione pecuniæ, *ſed in* extinctionem antiqui debiti veri ſubſiſtit, nec eſt locus exceptioni non numeratæ pecunię. 151. 3. 4. 5. 424. Amplia tam ſi noua obligatio fiat ab eo, qui priùs erat obligatus, quam ſi a noua perſona pro eo 151. 14. 15. 16. 17. 426. ¶ Pactum de redimendo, & modicitas pretij abſque alio probant ſimulatam venditionem, & mutuum ſub vſuris. 164. 20. 21. 22. 23. 24. 519. Et in qua quantitate intelligatur modicum pretium. 164. 25. 26. 30. 520. ¶ Pacta inſolita in venditione ſuſpicionem præbent mutui ſub vſura. 164. 31. 32. 520. ¶ Pactum in venditione adiectum, quod lapſo tempore ad redimendum bona debeant æſtimari, & ſolui illud plus arguit ſimulatam venditionem, & mutuum ſub vſuris. 174. 40. 41. 42. 521. ¶ Cenſetur ſemper contractus neceſſarius, & pertinens ad quamlibet ſocietatem. 194. 22. 742. ¶ Depoſitum quando mutuum dicatur. 194. 24. 742.

N

NATIVITAS.

QUi non eſt legitimè conceptus non dicitur legitimè naſci. 125. 19. 20. 21. 243.

NATVRA.

Geminata loquutio nil operatur contra naturam diſpoſitionis, vel rei in diſpoſitionem deductæ. 105. 14. 48. ¶ Ordo naturę eſt, vt cauſa præcedat cauſatum. 125. 27. 243.

NECESSITAS NECESSARIVM.

Debita neceſſaria dicuntur, quæ veniunt ex diſpoſitione legis. 101. 24. 6. ¶ Maritus dicitur debitor dotium voluntarius, non neceſſarius. 102. 26. 6. ¶ Alienatio neceſſaria non includitur ſub prohibitione alienationis. 111. 6. 7. 116. ¶ Prohibitio alienationis facta non tamen fauore prohibiti, ſed alterius comprahendit etiam alienationem neceſſariam. 111. 30. 120. ¶ Confiſcatio eſt ſpecies alienationis neceſſarię. 111. 43. 123. ¶ Nemo liberalis in neceſſitatibus exiſtit. 130. 105. 285. ¶ Neceſſitas plerumque ſolet eſſe cauſa accipiendi pecunias ſub vſuris. 164. 19. 519.

NEGATIVA.

Non probatur ex Actis, quando in eis omnia de neceſsitate non ſcribuntur. 118. 53. 170. ¶ Negatio improbabilis non reddit articulum dubium. 130. 17. 277. 50. 281. ¶ Probare eam debet, qui in ea ſe fundat. 166. 1. 534.

NEGLIGENTIA.

Modica in elevando proteſtu litterarum cambij non officit. 127. 29. 30. 260. ¶ Negligentia cum negligẽtia compenſatur. 127. 31. 260. ¶ Notarij in prothocollando partibus nocere non debet. 134. 6. 306.

NEPOTES.

Filiorum nomine in contractibus an veniant Nepotes. 139. 18. 343. ¶ Amita non concurrit cum Auia in ſucceſſione Nepotis. 153. 25. 441.

NOMINATIO NOMINARE.

Habens facultatem Nominandi aliquem ad dignitatem, vel Beneficium, vel aliud requiſitus ſtatim nominare tenetur. 109. 20. 85. 110. 44. 99. ¶ Verbum *prædictus* tacitè includit nomina propria ſupra nominatorum. 197. 28. 769.

NOTARIVS.

Omnia Verba in Teſtamẽto à Notario deſcripta cẽſentur Teſtatoris. 125. 56. 246. ¶ Circa intentionẽ Teſtatoris fidei Notarij plurimũ defertur. 125. 60. 247. Error Notarij in prothocollando partibus nocere non debet. 134. 6. 306. ¶ Verba prohœmialia, & enunciatiua Notarij non probant. 143. 41. 373. ¶ Si ſtant pro Inſtrumento Notarius, & vnus ex duobus Teſtibus, nil facit, quod alter Teſtis contradicat. 179. 10. 635. ¶ Plerumque verba, quæ ſibi occurrunt magis, quã aptiora ad explicandã mentẽ teſtantiũ ſolent Notarii apponere in Teſtamentis. 101. 66. 11. Clauſulam *pupillariter* ſolent de ſtylo apponere, etiamſi fiat ſubſtitutio Adulto, & ſeni. 160. 27. 497.

NOTORIVM.

Legis diſpoſitio dicitur notoria. 181. 8. 648. ¶ Exceptio notoriæ Iniuſtitiæ æquiparatur nullitati. 184. 36. 669. ¶ Confeſſio Partis notorium inducit. 190. 11. 709.

NOVATIO.

Dilatio temporis ad ſoluendum nouationem inducit. 104. 19. 42. ¶ Procurator conſtitutus ad exigendũ creditum non poteſt illud nouare, & in aliud creditum conuertere. 200. 36. 37. 796.

NULLITAS NVLLVS.

Nullum quod eſt reſcindi non poteſt. 364. 46. 522. Contractus nullitas à legis prohibitione proueniens eius impedit exequutionem. 174. 22. 603. ¶ Forma nõ ſeruata Actus eſt nullus, ſi forma reſpicit fauorem publicum, ſecus ſi fauorem priuati. 184. 31. 32. 668. ¶ Cum Statutum aliquas nullitatum ſpecies opponi permittit, omnes alias excluſiſſe cenſetur. 184. 36. 669. ¶ Exceptio notoriæ iniuſtitiæ æquiparatur nullitati. 184. 37. 669. ¶ Nullitas obligationis ex falſa cauſa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286.

NVPTIAE vide *MATRIMONIVM.*

O

OBLIGATIO.

Qualitas obligationis non immutatur ex perſona hæredis. 102. 36. 21. ¶ Dilatio data debitori ad ſoluendum non alterat obligationis ſubſtantiam, ſed exactionem reſpicit. 104. 16. 41. Purificata conditione retrotrahitur Hypotheca ad diem contractæ obligationis. 104. 17. 41. ¶ In obligationibus faciendi ſuccurritur impedito. 110. 54. 101. ¶ Obligatus ſub conditione ante euentum conditionis non poteſt aſtringi ad implendum. 117. 8. 9. 156. Etiamſi obligatio ſit iurata. 12. 13. 156. ¶ Iuramentum fortius munit, ſed non ampliat obligationem. 117. 13. 155. ¶ Modus poſt diſpoſitionem perfectam adiectus non ſuſpendit obligationem, ſed tantum effectum. 117. 18. 157. Conditio exequutioni adiecta non ſuſpendit obligationem, ſed effectum, & exercitium Actionis. 117. 19. 21. 22. 157. Quicquid ſit in vltimis voluntatibus. 21. ¶ Ex ſtipulatione oritur obligatio cæteris efficacior. 118. 75. 174. ¶ Actio naſcitur ex obligatione. 118. 76. 174. ¶ Sine perſonali obligatione non ſubſiſtit Hypotheca. 118. 77. 174. ¶ In obligatione generali venit pecunia poſtea debitori pro ſuo credito adiudicata. 123. 3. 4. 214. ¶ Anterior etiã momento temporis præfertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Facta vni non dat alteri actionem. 123. 18. 215. ¶ Exceptio tendens ad infringendam obligationem, pro qua agitur, etiam in Iudicio exequutiuo admittitur. 130. 25. 279. ¶ Facta ſub cauſa, quæ detegitur falsa, nulla eſt. 130. 101. 102. 103. 284. Maximè ſi aliàs non ſe obligaſſet. 104. 105. 106. 285. ¶ Vt anulletur obligatio ex defectu cauſæ finalis, neceſſe eſt, vt deficiat tàm ex parte obligantis, quàm recipientis. 130. 114. 285. ¶ Nullitas obligationis ex falſa causa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. A duobus facta nõ cenſetur in ſolidum, ſed pro virili, niſi dicatur. 136. 2. 3. 317. Declara niſi conſtet conuerſam fuiſſe in vtilitatem alterius tantum, quia tunc ille tenetur inſolidum. 4. 5. 318. Filiusfamilias obligans ſe cum Patre tenetur inſolidum, ſi obligatio vertit in ſui vtilitatem. 136. 5. 318. ¶ Filiusfamilias obligans ſe cũ Patre tenetur inſolidum quouſq. habet deducto ne egeat. 136. 6. 318. ¶ Filiusfamilias pro obligationis factis cum Patre eo mortuo tenetur ſolum in quantum facere poteſt eius hæreditate repudiata, vel adita cum beneficio Inuentarij. 136. 7. 8. 318. Declara ſi ſui iuris effectus eumdem contractum ratificet. 9. 10. Et poteſt huiuſmodi Beneficium tàm in Iudicio ordinario, quàm exequutiuo opponere. 10. 11. ¶ Filiusfamilias pro obligatione ex cauſa ſibi vtili, vel neceſſaria non habet beneficium l. 2. ff. quod cum eo. 135. 13. 14. 15. 16. 319. Contrarium ſub nu. 16. 17. Sed veriùs contra 18. 19. 20. 21. 320. Pupillus validè obligatur, vbi factus eſt locupletior. 136. 14. 15. 319. ¶ Ex cauſa non vera non obligat.

150.

150. 11. 12. 422. Etiam ſtante Iuramento. 13. Et etiam ſtante clauſula Camerali. 14. ¶ Statutum de oblig. mulier. an compræhendat cauſam dotis. 170. per totum 561. ¶ Errans non obligatur ex Actu, quem facit. 178. 6. 7. 626. ¶ Ex cauſa non vera condici poteſt. 178. 24. 628. Contra obligatũ ad certã ſummã cum pacto, quod ſi facto calculo minus debere cõſtet, ſit detrahendum, donec fiat calculus, datur exequutio pro ſumma promiſſa. 181. 24. 650. Minoris, aut filiifamilias, ſi factus ſui Iuris, vel maior ratificet, non poteſt amplius impugnari. 184. 54. 55. 671. ¶ Ratificatio ad hunc effectum ex quibus expreſsè vel tacitè reſultet. 184. 56. 57. 672. Cenſetur etiam facta pro hæredibus etiamſi de eis non ſit facta mentio. 187. 4. 6. 685. Amplia etiamſi propria perſona obligantis cum taxatiua eſſet expreſſa. 7. Contrarium 19. 687. Declara 20. 21. ¶ Naturalis exceptionem parit, ſi non actionem. 190. 2. 3. 708. Naturalis obligatio probatur iis modis quibus regulariter omnis actus probatur, 190. 7. 8. 709. ¶ Ex Teſtamento minus ſolemni an oriatur naturalis obligatio. 190. 18. 19. 20. 21. 710. 29. 30. 713. Exequutiuè agitur cõtra ſociũ ex obligatione vnius ex ſociis nomine ſocietatis cõtracta. 193. 13. 733. ¶ Socius quo nomine, & modo contrahendo ſocios, & ſocietatem obliget. 193. 20. 21. 22. 23. 24. 735. Socius contrahendo ſuper re non ſpectante ad ſocietatem eam non obligat. 194. 1. 2. 3. 4. 738. ¶ Fideiuſſoria dicitur obligatio, quæ alterius obligationi accedit. 194. 5. 739. ¶ Vti principalis ſe obligans non poteſt vti fideiuſſor haberi. 194. 15. 16. 17. 739. Nulla ſi ſit obligatio reſpectu vnius ex correis, quoad alium ſubſiſtit. 194. 18. 640. ¶ Ex duobus curreis is, ad quem negocium ſpectat, cenſetur principalis, alius verò fideiuſſor. 194. 21. 741.

OBSERVANTIA.

Melius cœteris diſpoſitionem interpretatur. 108. 20. 76. Interpretatiua Statuti ex vnico actu inducitur. 120. 32. 187. ¶ Venditionem, & emptionem probat. 128. 23. 264. ¶ Iuriſpatronatus qualitates, & conditiones mutare poteſt. 148. 13. 405. ¶ Mutanda non ſunt, quę diu certam obſeruantiam habuerunt. 148. 48. 410. ¶ Probat circa ius patronatus. 148. 49. 410. Etſi obſeruantia conſtaret ex vnico tantum actu. 50. ¶ Qualificata pertinentia Patronatus ex ea probatur. 148. 51. 410. ¶ Actum ſuſtinet contra formam ſuam primam. 148. 52. 410. ¶ Statutorum melior cęteris eſt interpretatio lariſsimè. 170. 67. 68. 69. 70. 71. 570. ¶ Attendi debet pro interpretatione Statutorum, etiamſi adeſſet Statutum vetans conſuetudinem allegari. 170. 72. 73. ¶ Satis dicitur probata pro interpretatione Statutorũ ſi probetur aliquo tempore, & certis caſibus ſic fuiſſe ſeruatum. 170. 37. 74. 75. 75. 77. vbi latè 570. ¶ Interpretatiua Statuti probatur ex atteſtatione Aduocatorum. 170. 79. 571. Item ex Informationibus extraiudicialibus. 80. 81. ¶ Regina appellatur omnium Interpretationum, & quę ex ea oritur intelligentia declinari non debet. 176. 31. 619. ¶ Mandatum dubium ex obſeruantia ſubſequuta declaratur. 187. 24. 687.

OFFICIALIS.

Nomine Officialis comprahenditur Iudex delegatus. 161. 8. 500.

ONVS.

Subſtitutio eſt onus. 122. 5. 198. Ius deducendi onus legittimę impoſitum non tranſmittitur ad hæredes filii. 122. 34. 204. Contrarium 35. ¶ Liberum dicitur abſque vllo onere, vel grauamine. 132. 10. 296. Relictum in primo Teſtamento cum aliquo onere, ſi alteri idem ſimpliciter relinquatur in alio Teſtamento, cenſetur pure relictum. 132. 15. 297. Contrarium 16. 17. Declara ceſſare primi oneris repetitionem, cum aliud onus in ſecundo fuit iniunctum. 18. 19. Item ſi cum primo onere remaneret inutile. 20. 21. 298. ¶ Perpetuum onus non inducit, nec extendit Fideicommiſſum. 138. 57. 58. 338. ¶ Legittima ſinè vllo onere, aut conditione eſt debita. 152. 14. 429. 153. 34. 442. ¶ Quodlibet onus in venditorem, vel emptorem reiectum pars eſt principalis contractus. 164. 27. 520. ¶ Fideicommiſſum dicitur onus. 197. 7. 765.

OPINIO.

Maioris partis verior cenſetur. 118. 30. 168. ¶ Communior, & in praxi magis ſeruata pręualere debet. 118. 31. 168. ¶ Vtilior dicitur, per quam euitantur circuitus. 118. 36. 158. ¶ Relatis à Doctore duabus contrariis opinionibus, quę vltimo loco eſt poſita videtur approbata. 155. 1. 453.

ORATIO.

Continuata Oratio intelligi debet in iiſdem terminis, & de iiſdem perſonis. 106. 39. 60. ¶ Continuatio orationis operatur earumdem qualitatum repetitionem. 109. 4. 82. ¶ Capita intermedia orationem ſeparant. 117. 24. 158. ¶ Cum quælibet diſpoſitio regitur à ſuo verbo, dicitur oratio ſeparata. 117. 25. 158. 119. 26. 179. ¶ Idem Verbum cenſetur repetitum in ſeparata oratione. 158. 17. 18. 482. ¶ Duæ diſpoſitiones, vel duæ ſubſtitutiones quando dicantur vnica oratione conceptæ. 159. 11. 12. 487. Verbi repetitio ſubintelligi non poteſt ad faciendam diuerſam orationem. 158. 13. 487. Maximè cum vltra verbum deficit etiam expreſſio perſonæ, cui refertur. 159. 14. 15. 488. 16. 17. ¶ Pluribus ſubſtitutionibus in eadem oratione expreſsis vna ab altera ſuppletur, & declaratur. 159. 18. 19. 20. 21. 22. 23. 488. Natura vnius ſubſtitutionis cenſetur adeſſe in alia ſubſtitutione eadem oratione cõcepta. 159. 25. 26. 489. ¶ Cum plures orationes ab eodem verbo reguntur, Idem verbum in qualibet oratione repetitum cenſetur. 178. 41. 632. ¶ Qualites in prima oratione expreſſa non cenſetur in ſecunda oratione repetita. 197. 23. 768.

ORDO.

Succeſſiuus Ordo quomodo intelligatur. 106. 34. 59. ¶ Appellatione Militis Ordinis Militaris intelligitur de profeſſo. 108. 7. 74. ¶ In Ordine Militari Equitum S. Stephani eodem tempore datur habitus, & emittitur Profeſſio. 108. 8. 74. ¶ Naturę eſt, vt cauſa præcedat cauſatum. 125. 27. 243. ¶ Succeſſiuus an per vulgarem, vel fideicommiſſariam cenſeatur

ſcantur vocati. 131. ſo. 11. 289. Limita niſi adſit clauſula *perpetuitatem* denotans. 12. 290. ¶ Si tamen adiectum ſit in ipſa ſubſtitutione. 14. 15. 290. Uel adeſſent coniecturę voluntatis Teſtatoris. 18. 191.

ORDINARIVS vide EPISCOPVS.

P

PACTVM.

AGens, ſeu excipiens ex pacto conditionali probare debet conditionis implementum. 121. 3. 189. Etiam in minimo. 5. Et atiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6. ¶ Laudum emologatum Pacti vim habet. 123. 2. 213. ¶ Pacta ſunt inter partes ſeruanda. 133. 17. 304.

PARENTES.

Lucrum dotis detrahit Maritus aote legitimam Parentum. 102. 13. 17. ¶ Legitima Parentum de iure Naturæ debetur. 115. 41. 148. ¶ Legitima Parentum eſt aucta de quadrante ad trientem. 116. 2. 149. Legitima Parentũ in ſtatuenda exiſtẽte ſratre, aut ſorore videndũ eſt, quãta foret legittima ſratris turpi perſona Inſtituta. 116. 3. 150. 4. 5. 6. Filiis ſine deſcendentibus defectis parẽtes ſuccedunt. 156. 22. 474. ¶ Filios plurimum diligere præſumitur. 175. 10. 587. ¶ Parentum Amor ineſt à natura. 173. 11. 587.

PAROCHVS PAROCHIA.

In ſua Eccleſia dicitur Prælatus, & tanquam Epiſcopus in ſua Diœceſi. 143. 1. 2. 366. ¶ Qualibet Eccleſia ſina Cura, & onere Parochialitatis praſumitur. 143. 3. 366. 24. 371. Quæ concurrere debeant, vt Eccleſia dicatur Parochialis, & Curata. 143. 4. 5. 366. 53. 374. ¶ Sepulcra non probant Eccleſiam eſſe Parochialem. 143. 6. 366. ¶ Seruatio in ea Sanctiſſimi SACRAMENTI, & celebratio Dioinorum Officiorum non probat Parochialitatem. 143. 7. 366. Ultimus Status attenditor, vt videatur, ſi adſit Parochialitas. 143. 8. 367. 25. 371. ¶ Ordinarius oon poteſt Beneficia ſimplicia in Curata conuertere. 143. 16. 19. 369. ¶ Epiſcopi aſſertioni in Uiſitatione factæ circa Beneficij, ſeu Eccleſiæ qualitatem ſtatur. 143. 26. 371. ¶ Promoti ad Parochialem Ecclaſiam neceſſe eſt vt intra annum ordinantur. 143. 30. 371. ¶ Cura Animarum, & Forũ Pœnitentiale ſunt duo principalia requiſita Eccleſiæ Parochialis. 143. 31. 372. ¶ Eccleſia Curata non ſemper dicitur Parochialis, ſed Parochialis ſemper dicitur Curata. 143. 35. 372. ¶ Habere duas Parochiales eodem tempore eſt incompatibile. 143. 36. 372. ¶ Qualibet die Feſtiua tenentur Parochi celebrare in propria Eccleſia 143. 39. 372. ¶ Adminiſtratio SACRAMENTORVM, niſi ſit de neceſſitate reciproca, non probat Eccleſiam Parochialem. 143. 40. 372. ¶ Habitu tãtom Parochialis iudicator tanquam ſimplex Beneficium. 143. 42. 373. ¶ Per euidentes probationes non autem per æquiuocas Parochialitas probari debet. 143. 44. 373. ¶ Parochiani pro Parochia in teſtes noo admittuntur tanquam intereſſe habentes. 143. 45. 373. ¶ Parochi fundatam habent intentionem in quarta funerum. 143. 52. 374. ¶ Beneficia etiam non Parochialia poſſunt Epiſcopi per concurſum conferre. 143. 54. 375. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutandum Statum Beneficij. 143. 57. 375.

PARS.

Socios in corpore mixto habet partem mixtam. 102. 23. 20. ¶ Socius tenetur partecipare ſocio ratam crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Non entis nulla poteſt dari pars. 115. 2. 143. ¶ Da toto ad partam validum eſt Argumentum. 115. 16. 145. ¶ Maioris partis opinio varior eſt. 118. 30. 168.

PARTICIPIA PARTICEPS.

Participia per ablatiuos abſolutos concepta rasoluuntur donec, & quovſque. 101. 42. 8. ¶ Additum verbo futuri temporis, conditionem importat. 170. 46. 567. ¶ Particeps in aliquo Negocio in eodem dicitur ſocius. 200. 2. 790.

PATER.

Succedit filio ab inteſtato. 102. 2. 17. ¶ Filia nupta remanet ſub poteſtate patris. 103. 2. 24. Quo vero ad obſequia Marito ſubeſt. 3. In filia nupta conſiderator poteſt patris, & poteſtas mariti. 103. 5. 24. Onus propriè habet dotandi filiam. 103. 19. 27. ¶ Conſentiens dotium reſtitutionem promicti, & ſtipulari pro filia, & ſuis heredibus, cenſetur eas illi donaſſe. 103. 21. 27. ¶ Non habet vſumfructum in dote filiæ donata. 103. 22. 28. ¶ Filiusfamilias teſtari poteſt de bonis Aduentitiis, in quibus pater non habet vſumfructum. 103. 26. 28. Contra 31. 32 & ſeq. 29. Limita fauore piæ cauſæ accedente conſenſu patris. 103. 34. 30. ¶ Peculium profectitium dicitur, quod à patre in filium proficiſcitur. 103. 27. 28. ¶ Filius familias donare poteſt cauſa mortis Aduentitia ſine conſenſu patris, in quibus patri non quæritur vſusfructus. 103. 36. 37. 30. Contrarium 45. 46. & pluribus ſeq. ¶ Conſanſus patris in donationibus Aduentitiorum faciendis à filio requiritur ratione intereſſe patris. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam perſonam filij. 40. 31. Donatio facta à filio patri Aduentitiorum cum, ſolo Patris conſenſu non valet. 103. 42. 31. ¶ Filiusfamilias donare poteſt cauſa mortis in contractu ſine patris conſenſu bona Aduentitia, in quibus pater nõ habet vſumfructum; ſecus in Teſtamento. 103. 53. 54. 36. ¶ Donare non poteſt filius familias etiam conſentiente patre bona Aduentitia. 103. 55. 37. ¶ De iure antiquo non ſuccedebat in proprietate bonorum maternorum filii ſuperſtitibus fratribus, ſed in ſolo vſufructu. 115. 4. 143. Secus de Iure Authenticor. 5. Limita ſi ad ſecunda vota tranſierit. 6. 7. Amplia ſi ad ſecundas Nuptias tranſiuerit viuente, vel mortuo filio. 8. ¶ Soror ab inteſtato in ſucceſſione fratris ęqualiter cum Patre concurrit. 115. 9. 10. 144. ¶ Legitima patris eſt tertia portionis, quam habuiſſet ab inteſtato. 115. 10. 144. Contra quando fuit ex Teſtamento excluſus frater, vel ſoror, quæ cum patre ab inteſtato ſuccedebat. 11. Imò atiamſi ſit inſtitutus frater, quod nihilominus legit-

tima Patris ſit tertia totius. 115. 13. 145. Non habet legittimā in ijs bonis filij, in quibus non ſuccedebat. 115. 24. 25. 26. 147. Legittima Patris fratri certo legato facto quomodo ſit calculanda. 115. 32. 33. 148. 34. 35. & ſeq. ¶ Legittima Patri de iure naturæ debetur. 115. 41. 148. ¶ Filius obligans ſe cum Patre tenetur inſolidum, ſi obligatio vertit in ſuam vtilitatem. 136. 5. 218. ¶ Legatum vltra legittimā relictū poteſt cōditione grauari. 119. 3. 176. ¶ Relictū filio ſub conditione nuptiarū non ſequutis nuptiis non debetur, niſi pro quantitate legitimæ. 119. 3. 176. ¶ Legatū ſub cōditione certę ętatis nō debetur, nec trāſmittitur, niſi ea cōpleta. 119. 4. 176. 5. 6. 7. 8. 9. 10. 177. vbi diſtinguitur, an per genitiuū, ablatiuum, aut accuſatiuum ætatis conditio ponatur. Declara ſi decedat vltima die vltimi anni, quia tunc tranſmittitur. 119. 10. 177. ¶ Grauare poteſt filiū in re propria, dum aliud pinguius ei reliquit. 122. 9. 199. ¶ Dotes conſtituendi filiæ habet onus Pater, & eius hæredes pro rata. 142. 6. 7. 359. ¶ Grauare poteſt filium in re propria dum ei relinquit vltra legittimam. 152. 5. 429. ¶ Poteſt filium in legitlima grauare, dum ei ſupra legittimam relinquit. 152. 10. 11. 12. 13. 429. ¶ De iure antiquo Pater aſſignare poterat filiis legittemam in fructibus percipiendis. 152. 15. 430. Secus de iure Nouiſſimo. 16. 17. 29. 30. 433. ¶ Maximè vbi longum tempus eſſet neceſſarium antequam cumularentur fructus pro ſumma legittimę. 152. 18. 19. 431. ¶ Fructus recollecti tempore mortis Patris, & à filio habiti imputantur in legittimam. 152. 21. 431. ¶ Filius ſi velit poteſt approbare grauamen in legittima appoſitum. 152. 23. 432. ¶ Per aditionem hereditatis non cēſetur filius approbaſſe grauamen in legittima à Patre impoſitum. 152. 24. 452. Etiamſi in aditione nihil ſibi reſeruauerit 25. Et etiamſi Pater expreſsè legittimam prohibuerit. 26. Contrarium 28. Sed reſoluitur. 29. 30. 433. Limita ſi Pater vſus fuerit cautela Soccini. 30. 31. Et in imputatione fructuum in legittima. 32 Diſtingue tamen plures caſus. 35. 36. 37. 38. 436. ¶ Cautela Soccini pro impedienda validè legittima filio ſuppletur per clauſulam *omni meliori modo*, vel alia æquipollētia verba 152. 1. 2. & ſeq. 458 Contrariū 7. 8. & ſeq. 439. Quæ filio dat nō expreſſo titulo donationis imputātur in legittimā. 155. 2. 3. 453. Quæ à Patre filio dantur cenſentur in peculiū data. 155. 3. 4. 454. ¶ Donatio à Patre filio in poteſtate facta eſt nulla. 155. 4. 454. Donatio valida, & ſimplex facta filio nō imputatur in legittimā. 155. 6. 454. Secus ſi facta ſit ob cauſam. 7. Quæ autē cauſa debeat eſſe, vt ſit imputationi locus. 9. 10. 11. & pluribus ſeq. 455. Datū filio in titulū patrimonij nō imputatur in legittimā. 155. 11. 12. 455. Contrariū de veriori 36. vſq. in finē. 460. Expēſæ factæ à Patre occaſione Sacerdotis, ſeu ſacrorū Ordinum à filio ſuſcipiendorum non imputantur filio in legittimā. 155. 17. 456. ¶ Pater cogi non poteſt de iure ad emendam filio Militię dignitatem. 155. 26. 459. ¶ Cogi poteſt ad conſtituendum Patrimonium filio pro Sacris Ordinibus ſuſcipiendis. 155. 32. 33. 459. Alimenta filio praſtare tenetur. 155. 34. 460. Filio pupillo per pupillarem ſubſtituere poteſt, non autē per fideicommiſſum in bonis pupilli. 157. 1. 475. 159. 30. 490. ¶ Filio pupillo poteſt per fideicommiſſum ſubſtituere in bonis tantum ipſius patris, 159. 40. 41. 492. ¶ Aſſignante in vita filio legittimam, & eo renunciante, & petente nil aliud petere, auctis facultatibus patris poteſt non obſtante renunciatione ſupplementum petere. 175. 41. 42. 610. Limita ſi renunciatio ſit iurata. 43. 44. 611. ¶ Excluſo Patre ao filius cenſeatur excluſus. 198. 12. 13. 777.

PATRIMONIVM.

Bona ſtabilia, diuitias, & facultates vniuerſas cuiuſcumque generis patrisfamilias ſignificat. 145. 4. 385. ¶ Alienatum non cenſetur ex patrimonio, quod in aliam rem commutatur. 145. 16. 387. Legittima proprium filii patrimonium appellatur. 152. 6. 429. ¶ Datum à Patre filio clerico pro ſuo patrimonio non imputatur in legittimam. 155. 11. 12. 455. Cōtrarium de veriori 36. vſq. in finē. ¶ Clerici ſine licentia Epiſcopi alienare non poſſunt. 155. 14. 456. 46. 47. 462. ¶ Neceſſarium eſt non habenti Beneficium, & volenti aſſumere Sacros Ordines. 155. 31. 459. ¶ Pater compelli poteſt ad conſtituendum patrimonium filio pro Sacris Ordinibus ſuſcipiendis. 155. 32. 33. 459. ¶ Alimentorum loco filio Clerico cenſetur datum. 155. 35. 460.

PATRONATVS vide IVSPATRONATVS.

PAVPERTAS.

Familiarum dignitas paupertate ſordeſcit, diuitiis ſplendet. 111. 39. 122.

PECVLIVM.

Filiusfamilias teſtari poteſt de Bonis aduentitiis, in quibus pater non habet vſumfructum. 103. 26. 28. ¶ Profectitium dicitur, quod à patre in filium proficiſcitur. 103. 27. 28. ¶ Aduentitium dicitur, quod aliunde, quam ex re patris aduenit. 103. 28. 29. Dicitur Aduentitium etiamſi patri vſusfructus non quæratur. 103. 29. 30. 29. ¶ Filiusfamilias teſtari nequit de peculio aduentitio in quo patri non quæritur vſusfructus. 103. 31. 32. & ſeq. 29. Limita fauore pię cauſæ accedente conſenſu patris. 103. 34. 30. ¶ Donare poteſt filiusfamilias ſine conſenſu patris aduentitia, in quibus patri non queritur vſusfructus. 103. 36. 37. 30. Contrarium 45. 46. & pluribus ſeq. ¶ Conſenſus patris in donationibus aduentitiorum requiritur ratione ſui preiudicii. 103. 38. 30. Contrarium propter integrandam perſonam filij. 40. ¶ Donatio facta à filio patri cum ſolo conſenſu patris non valet. 103. 42. 31. ¶ Donare nō non poteſt filius aduentitia etiam cum conſenſu patris. 103. 55. 37. ¶ Aduentitium quando cœperit à legibus concedi. 136. 18. 19. 320. ¶ Profectitij Dominus eſt pater, & poteſt à filio ſuo arbitrio adimere. 136. 20. 21. 320. ¶ Quæ à patre filio dantur cenſentur in peculium data. 155. 3. 4. 454. Caſtrenſe dicitur quicquid filio datur pro militia. 155. 12. 455. ¶ Caſtrenſe peculium non imputatur in legittimam. 155. 13. 456. ¶ Quę Clericatus occaſione obueniunt dicuntur quaſi Caſtrenſia. 155. 14. 456. ¶ Omne quod à patris ſubſtantia in filium deriuat dicitur profectitium peculium. 155. 37. 461. Caſtrenſe dicitur, quod filio in militiam proficiſcenti à parentibus, amicis, vel cognatis, & occaſione militię datur. 155. 38. ¶ In Caſtrenſi peculio filius habetur tanquam pater familias, & de eo poteſt ad libitū diſponere.

diſponere. 155. 39. 40. 451. 43. 45. 462. Quaſi Caſtrenſe dicitur quicquid ex togata Militia, Artium Liberalium profeſsione, redditibus Eccleſiaſticis acquiritur. 155. 41. 42. 43. 461.

PECVNIA.

Maritus dotes in pecunia receptas tenetur reſtituere intra annum. 102. 40. 21. ¶ Pecunia non parit pecuniam. 102. 50. 22. ¶ Poſteriori creditori ſoluta non poteſt ab anteriori reuocari, ſi eſt conſumpta. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione non reperit debitor ſoluendo, & pro qua rata non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi eſt recepta, & conſumpta mala fide. 3. 39. Mala fide quando dicatur pecunia exacta, & conſumpta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Identitas pecuniæ non præſumitur, ſed eſt ab allegante probanda. 145. 23. 389. ¶ Actio ex conſtituta pecunia non datur pro debito, quod tempore conſtituti erat extinctum. 150. 9. 422. ¶ Actio ex conſtituta pecunia deficit, vbi adeſt ſtipulatio. 150. 10. 422. ¶ Confeſſio receptionis pecuniæ etiam in publico Inſtrumento non tollit exceptionem non numeratæ pecuniæ. 151. 1. 424. ¶ Exceptionem non numeratæ pecuniæ proponens dicit obligationem nullam ſine cauſa. 151. 2. 424. ¶ Exceptioni non numeratæ pecuniæ, etiamſi non fuerit numerata, quando mutuata dicitur ad extinguendum antiquuum debitum verum. 151. 3. 4. 5. 424. 10. 425. Amplia tam ſi noua obligatio fiat ab eodem, qui prius erat obligatus, quam ſi ab alia perſona. 151. 4. 15. 16. 17. 426. ¶ Inter Mercatores exceptio non numeratæ pecuniæ non admittitur. 151 11. 12. 425. Contrarium 13. ¶ Exceptio non numeratæ pecuniæ impedit litterarum cambij executionem. 179. 16. 17. 635. Diſtingue, & declara 18. 19. 20. 21. 636. ¶ Exceptio non numeratæ pecuniæ tunc admittitur, cum adeſt confeſſio recepti mutui. 179. 22. 636. Uerba in litteris cambij *valuta hauta*. ſiue *contanti à nos* probant numerationem pecuniæ. 179. 23. 636. ¶ Mandans Mercatori alibi commoranti vt ſibi pecuniam trãſmittat non explicito modo, neque perſona per quam fiat remiſſio, periculum eſt mandantis. 192. 6. 727.

PERMISSIO PERMISSVM.

In regulariter prohibitis, & certo caſu permiſſis, qui agit ex caſu permiſſo illum tenetur probare. 124. 17. 141

PERMUTATIO.

Bona fideicommiſſi alienari prohibita poſſunt permutari in vtilitatem fideicommiſſi. 183. 19. 662. Limita niſi Teſtator expreſsè permutationem prohibuerit. 21. 663. ¶ Eccleſiæ bona poſſunt permutari in vtilitatem fideicommiſſi. 183. 20. 663.

PERSONA.

Iura perſonarum non confunduntur. 102. ſub nu. 50. 22. ¶ Eadem perſona eodem reſpectu duorum vicem habere nequit. 194. 13. 739.

PERTINENTIAE.

Fundo legato, aut conceſſo cum ſuis pertinentijs non cõprehenduntur animalia in eo exiſtentia. 176. 16. 17. 18. 615. ¶ Quæ ſit differentia inter legatum domus cum pertinentijs, & legatum partis domus cum pertinentijs. 186. 28. 29. 30. & ſeq. 681. vbi latè diſtinguitur. ¶ Propriè dicuntur, quæ ſunt alteri rei annexa, acceſſoria, & deſtinata, non vt principaliter per ſe ſubſiſtãt, ſed vt alteri rei ſeruiant. 186. 32. 33. 681.

PETITIO PETERE.

Fruſtra petitur, quod iam habetur. 102. 5. 17. ¶ Fruſtra petit debitum non adimplens quod ipſe debet. 117. 35. 159. ¶ Petitio pretij rei venditæ probat venditionem contra petentem. 128. 17. 18. 264. Facta delegatione cauſarum tàm petitorium, quàm poſſeſſorium Iudicium cenſetur delegatum. 174. 7. 8. 601. ¶ Pendente tam petitorio, quam poſſeſſorio priùs de poſſeſſorio cognoſcendum eſt. 174. 14. 602. Limita coram delegatis à Principe, à quibus de vtroq; inſimul cognoſcitur. 15. Item quando ſuper vtroque factæ ſunt probationes. 19. ¶ Actio petitionis hæreditatis quomodo concludere debeat. 189. 2. 702. ¶ Actio petitionis hæreditatis non competit contra poſſidentem cum titulo. 189. 3. 4. 702. Limita ſi titulus ſit nullus. 5. 7. Amplia etiamſi poſſidens putauerit validum. 6. Declara tamen latè. 8. 9. 703. Actio petitionis hæreditatis cum rei vindicatione cumulari non poteſt. 191. 4. 716.

PIETAS PIA CAVSA.

Filiusfamilias teſtari poteſt de Aduentitijs fauore piæ cauſæ accedente conſenſu Patris. 103. 34. 30. Quæ dicatur. 120. 14. 15. 184. ¶ Mons Pietatis approbatur à Pontificibus, & Indulgentijs ditatus. 120. 16. 185. ¶ Cauſa conſanguinitatis potius quam Pietatis in dubio eſt attendenda. 130. 107. 285. Legatũ ad pias cauſas per alienationem rei legatæ non cenſetur reuocatum. 145. 11. 393. Contrarium 12. 13. & ſeq. ¶ Confeſſio debiti facta pro exoneratione conſcientiæ dicitur facta in piam cauſam. 175. 9. 10. 11. 606. ¶ Confeſſio debiti facta piæ cauſæ etiam nullo pro ea ſtipulante plenè probat. 175. 10. 606.

PIGNUS.

Oblato pretio res pignorata reſtitui debet. 164. 38. 521.

PILUM PRIMIPILI.

Verbum *Pilum* quid ſignificet. 145. 5. 6. 7. 385. ¶ Primipilus, primipilares qui dicantur. 145. 8. 9. 385. 11. 22, 386. Dotes Uxoris primipilaris ſunt poſteriores debito pro adminiſtratione primipilatus contracto. 145. 11. 12. 386. ¶ Filius etiam repudiata hæreditate patris tenetur ex debito patris pro adminiſtratione primipilari contracto. 145. 12. 386. Cõmoda primilatus Salaria appellantur. 145. 13. 386. ¶ Priuilegia competentia cõtra Adminiſtratores primipilatus an competant contra adminiſtratores Annonæ publicæ. 145. 14. 15. 387.

PLENVM.

Dicitur ſine aliqua diminutione. 132. 11. 296.

POENA.

Alienatio neceſſaria excuſat à pœna alienare prohibitum. 111. 6. 116. ¶ Priuationis adiecta in prohibitione alienationis non incurritur ex ſola hypotheca, niſi ſequatur traditio. 112. 23. 24. 128. ¶ Ignorans nõ incurrit pœnam. 113. 4. 133. ¶ Interpellatio niſi præcedat, non incurritur pœna. 121. 19. 190. Priuatio

Digitized by Google

uatio hæreditatis non dicitur pœna, ſed amiſſio lucri. 121. 52. 195. ¶ Diſpoſitio reſolutiua diſpoſitionis puræ dicitur pœna. 121. 53. 596. Declara 54. ¶ Priuatio lucri non dicitur pœna. 121. 54. 596. ¶ Non quantitati, ſed facto faciendo, vel non faciẽdo adiecta licita eſt. 188. 1. 692. Et eſt ſoluenda in pręciſa quãtitate conuenta etiamſi nihil interſit. 2. ¶ Quicquid ſit in pœnis non à conuentione partiũ, ſed à lege prouenientibus. 3. Etiam in Terris Eccleſię, & inter Religioſos. 4. 5. Nec tanti intereſſe probandum eſt, vbi certa quantitas nomine pœnæ conuenta eſt. 6. 7. 8. Limita ſtante in contrarium conſuetudine. 9. 12. Vbi plura loca recenſentur, in quibus neceſſe eſt probare conuentam pœnam cum intereſſe paſſo conuenire. Hęc conſuetudo reprobatur nu. 13. ¶ Debetur etiamſi non probauerit Actor ex inobſeruantia tantum damni ſibi proueniſſe. 188. 18. 19. latè 694. 695. Amplia etiamſi excederet probatum intereſſe. 20. 21. 695. ¶ Diuerſa eſt ſtipulatio quantitatis ſub nomine pœnæ â ſtipulatione quantitatis ſimpliciter in caſu inobſeruantiæ. 188. 22. 23. 25. 697. 27. 28. 700.

POENITENTIA.

In Contractibus innominatis permittitur refuſis tamen expenſis. 180. 1. 2. 3. 4. 641. Declara tamen reintegra. 5. 642. Pręparatoria an faciant rem non eſſe integram. 6.

PONTIFEX.

Derogare poteſt omnibus qualitatibus Beneficiorum. 109. 3. 82. 110. 86. 108.

POSSESSIO POSSIDENS.

Inter Creditores æquales poſſidens præfertur. 107. 35. 71. Declara 36. ¶ Ciuilis eſt apud Dominum, naturalis apud vſumfructuarium, vel qui fructus percipit. 111. 16. 17. 117. ¶ Poſſeſſor fructus percipere dicitur, licet alius eius nomine fruatur. 111. 18. 117. ¶ In poſſeſſorio tituli nullitas non admittitur, niſi de ea per confeſſionem, Rem Iudicatam, aut publicum Inſtrumentum conſtet. 130. 1. 275. Amplia etiam per depoſitiones Teſtium. 2. ¶ In ſummariiſſimo poſſeſſorio admittuntur omnes eę exceptiones, quę poſſunt incontinenti probari. 130. 9. 276. ¶ In Remed. L. fin. C. de Edicto Diui Adriani tollend. ſola admittitur exceptio continens vitium viſibile Teſtamenti, sed nõ requirit extrinſecam probationem. 130. 22. 277. ¶ Qui petit immiſſionem perdit etiam poſſeſſionem ciuilem. 130. 66. 282. ¶ Vigore clauſulę Conſtituti poſſidens non dicitur habere realem poſſeſſionem. 130. 84. 283. Malæ fidei poſſeſſor non facit fructus ſuos. 133. 15. 303. ¶ Quaſi poſseſsio præſentandi authoris non transfertur in ſucceſsorem ſine nouo actu. 148. 4. 404. Amplia etiam ſtante Statuto continuante poſseſſionẽ in hęredem. 5. Contrarium 6. 7. 8. ¶ Præſentatio vnius ex patronis conſeruat quaſi poſſeſſionem aliorum compatronorum. 148. 14. 405. ¶ Declara ad fauorem eorum tamen, qui ſunt in quaſi poſſeſſione pręſentandi. 26. 406. Limita niſi pręſentauerit animo alios ſua poſſeſſione ſpoliandi. 15. Ex quibus arguatur animus alios ſua quaſi poſſeſſione ſpoliandi. 16. 17. 18. ¶ Ex præſentatione effectum ſortita probatur quaſi poſſeſſio pręſentantis. 148. 33. 407. ¶ Quaſi poſſeſſio præſentandi non attenditur in concurſu cum vero patrono. 148. 38. 408. Declara 39. ¶ Clauſula *omni meliori modo* tribuit facultatem capiendi poſſeſſionem propria autoritate. 153. 28. 441. ¶ Capta autoritate Iudicis retineri poteſt ex ſuperuenienti titulo. 153. 29. 442. A Tutore tutorio nomine capta ex ſuperuenienti titulo poteſt proprio nomine retineri. 153. 29. 442. Vſurarius contractus non transfert poſſeſſionem. 164. 45. 522. ¶ Sola litis defenſio poſſeſſionem probat. 168. 51. 550. ¶ Cum mala fide poſſidens etiam per mille annos nunquam pręſcribit. 168. 54. 551. ¶ Pręſcriptio non datur, vbi non eſt probata continuata poſſeſſio temporis. 168. 58. 552. ¶ Immemorabilis poſſeſſio vt probetur per teſtes, quomodo deponere debeant. 168. 59. 70. 71. 552. ¶ Teſtes probantes poſſeſſionẽ ab annis ſexaginta citra non probant poſſeſſionem de toto tempore annorum ſexaginta. 168. 72. 552. ¶ Vniuerſitati non acquiritur ex actibus factis ab hominibus eiuſdem vti ſingulis. 168. 76. 553. ¶ Facta delegatione cauſarum tam petitorium, quam poſſeſſorium Iudicium cenſetur delegatum. 174. 7. 8. 601. Clauſula *cum incidentibus, dependentibus, annexis, &c.* comprædendit tam poſſeſſorium, quam petitorium. 174. 12. 13. 602. ¶ Pendente poſſeſſorio, & petitorio prius de poſſeſſorio cognoſcendum eſt. 174. 14. 602. Limita coram Delegatis à Principe, à quibus de vtroq. inſimul cognoſcitur. 15. Item quando ſuper vtroq. factæ ſunt probationes. 19. ¶ In dubio pro poſſeſſore eſt iudicandum. 191. 36. 714. 191. 29. 715.

POTESTAS.

Filia nupta remanet sub poteſtata patris. 103. 2. 14. ¶ In filia familias nupta duplex conſideratur poteſtas paterna, & maritalis. 103. 5. 24. ¶ Princeps duplicem habet abſolutam, & ordinatam. 171. 1. 572. ¶ Abſoluta Principis reddit eum supra leges. 171. 2. 572. ¶ Abſolutam poteſtatem Principi aliqui denegant. 171. 3. 5. 572. ¶ Ordinata Principis quę dicatur. 171. 4. 572. ¶ In dubio non præſumitur abſoluta, ſed ordinata poteſtate voluiſse vti. 171. 6. 575. De ordinata poteſtate Principi non licet dominium, & ius quęſitum auferre ſine recompenſatione. 171. 7. 572. ¶ Ius gentium ordinatæ Principis poteſtati non ſubijcitur. 171. 8. 573. ¶ Patria poteſtas non præſumitur, ſed eſt probanda. 184. 50. 51. 671. ¶ Abſoluta Principis dicitur, quæ nulli rationi, aut legi ſubijcitur. 185. 1. 674. ¶ Ordinata Principis poteſtas dicitur, quę nil poteſt contra leges. 185. 2. 674. ¶ Quod iure gentium prouenit Principum poteſtati non eſt ſubiectum. 185. 16. 675.

PRAECEDENS PRAECEDENTIA.

Actus ſequens declarat intentionem pręcedentem. 148. 22. 406. ¶ Voluntas diſponentis ex præcedentibus, & ſequentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis declaratur. 197. 42. 772.

PREAFATIO vide PROHOEMIVM.

PRAESCRIPTIO.

Legitimę petendæ ius præſcribitur ſpatio triginta annorum. 122. 32. 203. Centenaria ſufficit ad allegandum quemlibet meliorem titulum. 143. 56. 375. ¶ Quadragenarius curſus ſufficit ad mutationem ſta-

tus

tus Beneficij. 145. 57. 375. ¶ Dum conſtat de initio vitioſo, probatur mala fides impeditiua pręſcriptionis. 164. 13. 14. 518. ¶ Hæres poſſeſſoris malę fidei n ő præſcribit. 164. 14. 15. 518. ¶ Ratione cõtractus vſurarij nulla datur præſcriptio. 164. 51. 522. Amplia nec, etiam hęredibus, & ſucceſſoribus. 52. 53. Declara 53. 54. ¶ Contra Eccleſiam quadragenaria ſufficit. 168. 52. 550. ¶ Bona fides eſt neceſſaria ad initium præſcriptionis. 168. 53. 551. Poſſidens cũ mala fide nunquã præſcribit. 158. 54. 551. ¶ Vniuerſitas nunquã præſcribit, quãdo in ſui origine fuit in mala fide. 168. 58. 551. ¶ Sciẽtia ad inducẽdã malã fidẽ præſũptionibus probatur. 168. 59. 551. ¶ Sine titulo pręſcriptio non currit. 168. 61. 551. ¶ Immemorabilis ſpatio annorũ ſexaginta cõpletur. 168. 62. 552. In immemorabili bonę fidei probatio non requiritur. 168. 62. 64. 551. Contrariũ 65. 66. Immemorabilis habet titulum pręſumptum. 168. 63. 552. Declara 67. 552. ¶ Vbi non probatur continuata poſſeſſio temporis non datur præſcriptio. 168. 68. 552. ¶ Teſtes vt probent immemorabilem quomodo deponere debeant. 168. 69. 70. 71. 552. ¶ Reſtitutio in integrũ aduerſus immemorabilẽ non datur. 168. ſub nu. 77. 553. Declara decurſo quadriennio vtili à die ſcientiæ, alias aduerſus quemlibet curſum ſemper datur. 168. 78. 79. 80. 553. ¶ Ignorantia pręſumitur ad effectum vitandæ præſcriptionis, & ſcientia in contrarium eſt probanda. 168. 81. 82. 83. 553. ¶ Ob reuerentiam non currit. 177. 18. 624. ¶ Via exequutiua quo caſu per lapſum triginta annorum nõ præſcribatur. 184. 40. 41. 669. ¶ Mobilia cum bona fide triennio pręſcribuntur. 191. 1. 716. ¶ Actio præſcriptionis hęreditatis contra titulo poſſidentes triennio pro mobilibus, & decem vel viginti annorum ſpatio pro immobilibus præſcribitur. 191. 2. 716.

PRAESVMPTIO.

Quæ ſunt facti non præſumuntur. 214. 19. 141. ¶ Ceſſat vbi veritas habere locum non poſſet. 125. 13. 241. ¶ Veritati cedit. 125. 14. 242. ¶ Pecuniæ identitas non pręſumitur, ſed eſt ab allegante probanda. 145. 23. 389. ¶ Omnis præſumptio contraria probatione tollitur. 168. 56. 551. ¶ Inſtrumentum habet pro ſe iuris præſumptionem. 179. 12. 635. Fortior tollit debiliorem. 179. 13. 635. ¶ Proximior, & propinquus præſumitur, qui vti talis acceſſit, niſi probetur contrariũ. 184. 21. 22. 666. In inſtitore nõ pręſumitur tanta facultas, vt in ſocio. 193. 16. 734.

PRAETERITVM PRAETERITIO.

Lex non trahitur ad pręterita, ſed ad futura tantum. 110. 10. 11. 94. Limita ſi ſit facta ad declarationem. 12. 13. 82. 107. Declara 15. ¶ Verba pręteriti imperfecti imperfectionem indicant. 128. 7. 263. ¶ Dominium de præterito probatum an probet illud in præſens. 168. 41. 42. 549. Verba præteriti temporis in Inſtrumento intelligũtur de præſenti. 194. 19. 740.

PRETIVM.

Habita fide de pretio cenſetur tranſlatum dominium. 146. 20. 393. ¶ Eſt de ſubſtantia venditionis. 164. 2. 516. ¶ Et eſt neceſſarium, quod in certa quantitate ſit conuentum. 164. 3. 517. Dicitur certum relatum ad quid certũ. 164. 4. 517. Pro parte etiã ſi ſit incertũ venditio corruit. 164. 6. 7. 517. ¶ Pretij remiſſione facta in nominatas perſonas tenet venditio, ſi illud declarent, ſecus ſi non declarent: 164. 8. 9. 517. Pretij declaratione remiſſa in perſonas eligendas, vel incertas venditio eſt nulla. 164. 10. 517. ¶ Pretij modicitas ad arguendam contractum venditionis ſimulatum, & vſurarium in quã quantitate requiratur. 164. 25. 26. 30. 520. ¶ Omnia pacta oneroſa venditori minuere debent quantitatem pretij. 164. 28. 29. 520. ¶ Modicitas infra dimidiam iuſti pretij reddit pactum retrovenditionis perpetuum. 164. 56. 57. 523. Amplia etiam contra tertium, qui iuſto pretio à primo emptore acquiſiuit. 58.

PRIMIPILVM vide PILVM.

PRIMOGENITVS, PRIMOGENIVM.

Alius dicitur naturalis, alius ciuilis. 106. 9. 54. ¶ Eſt nomen collectiuum complectens plures filios. 106. 10. 22. 54. Declara 11. 55. ¶ Legatum relictum ſecundogenito capiet tertiogenitus, ſi primogenitus obierit. 106. 13. 54. ¶ Linea primogeniti vocatur linea recta. 106. 21. 22. 56. ¶ Primogenitorum vocatio, & eorum linee excludit ſemper ſecundogenitos, & eorum deſcendentes. 105. 25. 57. Primogenitura vnam lineam ingreſſa eam nõ egreditur, niſi tota linea euacuata. 106. 27. 57. 110. 40. 98. Contrarium ſtante voluntate Teſtatoris 28. 29. 36. 58. ¶ Retrogradatio de linea ad lineam non datur niſi de voluntate Teſtatoris. 106. 33. 59. Ordo ſucceſſiuus quomodo intelligatur. 105. 34. 59. Vocatio tractum ſucceſſiuum habens admittit capacitatem quandocumque ſupervenientem. 108. 41. 80. ¶ Maior natu aliquando de primogenito, aliquando varo de ſeniori intelligi poteſt. 109. 6. 82. ¶ Primogenito vocato intelligitur de habili. 109. 11. 84. ¶ Ius primogenituræ non poteſt ſtare in ſuſpenſo: 110. 41. 42. 98. Contra 59. 102. ¶ Primogenitus quis, vt ſuccedat, eſſe debet tempore delatę ſucceſſionis. 110. 42. 98. ¶ Secundogenitum diuitem alere non tenetur. 141. 18. 19. 355. ¶ Feudum, maioria, ſeu primogenium ęquiparantur. 241. 20. 355. ¶ Expensæ factæ pro recuperandis bonis primogenituræ repetuntur à ſucceſſore in primogenitura. 142. 1. 358. ¶ Succeſſor in primogenio reſtituere tenetur hęredi grauati expenſas per eum factas. 142. 10. 11. 360. Declara 22. 23. 361. ¶ Pro bonis alienatis habet ſucceſſor electionem agendi actione reali contra poſſeſſores, vel perſonali contra hæredes primogeniti alienantis. 142. 26. 362. In ſucceſſione primogeniturę deſcendẽs ex linea primogeniti non autem maior ætate ſuccedit. 197. 32. 769. Differentia inter Maioratum ſaltuarium, & primogenituram linearem. 197. 32. 33. 769. ¶ Maior natu, & primogenitus poſſunt idem ſignificare. 197. 34. 37. 38. 770. ¶ In vnam lineam ingreſſum niſi ea penitus euacuata ad aliam lineam non deuoluitur. 197. 40. 41. 771. In dubio lineare primogenium potius quam maioratus ſaltuarius iudicandus eſt. 197. 49. 774.

PRINCEPS.

Concedere poteſt filiisfamilias facultatem teſtandi contra iuris diſpoſitionem. 103. 6. 24. Cenſetur in Reſcriptis voluiſſe conformare ſe cum Statutis. 110. 7. 8.

93. 80. 106. ¶ Statuere poteſt, quod diebus Feſti-
uis certis caſibus Iudicia exerceantur. 120. 31. 187.
¶ Sententię iniuſtę reuiſionem concedere debet. 119
34. 272. ¶ Contra Adminiſtratores publicę Anno-
nę an dentur priuilegia, quę olim contra primipili
adminiſtratores dabantur. 145. 14. 15. 387. Exem-
plum Principis in iudicando in eius dominio pro le-
ge ſeruatur. 159. 46. 493. Supremus poteſt dimi-
nuere, & prorogare ætatem minorem. 165. 11. 526.
¶ Duplicem habet poteſtatem abſolutam, & ordina-
tam. 171. 1. 572. ¶ Abſoluta poteſtas Principem
reddit ſupra leges. 171. 2. 572. ¶ Abſolutam po-
teſtatem Principi aliqui denegant. 171. 3. 5. 572.
¶ Ordinata Principis poteſtas quæ dicatur. 171. 4.
572. In dubio non cenſetur Principem abſoluta po-
teſtate, ſed ordinata uti voluiſſe. 171. 6. 572. Non
poteſt de ordinata poteſtate dominium, & ius quęſi-
ſitum auferre ſine recompenſatione. 171. 7. 572.
Ius gentium ordinatæ Principum poteſtati nō ſubij-
citur. 171. 8. 573. ¶ Per Reſcriptum ſine cauſa
derogare non poteſt iuri tertij. 172. 9. 573. ¶ Re-
ſtituere non debet aduerſus rem iudicatam. 172.
11. 12. 13. 573. ¶ Petitio commiſſionis à Principe
contra ſententiam prę ſumitur calumnioſa. 171. 13.
573. ¶ Facta commiſſione cauſæ poſt ſententiam
cenſetur derogatum rei iudicatæ, niſi adſit clau-
ſula *Non obſtante Re Iudicata*. 171. 15. 16. 573.
Ordinem Iudiciorum ſeruare non tenetur. 174. 17.
602. ¶ Reſcripta Principum, quę ius partis non
tollunt, ſed differunt, ſeruanda ſunt. 174. 18. 602.
Abſoluta Principis poteſtas dicitur, quę nulli rationi
& nulli legi ſubijcitur. 185. 1. 674. ¶ Ordinata
poteſtas Principis dicitur, quę nil poteſt contra le-
gem. 185. 2. 674. ¶ De ordinata poteſtate non po-
teſt ex cauſa etiam publicę vtilitatis dominium, ſeu
Ius tertio quęſitum tollere non refuſo pretio. 185.
3. 5. 674. 14. 675. Amplia etiamſi ius fuiſſet acqui-
ſitum ex lege lata ab ipſo Principe. 15. 16. 675.
¶ Principis eſt intentio, ne ſua Reſcripta ſeruentur,
quando alterum lędunt. 185. 4. 674. ¶ Quod de iu-
re gentium prouenit Principum poteſtati non eſt ſu-
biectum. 185. 16. 675. Reſcribere contra rem iu-
dicatam non poteſt. 185. 17. 675.

PRIVATIO.

Legati, vel hęreditatis non dicitur pœna, ſed amiſſio lu-
cri. 121. 52. 195.

PRIVILEGIVM.

Amittit, qui contra priuilegium delinquit. 110. 34. 97.
Ratione vnius perſonę à iure conceſſum non commu-
nicatur alteri quamuis in eadem re ſocio. 116. 7.
150. ¶ Datum contra adminiſtratores primipilatus,
an competat contra adminiſtratores publicę Annonę.
145. 14. 15. 387. ¶ Defuncti tranſit in hæreditatem
iacentem. 163. 5. 7. 512. ¶ Ætatis priuilegium nō
tranſit in hęredem. 163. 9. 512. ¶ Hæreditas iacēs
retinet priuilegia defuncti etiam quoad ætatem. 163.
10. 512. ¶ Res priuilegiata amittit priuilegium
quando venit ad manus non priuilegiati. 163. 11.
512. 23. 24. 514. Aduocatorum priuilegia trahenda
non ſunt ad alios caſus. 180. 27. 646.

PROBATIO.

Io regulariter prohibitis, & certo ſolum caſu permiſſis,
qui agit ex caſu permiſſo, illum tenetur probare. 114.
17. 141. ¶ Qui ſe fundat in exceptione, ſeu limita-
tione eam probare tenetur. 114. 18. 141. Quę ſunt
facti non prę ſumuntur, & ideo probanda. 114. 19.
241. ¶ Non implementum probare debet ab oppo-
nente. 118. 8. 16. Diſtingue ou. 9. ¶ Exemplum ſi
producatur in termino, & Inſtrumentum authenti-
cum extra terminum, probatio dicitur facta in ter-
mino. 115. 39. 170. ¶ Negatiua non probatur ex
actis, quando in eis omnia de neceſſitate non ſcribū-
tur. 118. 53. 170. ¶ Elapſo termino probatio, vel
actus factus in termino poteſt declarari. 118. 61. 171.
¶ Termini probatorij ſunt comunes vtriq. parti, & ſi
ad inſtantiam vnius aſſignentur. 118. 67. 173. Pro-
batio admiſſa ligat Iudicem, & partes, etiamſi
non debuiſſet admitti. 118. 68. 69. 70. 173. Agens
aut excipiens ex contractu conditionali probare de-
bet conditionis implementum. 121. 3. 189. Etiam
in minimo. 5. Etiamſi non ſit circa ſubſtantialia. 6.
Sententia, ſeu laudum creditum probat. 123. 1. 213.
¶ Scripturę traductę ex aliena lingua non citata
parte non probant. 123. 24. 215. Venditio probatur
per Epiſtolam. 128. 4. 262. Item per teſtes. 128. 5.
263. ¶ Solutio Gabellæ pro contractu probat con-
tractum geſtum contra ſoluentem. 128. 13. 14. 263.
¶ Petitio pretij rei venditæ probat venditionem cō-
tra petentem. 128. 17. 18. 264. ¶ Incontinenti fa-
cienda admittitur etiam in Iudicio exequutiuo, &
ad impediendam exequutionem publici Inſtrumenti.
130. 5. 275. 52. 281. 110. 285. ¶ Dicitur inconti-
nenti facta, ſi fiat per publicum Inſtrumentum, ſecus
ſi per teſtes. 130. 6. 275. Contrarium 7. 8. 9. ¶ In-
ſtrumentum inducit probationem manifeſtam, &
liquidam. 130. 11. 276. ¶ Teſtamenti Inſtrumen-
tum probat veritatem omnium, quę in eo ſcripta
ſunt. 130. 11. 276. ¶ Inſtrumentaria probatio dici-
tur, quæ fit per teſtes ad corroborandum deducta in
Inſtrumento. 130. 13. 27. 6. 56. 282. ¶ Dicitur
incontinenti facta, quę fit intra terminum cauſę. 130
52. 281. ¶ Minori dandus eſt terminus ad proban-
dam malam adminiſtrationem Matris repetentis ſuas
dotes. 130. 55. 281. ¶ In Iudicio exequutiuo non
admittitur probatio faciēda per Teſtes de longinquo
vocandos. 130. 60. 61. 282. ¶ Inueriſimilitudo
tollit probationibus fidem. 143. 38. 372. ¶ Verba
prohœmialia, & enunciatiua Notarij non probant.
143. 41. 373. ¶ In negatiua ſe fundans eam pro-
bare debet. 166. 1. 534. ¶ Agens ad caducitatem
ob lineam finitam probare debet lineę finem. 166.
2. 3. 534. Solutio ad titulum liuelli facta per lon-
gum tēpus probat emphytheuſim abſque ſcriptura.
167. 27. 544. ¶ Imperfectę probationes in antiquis
ſufficiunt ad probationem dominij. 168. 3. 546.
Etiam contra tertios. 5. Imperfectæ probationes
iungūtur ad perficiendam probationem. 168. 6. 546.
¶ Tempus antiquum quod dicatur ad effectum pro-
bandi dominij, vel identitatis. 168. 7. 8. 9. 546.
¶ Liber æſtimi cuſtoditus in Archiuio probat. 168.
13. 14. Etiam contra tertium. 15. 16. Contrarium
18. Declara 19. 20. 547. ¶ Dominium non proba-
tur ex pluribus locationum Inſtrumentis. 168. 22.
Declara 23. 24. 25. ¶ Antiquitas temporis ſuffra-

gatur

gatur ad facilitatem probationum . 168. 27. 548. Fideicommiſſum petens illud probare tenetur. 172. 22. 579. ¶ Melior non datur propriæ confeſſionis 178. 1. 625. ¶ Qui publico Inſtrumento nititur habet probationem manifeſtam, & liquidam. 179. 6, 7. 8. 635. ¶ Qui contra Inſtrumentum probare vult, debet concludentiſſimam probationem adducere. 179. 5. 635. ¶ Ad reprobationem Inſtrumenti non ſufficiunt probationes veriſimiles, ſed neceſſariæ requiruntur. 179. 14. 635. ¶ Obligatio naturalis, probatur iiſmodis, quibus regulariter omnis Actus probatur. 190. 7. 8. 709. ¶ Maiores probationes requiruntur pro inducenda noua diſpoſitione, quam pro declaranda iam inducta. 197. 46. 772. ¶ Societas probatur ex declaratione ſocietatis in publico Inſtrumento facta . 200. 2. 790.

PROCURATOR.

Ad exigendum non poteſt debitum nouare. 104. 20. 42. Ad vendendum dari poteſt. 104. 22. 42. Datus ad vendendum cenſetur quoque datus ad recipiendum pretium rei venditæ . 104. 23. 42. 192. 2. 3. 727. Declara 4. 5. ¶ Tenetur de adminiſtratis rationem reddere . 104. 24. 42. Item de his, quæ negligenter geſſit . 104. 25. 43. ¶ Tenetur de culpa etiam leuiſſima. 104. 26. 43. ¶ Ad exigendum de nõ exactis ob ſui negligentiam tenetur . 104. 27. 43. Uti debet eadem diligentia in rebus mandantis, qua vtitur in proprijs . 104. 28. 43. ¶ Tenetur adhibere eãdem diligentiam, quam diligens paterfamilias, aliàs eſt in culpa. 104. 29. 43. ¶ Inter Mercatores recipit prouiſionem, ſeu mercedem. 104. 30. 43. ¶ Dum non exigit, quod facile exigere poterat, dicitur eſſe in dolo . 104. 31. 43. ¶ Si non vult mandatum acceptare, tenetur principali notum facere. 104. 32. 43. ¶ In damnum principalis nil poteſt agere, etiamſi in proprium commodum reſultet. 104. 35. 43. ¶ Morte tàm mandantis, quam mandatarij mandatum expirat . 126. 2. 249. 11. 250. ¶ Mandati contractus non perficitur niſi conſenſu mandantis, & mandatarij . 126. 3. 249. Mandati acceptatio pendet ex voluntate Procuratoris . 126. 10. 250. ¶ Per mutationem Status Procuratoris cenſetur reuocatum mandatum abſq. alia intimatione. 126. 22. 252 ¶ De leuiſſima culpa tenetur non adimplens mandatum ſuſceptum . 127. 20. 258. ¶ Confeſſio tacita Procuratoris non nocet Domino etiam non docto de errore, niſi ſpeciale adſit mandatum . 130. 80. 81. 82. 283. ¶ Per Conſtitutionem alterius Procuratoris licet inutilem cenſetur reuocatum. 146. ſub nu. 4. 392. ¶ Decoctione mandatum expirat . 179. 37. 638. Item morte mandantis extinguitur . 38. Limita in Procuratore in rem ſuam. 39. 40. Non poteſt conueniri ad rem certam niſi priùs reddita ratione. 181. 6. 648. Declara, & diſtingue. 13. 14. 15. & ſeq. ¶ Procurator ſpecialis differt ab vniuerſali . 181. 7. 8. ¶ Ex natura mandati tenetur ad reſtitutionem rei exactę. 181. 22. 648. ¶ In eo, quod excedit mãdatum, Dominum non obligat . 187. 9. 10. 685. ¶ Mandatum extenditur ad ea omnia, quæ de ſtylo in eis adijci ſolent . 187. 11. 12. 13. 686. ¶ Habens mandatum ad obligandum perſonam, Domini poteſt obligare etiam eius bona, licet in mandato non ſit expreſſum, 187. 14. 686. ¶ Habens mandatum ad donandum ſimpliciter poteſt quantum, & cui velit donare. 187. 16. 686. ¶ Habens mandatum ad petendum reſtitutionem in integrum ſimpliciter poteſt eam in qualibet cauſa, & contra quamlibet perſonam petere . 187. 17. 686. ¶ Habens mandatum ad cõpromittendum poteſt compromittere etiam pro heredibus. 187. 18. 687. ¶ Mandatum dubium ex obſeruantia ſubſequuta declaratur . 187. 24. 687. ¶ Cenſetur habere mandatum ad ea, quę veriſimiliter principalis, ſi fuiſſet præſens, eſſet facturus. 187. 25. 688. ¶ Clauſula *In omnibus, & per omnia prout dicto Procuratori videbitur, &c.* an ſemper tribuat Procuratori eandem facultatem, quam Dominus, diſtingue 187. 25. 26. 28. 29. 688. ¶ Si poſt expreſſa aliqua ſpeciale requirentia mandatum clauſulę generales adijciantur, cenſentur incluſa alia ſpeciale mandatum requirentia, licet nõ expreſſa. 187. 27. 688. ¶ Ratificatio actus geſti mandato æquiparatur. 187. 30. 688. Amplia etiamſi actus ſpeciale mandatum requireret. 31. 32. 33. 34. ¶ Ex ſolo curſu temporis probatur ratificatio actus à Procuratore geſti . 187. 36. 37. 689. ¶ Actus factus in exequutione Inſtrumenti initi à Procuratore inducit ratificationem ipſius Inſtrumenti. 187. 44. 690. 38. 689. ¶ Si Procurator in aliquo excedit, & Dominus vidit, & tacuit, cenſetur approbaſſe etiam alia, in quibus exceſſit . 187. 43. 690. ¶ Mandato ſuſcepto tenetur Procurator illud adimplere, aliàs tenetur de damnis. 192. 1. 726. ¶ Habens ſcientiam de exceſſu mandati, & non contradicens approbare cenſetur . 192. 8. 9. 728. ¶ Ex proſequutione geſtorum à Procuratore inducitur ratificatio . 192. 10. 728. Declara 12. 13. 729. ¶ Ratificatio geſtorum à Procuratore ex ſola ſcientia, & patientia quibus caſibus probetur . 192. 11. 12. 729. ¶ Maximè ſi concurrat actus poſitiuus Domini . 13. 14. ¶ Ratihabitio æquiparatur mandato . 192. 16. 730. ¶ Etiam in exceſſu. 17. ¶ Sententia cum legitimo Procuratore lata nocet Domino . 193. 8. 9. 732. ¶ Etiam cum ampliſſima poteſtate non poteſt fidejubendo obligare Dominum . 194. 9. 739. ¶ Conſtitutus ad exigendum creditum non poteſt confiteri illud recepiſſe, & debitor non liberatur . 200. 33. 795. Ad exigendum creditum non poteſt illud nouare, & in aliud creditum conuertere. 200. 36. 37. 796. ¶ Non licet in minimo mandati fines egredi . 200. 41. 797. ¶ Dominum non obligat, ſi mandati fines excedit . 200. 43. 44. 797.

PROFESSUS, PROFESSIO.

Appellatione Militis Ordinis Militaris intelligitur de profeſſo. 108. 7. 74. ¶ In Militia Equitum S. Stephani eodem tempore datur habitus, & emittitur profeſſio. 108. 8. 74. ¶ Religioſus dicitur verè, qui eſt profeſſus. 110. 19. 95. ¶ Ad obtinendum Commẽdas requiritur profeſſio in ea Militia, vel habilitas ad profitendum. 110. 96. 110.

PROHAEMIVM.

Denotat cauſam finalem Legati . 101. 19. 5. ¶ Item diſpoſitionis. 108. 12. 75. Item mentem loquentis oſtendit . 101. 19. 5. ¶ Ex eo percipitur voluntas Teſtatoris. 105. 2. 46. ¶ Ex eo interpretatur ſequens diſpoſitio . 105. 2. 46. ¶ Ratio in prohœmio adiecta regulatur totam diſpoſitionem. 108. 15. 75. ¶ Dilucidat ambiguitatem Partis diſpoſitiuæ Inſtrumenti

menti. 143. 31. 372. ¶ Verba prohœmialia, & enunciatiua Notarij non probant. 143. 41. 373.

PROHIBITIO, PROHIBITVS.

Prohibita alienatione vſusfructus non cenſetur prohibita, alienatio commoditatis fructuum. 111. 3. 116. Neceſſaria, & coacta alienatio excuſat ſub pœna prohibitum alienare. 111. 6. 116. ¶ Prohibitio alienationis intelligitur de voluntaria. 111. 6. 116. Alienationis prohibitio ad fructus, & rei commoda non trahitur. 111. 11. 12. 117. ¶ Fructuum alienatio in vita heredis prohiberi non poteſt. 111. 20. 118. ¶ In fideicommiſſis ſemper tacita ineſt alienãdi prohibitio. 111. 21. 118. ¶ Differentia expreſſę ſeu tacitæ prohibitionis alienationis. 111. 23. 24. 118. ¶ Vbi eſt expreſsè alienatio prohibita bonorum, cẽſetur etiam prohibita neceſſaria. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Alienationis facta non tantum fauore prohibiti, ſed alteriut compræhendit etiam alienationẽ neceſſariam. 111. 30. 120. ¶ Creditoribus fideicõmiſſarij, quando adjudicari poſſint fructus bonorum alienari probibitorum. 111. 40. 41. 122. ¶ Nuda prohibitio non valet. 111. 43. 44. 45. 123. Veſtita dicitur prohibitio alienationis ex ſubſtitutione. 112. 1. 125. ¶ Hypotheca ſpecialis includitur ſub prohibitione alienationis. 112. 4. 126. Limita in Statutit. 5. ¶ Alienationis prohibitio dicitur diſpoſitio odioſa. 112. 20. 21. 128. ¶ Cenſum imponendo ſuper fructibus, non ſuper bonis prohibitut alienare non decadit. 123. 2. 3. 132. ¶ Ignorans prohibitionem non incurrit pœnam. 113. 4. 133. Pro ſua legittima poteſt alienare prohibitus. 113. 17. 18. 134. ¶ Quoad legittimam an valeat alienationis prohibitio. Diſtingue 113. 21. 22. & ſeq. 1[illegible]. ¶ In regulàriter prohibitis certo tamen caſu permiſſis agens ex caſu permiſſo illum probare tenetur. 114. 17. 141. ¶ Ad certum tempus prohibitum poſt illud permiſſum cenſetur. 183. 23. 663. Prohibitio alienationis reſtricta ad certum tempus ob vim rationis generalit fit perpetua. 183. 24. 25. 663. ¶ In fideicommiſſo cenſentur incluſi ij, quorum fauore facta eſt prohibitio alienationis. 199. 18. 19. 787.

PROMISSIO PROMITTENS.

Dotem promiſſam, & non ſolutam non tenetur maritus reſtitnere. 102. 18. 19. ¶ Si pater conſenſerit dotium reſtitutionem filię, & ſuis hæredibus promicti, cenſetur eas illiſdonaſſe. 103. 21. 27. ¶ Verbum *promitto* tam in publica ſcriptura, quam in priuata intelligitur per ſtipulationem. 118. 74. 174. Facta vnl non dat alteri actionem. 123. 18. 215. ¶ Dare, & promittere in materla dotium idem importat. 130. 91. 283. ¶ Facta ſub cauſa, quę detegitur non vera, non obligat. 130. 101. 102. 103. 284. Maximè ſi aliàs non ſuiſset promiſſurus. 104. 105. 106. 285. ¶ Vt promiſſio annulletur, neceſſe eſt vt cauſa finalis deficiat tàm ex parte promittentis, quam recipientis. 130. 114. 285. Nullitas promiſſionis ex falſa cauſa non retardat exequutionem Inſtrumenti. 130. 117. 286. ¶ Ex cauſa non vera non obligat. 150. 11. 12. 422. Etiam ſtante iuramento. 13. Et etiam ſtante clauſula Camerali. 14.

PROTESTATIO.

Licteras cambij recipiens ijs non acceptatis, vel non ſolutis in tempore proteſtari tenetur, vt habeat actionẽ contra ſcribentem. 127. 6. 7. 8. 257. Solutioni adiectus poteſt licteras cambij proteſtari. 127. 7. 257. ¶ Proteſtatio licterarum cambij eſt neceſſaria pro refectione damnorum, & intereſſe, non autem pro exactione Capitalis. 127. 9. 257. 29. 259. Conſeruat ius proteſtantit. 127. 10. 257. Limita ſi aduerſetur facto, quod geritur. 11. ¶ In facienda proteſtatione licterarum cambij ſeruanda ſunt Statuta loci, vbi facienda eſt ſolutio. 127. 13. 14. 257. ¶ Non eſt neceſſaria in licteris cambij nullis, & inualidis. 127. 21. 22. 23. 258. ¶ Litterarum cambij non fit niſi non acceptatis, vel poſt acceptationem non ſolutis. 127. 25. 26. 258. ¶ Licterarum cambij dirigitur contra datorem licterarum. 127. 27. 259. Modica negligentia in eleuando proteſtu litterarum cambij non officit. 127. 29. 30. 260. Per reclamationem ſeu proteſtationẽ iura cenſentur pręſeruata. 148. 77. 414. Contraria facto non iuuat. 149. 9. 418.

PROVISIO.

Specialis facit ceſſare generalem. 109. 10. 48.

PVPILLVS vide MINOR.

PROXIMVS, PROXIMIOR.

Remotior qualificatus pręferri debet proximiori non qualificato. 108. 38. 79. Proximior an Teſtatoris, & diſponentis aut ſucceſſoris intelligatur. 109. 7. 82. Remotior qualificatus præferri debet proximiori nõ qualificato. 109. 24. 85. Dilectut ſẽper magis præſumitur proximior. 137. 21. 326. Teſtatoris, vel vltimo defuncti proximitas an attendatur. 138. 55. 338. ¶ Quiſque præſumitur proximior niſi *probetur in* contrarium. 184. 21. 22. 666. ¶ Fœminæ compræhenduntur ſub appellatione *proximiorum de familia*, dum non eſt habita ratio conſeruationis agnationis. 193. 2. 3. 780.

Q

QUALITAS.

OBligationis qualitat non immutatur ex *perſona* hæredis. 102. 36. 21. ¶ Tempore ſucceſſionit requiritur. 106. 14. 54. ¶ Deficiente vna ex duabut qualitatibut à diſponente deſideratit ceſſat diſpoſitio. 108. 9. 10. 74. ¶ Adiuncta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi. 108. 28. 77. ubi n. 29. Explicatur, quomodo intelligatur. ¶ Remotior qualificatut præfertur proximiori non qualificato. 108. 38. 79. ¶ Dum Teſtator conſiderauit aliquam qualitatem, non eſt curandũ de deſcẽdẽtia, vel de aliit. 108. 38. 39. 79. ¶ Beneficiorum qualitatibus Summus Pontifex derogare poteſt. 109. 3. 82. 110. 86. 108. ¶ Continuatio orationis operatur earundem qualitatum repetitionem. 109. 4. 82. ¶ Qualitatem neceſſariam habens tempore ſucceſſionis admitti debet excluſis alijs non habentibus, etiamſi poſt tempus poſsint habere. 109. 21. 85.

Re-

Remotior qualificatus præferri debet proximiori nō qualificato. 109. 24. 86. ¶ Diſpoſitioni ſi certa qualitas adijciatur, actus ſuſpenditur, donec qualitas probetur. 110. 24. 96. ¶ Diſpoſitio non deducitur ineſſe, niſi priùs implementum ſequatur conditionis, & qualitatis. 110. 25. 96. ¶ Iuncta verbo debet intelligi iuxta tempus verbi. 110. 68. 104. Qualitas adiecta primo verbo virtute copulæ cenſetur repetita in ſequenti, quãdo poteſt vniformiter cadere. 148. 42. 409. ¶ Non entium nullæ ſunt qualitates. 170. 4. 561. ¶ Conditiones, & qualitates in vna parte Inſtrumenti adiectæ in alia repetitæ potius, quam reuocatę cenſentur. 175. 34. 609. ¶ In prima oratione expreſſa in ſecunda non cenſetur repetita. 197. 23. 768.

QVITTANTIA vide LIBERATIO.

R

RATIFICATIO vide APPROBATIO.

PReſentatio facta nomine Patroni non valet, niſi ab eo intra quadrimeſtre ratificetur. 148. 59. 411. 149. 2. 416. Contra ſi adſit cautio de rato. 70. 414. Uel adſit tacita ratificatio ſub nu. 70. ¶ Alia tacita, alia expreſſa, & quot modis reſultet latè. 184. 56. 57. 672. ¶ Facto hominis inducta à die ratificationis contractum validum reddit, à lege vero, inducta à die initi contractus. 184. 59. 673. ¶ Actus geſti mandato ęquiparatur. 187. 30. 688. Amplia etiamſi Actus ſpeciale requireret mandatum. 31. 32. 33. 34. ¶ Ex ſolo decurſu temporis probatur ratificatio Actus à Procuratore geſti. 187. 36. 37. 689. ¶ Comparitio Principalis coram Arbitris inducit ratificationem compromiſſi à Procuratore facti. 187. 38. 689. ¶ Quæ ſcientia præſumpta ſufficiat, ad inducendam ratificationem. 187. 45. 46. 47. 690. ¶ Habens ſcientiam de exceſſu mandati, & non contradicens ratificare cenſetur. 192. 8. 9. 728. ¶ Geſti à Procuratore inducitur ex proſequutione eorum, quę Procurator geſſit. 192. 10. 728. Declara 12. 13. 729. ¶ Ex ſola ſcientia, & patientia quibus caſibus ratificatio geſtorum à Procuratore probetur. 192. 11. 12. 729. Maximè ſi concurrat etiam aliquis actus poſitiuus Domini. 13. 14. ¶ Quod ſemel fuit ratificatum amplius improbari non poteſt. 193. 18. 730. ¶ Ex data exequutione contractui, & adimplemento obligationis in contractu contentę eiuſdem contractus ratificatio deducitur. 200. 5. 791.

RATIO.

Limitata reſtringit dictum etiam in genere. 105. 4. 46. ¶ In prohœmio adiecta totam regulat diſpoſitionem 108. 15. 75. ¶ Diſpoſitionis ſuperflua reddi non debet. 108. 19. 75. Identitatis ratio vbi concurrit idem eſt firmandum eſt in paſſiua, quod in actiua diſpoſitione. 109. 14. 84. ¶ Doctoris in puncto authoritas magis ęſtimatur, quam centum rationes. 110. 101. 111. ¶ Vbi militat eadem ratio, ibi quoque eadem diſpoſitio locum habet. 138. 25. 333. ¶ Doctoris dictum tantum valet, quantum adducta ratio concludit. 155. 58. 464. ¶ Verba enunciatiua etiam propter aliud, ſi per modum rationis ſint emiſſa, diſponunt. 173. 59. Declara 60. 61. 597. Prohibitio alienationis ad certum tempus reſtricta ob generalitatem rationis fit perpetua. 183. 24. 25. 663.

RECLAMATIO vide PROTESTATIO.

RECONVENTIO.

Coram Arbitris Iuris fieri poteſt. 161. 33. 503. ¶ Coram quibus opponi poteſt compenſatio fieri poteſt reconuentio. 161. 34. 503. ¶ Coram Arbitris iuris ad certam cauſam electis fieri non poteſt. 161. 37. 503.

REDDITIO RATIONVM.

Liquidatio crediti facienda per redditionem rationis Adminiſtrationis dicitur requirere altiorem indaginem. 130. 46. 281. Maximè ſi examinandi ſint teſtes. 47.

REFERENS, & RELATVM.

Relatio fit ſemper ad proxima. 106. 17. 56. ¶ Relatiuum *quod quibus* non habet vim incipiendæ nouæ orationis, ſed continuandi præcedentem. 106. 38. 60. Vbi conſtat de errore referentis, Relatum eſt attendẽdum, non autem referens. 110. 4. 6. 92. ¶ Relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus. 110. 5. 92. ¶ Relatiuorum vnum aliud ſupponit. 111. 10. 116. ¶ Relatum eſt in referente cum omnibus ſuis qualitatibus. 125. 43. 244. ¶ Expreſſum propriè dicitur, quod exprimitur per relatum. 125. 44. 244. Expreſſum dicitur illud, ad quod tantum fieri poteſt relatio. 132. 31. 300. ¶ Referens probat ſine relato, cum in referente eſt expreſſum id, quod in relato. 133. 12. 303. 200. 14. 792. Maximè ſi narratum in referente à libera voluntate proceſſit. 15.

REGVLA.

Exceptio confirmat regulam in non exceptuatis. 109. 36. 89. ¶ Exceptio declarat regulam, vt intelligatur iuxta terminos exceptionis. 109. 37. 89. Arbitrio Iudicis remittuntur, quæ certa iuris regula determinari non valent. 130. 8. 276. ¶ Exempla regulam non reſtringunt. 148. 19. 405. Nec excluduntur à à regula alia exempla his ſimilia. 20. ¶ Statutum per regulam, & fallentias diſponens, compræhendit omnes caſus præter in fallentijs exceptos. 165. 13. 526. ¶ Firmat regulam in non exceptis à Statuto, in quibus ſeruatur ius comune. 165. 35. 529. ¶ Exceptio eſt de regula, & eam declarat. 165. 55. 532.

RELIGIOSVS vide MONACVS.

REMISSIO vide RENVNCIATIO.

REMOTVS REMOTIOR.

Proximior non qualificatus poſtponitur remotiori qualificato. 108. 38. 79. 109. 24. 86.

RENVNCIATIO REMISSIO.

Legato facto Uxori cum hoc ne *dotes petat*, eo acceptato cenſetur dotibus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ A pari procedunt tempore, vel renunciatione excludi. 110. 37. 97. ¶ Renuncians hęreditati habetur, ac ſi eſſet mortuus. 155. 15. 145. ¶ Fructus prætij promiſſi

currunt, licet donec non ſit impleta conditio, ſolui non debeant. 117.30. 158. ¶ Ferijs in honorem DEI indictis renunciari non poteſt, ſecus tamen propter neceſſitatem hominum. 120. 3. 183. Nec etiam cum iuramento. 4. ¶ Legittimæ renunciatio non inducitur ex ſimplici aditione hereditatis, niſi expreſsè dicatur. 122. 17. 18. 19. 20. 21. 200. ¶ Remittentibus iura ſua ad ea non datur amplius regreſſus. 129. 16. 269. ¶ Renuncianti non datur regreſſus ad iura renunciata. 175. 30. 609. ¶ Secundum intentionem renunciantis eſt interpretanda. 175 31. 609. ¶ Extendi non poteſt ad ea, quę ex veriſimili mente renunciantis non fuerunt incluſa. 175. 32. 33. 609. ¶ Patre aſſignante in vita filio legittimã, & eo promittente nil aliud petere, auctis facultatibus ſupplementum poterit conſequi non obſtante renunciatione. 175. 41. 42. 610. Limita ſi renũciatio ſit iurata. 43. 44. 611.

REPLICATIO.

Excipere vbi licet, ibi quoq; licet replicare. 118. 73. 174.

REPRAESENTATIO.

Iacens hęreditas Defunctum repræſentat. 163. 4. 5. 6. 511.

RESCRIPTA.

Princeps in Reſcriptis cenſetur ſe voluiſſe conformare cũ Statutis. 110. 7. 8. 93. 80. 106. ¶ Clauſula *dentro otto giorni proſſimi* operatur, vt ſtatim à die emanati Reſcripti incipiant currere. 117. 14. 15. 16. 156. Duobus eadem die emanatis prævalere debet, quod habet horam adnotatam. 135. 6. 7. 313. ¶ Princeps in Reſcriptis non poteſt iuri Tertii derogare. 171. 9. 573. ¶ Imperatores noluerunt per eorum Magiſtratus exequi Reſcripta iniuſta. 171. 10. 573. Aduerſus Rem iudicatam Princeps reſcribere non debet 171. 11. 12. 13. 573. Petitio cõmiſſionis à Principe contra ſententiam præſumitur calumnioſa. 171. 13. 573. ¶ Commiſſa per Principem iterum cauſa poſt ſententiam non intelligitur derogaſſe Rei Iudicatæ, niſi adſit clauſula *Non obſtante Re Iudicata*. 171. 15. 16. 573. ¶ Ex intentione Supplicantis interpretationem recipiunt. 174. 1. 601. ¶ Totum cenſetur conceſſum, quod fuit petitum. 174. 2. 601. ¶ Secundum veriſimilem mentem concedentis interpretari debent. 174. 3. 601. ¶ In fauorem potius impetrantis, quam contra debent interpretari. 174. 4. 601. ¶ Mens potius eſt in eis attendenda Reſcribentis, quam verba. 174. 5. 601. ¶ Delegatione facta Cauſarum intelligitur delegatum tam petitorium quàm poſſeſſorium Iudicium. 174. 7. 8. 601. ¶ Verba indefinita, & generalia in Reſcriptis extenduntur ad omnia, quæ ſub illis compræhendi poſſunt. 174. 11. 601. ¶ Clauſula cum incidentibus dependentibus, connexis includit tàm poſſeſſorium, quam petitorium. 174. 12. 13. 602. Principum, quæ non tollunt, ſed differunt ius patris, ſeruanda ſunt. 174. 18. 602. ¶ Principum intentio cenſetur eſſe, ne ſua Reſcripta ſeruentur, quando alterum lędunt. 184. 4. 674. ¶ Princeps non poteſt contra ſententiã in Iudicatum tranſactam reſcribere. 185. 17. 18. 675.

RESERVATIO.

Non dat, neque tollit, ſed iura reſeruat talia, qualia ſunt 146. 36. 397.

RES RERVM.

Teſtando poteſt quis rei ſuæ legem, quam vult, imponere 111. 31. 121. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua vt ſeruetur, de Iure gentium prouenit. 111. 35. 121. Eadem Res diuerſis reſpectibus diuerſo iure definitur. 116. 5. 150. ¶ Maximè cum agitur de rebus diuiduis. 6. 7. ¶ Non conuenit, vt quis eodem tẽpore re, & pretio fruatur. 117. 29. 158.

RESTITVTIO.

Legatarius reſtituere tenetur fructus perceptos legati facti ſub conditione non adimpleta. 101. 11. 4. Maritus nõ tenetur reſtituere dotẽ promiſſam, & nõ ſolutam. 102. 18. 19. ¶ Maritus dotem pecuniariam tenetur reſtituere intra annum. 102. 40. 21. ¶ Si pater conſenſerit dotium reſtitutionem promiſſi filiæ, & eius hæredibus, cenſetur eas illi donaſſe. 103. 21. 27. Pater facta ſubſtitutione filio in tota hęreditate poteſt eum grauare, quod ſi velit legittimam detrahere, reſtituat fructus reſidui hæreditatis. 152. 1. 428. ¶ Eccleſię, & Rectori eius nomine competit in integrum reſtitutio. 168. 77. 553. ¶ Aduerſus immemorabilem non cõceditur. 168. ſub n. 77. 553. Declara effluxo quadriennio vtili aliàs nunquam. 78. 79. 80. ¶ Ignorantia pręſumitur ad effectum reſtitutionis, & ſcientia probãda. 168. 81. 82. 553. Stãte læſione Eccleſia reſtituitur etiam quadriennio elapſo. 168. 85. 553. ¶ Princeps reſtituere non debet aduerſus Rem iudicatã. 171. 11. 12. 13. 573. Habens mandatũ ad petendã reſtitutionẽ in integrũ ſimpliciter poteſt in qualibet cauſa, & cõtra quemlibet eã petere. 187. 17. 686. Solutio facta cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat. 200. 34. 795. & 20. 21. 794. 22. 23. vbi plura de materia. Declara ſi tamen fient ex antecedenti conuentione reſtitutio. 24. 25. 26. 27. 28.

RETENTIO.

Marito competit dotium pro ſuo lucro dotali. 102. 14. 18. Pro credito in diem, vel conditionali non competit contra creditorem purum. 102. 15. 19. ¶ Legittimam filius retinere non poteſt in certa re. 102. 30. 20. ¶ Facilius conceditur quam actio. 102. 43. 21. Supponit ius retinendi. 102. 44. 22. Vbi eſt hypotheca competit retentio. 130. 38. 280. 51. 281. Retentio impedit exequutionem ſententię. 130. 39. 280. ¶ Excipere non dicitur retentionem allegans, ſed pignori incumbere. 130. 41. 280. ¶ Non impugniat ſententiam. 130. 42. 281. ¶ Datur ex iure, quod poteſt in breui liquidari. 130. 53. 281. ¶ Non poſſidẽti non competit. 130. 65. 282. ¶ Si res cum vitio peruenerit, non competit. 130. 67. 282. Contrariũ ſi peruenerit ex cauſa debiti. 86. 283. ¶ Facilius conceditur, quam actio. 130. 79. 283. ¶ Compenſatione fauorabilior eſt. 130. 97. 98. 284. ¶ Poſſeſſio capta autoritate Iudicis nomine tutorio ex ſuperuenienti titulo poteſt retineri. 153. 29. 442.

RETRACTVS.

Modicitas infra dimidiam iuſti pretij reddit pactum retrouendendi perpetuum. 164. 56. 57. 523. Amplia etiam contra tertium, qui à primo emptore iuſto pretio acquiſiuit. 58.

RE-

RETROTRACTIO.

Hypotheca conditionalis purificata conditione retrotrahitur ad diem contractę obligationis. 104. 17. 41. ¶ Poteſtatiua conditio non retrotrahitur ad diem contractus. 117. 39. 150. Diſtingue 40. 41. ¶ Caſualis conditio retrotrahitur. 117. 42. 160. Declaratio retrotrahitur ad diem facti actus. 118. 59. 171. Effectus ſententiæ appellationis an retrotrahatur ad diem primæ ſententiæ. 162. 23. 508. 25. 509. ¶ Liquidatio non retrotrahitur ad effectum inducendę moræ. 169. 23. 559.

REVOCATIO.

Pecunia poſteriori creditori ſoluta non poteſt ab anteriori reuocari. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione debitor reperitur non ſoluendo, & pro qua parte non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi ſit ſoluta, & conſumpta mala fide. 3. 39. ¶ Diſpoſitio reuocata non meretur exequutionem. 130. 18. 277. ¶ Legatum rei particularis cenſetur reuocatum ex ſubſequenti donatione omnium bonorum. 132. 27. 299. ¶ Alienata re legata cenſetur reuocatum legatum. 144. 3. 377. Item re donata donatio cenſetur reuocata ſub nu. 3. ¶ Legato nomine debitoris alienato, vel exacto cenſetur reuocatum legatum. 144. 4. 5. 378. Diſtingue an alienatio fuerit voluntaria, vel coacta. 6. Contrarium 7. 8. ¶ Si apparet cauſa exactionis nominis, vel rei legatæ an ceſſet præſumpta cauſa reuocationis legati. 144. 12. 13. 14. 15. 380. ¶ Per alienationem rei legatę cenſetur probata voluntas reuocandi legatum abſque alia probatione. 144. 18. 19. 382. Declara pro parte ſolum alienata. 145. 1. 391. Item ſi res eſt tradita, & pretium receptum. 2. 391. Declara 5. 6. 392. Amplia etiamſi nulla eſſet alienatio, & inutilis. 146. 4. ſub num. 6. 392. ¶ Alienatione voluntaria lucratiuo, aut oneroſo titulo cenſetur reuocatum legatum. 144. 20. 383. ¶ Per alienationem rei, aut exactionem nominis legati, cenſetur reuocatum legatum, ſi pretium non ſit depoſitũ, aut aliter declaratũ. 144. 21. 383. Legata re alienata, vel nomine debitoris exacto, & ex pretio bonis emptis non cenſetur reuocatum legatum. 145. 1. 384. Declara 2. 3. 4. & ſeq. Limita niſi bona illa iterum alienauit. 24. 389. Item ſi in comparatione nihil dixit, quod vellet ſubrogare in locum alienatę. 28. 390. ¶ Procurator per conſtitutionem noui Procuratoris licet inutilem cenſetur reuocatus. 146. ſub nu. 4. 392. ¶ Legatum ad pias cauſas per alienationem non cenſetur reuocatum. 146. 11. 393. Contrarium 12. 13. & ſeq.

RVBRICA.

Rubrica Nigri verba declarat. 103. 8. 25. Etiamſi verba Nigri eſſent generalia, quia declarantur ex ſpecialitate Rubricæ. 9. ¶ Attendenda eſt ad deciſionem, vel interpretationem. 110. 111. 113. ¶ Statuti Generalis facit, vt in Statuto comprehendantur omnes caſus. 170. 24. 25. 564. ¶ Nigrum declarat. 170. 25. 564. Etiam ſi imperfecta ſit. 26.

S

SATISFACTIO.

SOlutum, & ſatisfactum idem ſonat. 178. 30. 32. 636. ¶ Diſtingue ſub nu. 37. 631. ¶ Qui ſatiſfactum ſe dicat de computis datis ea ſibi ſoluta cõfitetur. 178. 630.

SCIENTIA.

Pręſumpta non ſufficit, ſed vera requiritur, vt priuatio incurratur. 113. 9. 133. ¶ Fideicommiſſi non præſumitur. 113. 8. 133. Præcipuè in ſuccedente ab inteſtato. 10. ¶ Ex quibus inducatur, vel excludatur. 113. 11. 12. 13. 133. ¶ Mora ſine ſcientia nõ incurritur. 121. 18. 190. Declara 27. 28. 191. Ignorantia dicitur probata, dum non probatur ſciẽtia. 121. 20. 190. ¶ Debet eſſe certa, & non pręſumpta, vt pręiudicet. 121. 21. 190. ¶ Coniunctio ſanguinis non inducit ſcientiam contractuum, & actuum, qui momento expediuntur, ſed in materia tantum concernente iura ſanguinis. 121. 23. 190. Scientia ex cohabitatione, & ſanguinis coniunctione deducta non ſufficit in Actibus præiudicialibus. 121. 24. 190. ¶ Ex coniunctione ſanguinis præſumitur. 125. 59. 247. ¶ Mala fides ex ſcientia rei alienæ oritur. 133. 14. 303. ¶ Conſenſus probatur ex ſcientia, & patientia. 133. 19. 304. ¶ Pręſentatio vnius ex patronis non officit alijs, qui non habuerũt ſcientiam præſentationis. 148. 27. 405. Declara nu. 28. 29. & ſeq. ¶ Præſumitur ex curſu temporis, & actis palam geſtis. 148. 29. 407. Item ex coniunctione ſanguinis. 30. ¶ Ex citatione per Edictum præſumitur ſcientia vacationis Beneficij. 148. 32. 407. 149. 7. 418. ¶ Vacationis Beneficij præſumitur ex habitatione in loco, vbi accidit vacatio. 149. 6. 418. ¶ Ex receptione libelli præſumitur ſcientia omnium contentorum in libello. 149. 8. 418. Scientia rei alienæ probat malã fidem. 168. 56. 551. Ad inducendam malam fidem præſumptionibus probatur. 168. 59. 551. ¶ Scire quiſq. præſumitur quę ſunt diffamata in loco, in quo habitat. 168. 60. 551. ¶ Ad effectum pręſcriptionibus inducendę eſt ſcientia probanda, quam ignorantia pręſumitur. 168. 82. 83. 553. Partis alicuius rei, ſcripturæ, ſeu facti arguitur ſcientia totius. 187. 40. 689. ¶ Præſumpta diſtinguitur, & quę verę æquiparetur. 187. 45. 46. 47. 48. 690. ¶ Confeſſio circa ea, quæ confitens veriſimiliter ſcire non potuit, non officit. 191. 23. 723. ¶ De exceſſu mandati ſcientiam habens, & non contradicens approbare cenſetur. 192. 8. 9. 728. Declara 12. 13. 729. ¶ Ratificatio geſtorum à Procuratore ex ſcientia, & patientia quibus caſibus probetur. 192. 11. 12. 729. Maximè ſi concurrat Actus poſitiuus Domini. 13. 14.

SCRIPTVRA.

Defectus, ſeu nullitas ſcripturæ ſi à Parte non opponitur, à Iudice non attenditur. 118. 44. 169. & 45. 46. ¶ Exemplum ſi producatur in termino, originale vero Authenticum extra terminum, probatio facta dicitur

Digitized by Google

dicitur in termino. 118. 43. 170. ¶ Verbum *promiſſo* tàm in ſcriptura publica, quàm priuata intelligitur per ſtipulationem. 118. 74. 174. ¶ Tranſcriptæ ex aliena lingua non citata parte non probãt. 123. 24. 215. Habetur pro recognita cum culpa partis non potuit recognoſci. 125. 61. 247. Venditio ſolo conſenſu perficitur, nec ſcripturam requirit. 128. 3. 262. ¶ Venditio, aut alius contractus initus cum pacto conficiendi ſcripturam an interim valeat. 129. 1. 2. 3. 266. ¶ Recognita ex Statuto Lucenſi æquiparatur publico Inſtrumento. 136. 1. 317. ¶ Inuerisſimilitudo tollit ſcripturæ fidem. 143. 37. 372. ¶ Teſtibus preualere debet. 143. 51. 374. ¶ Solutio ad titulum liuelli per longum tempus probat emphytheuſim abſque ſcriptura. 167. 27. 544. ¶ Priuata recognita in Dominio Lucenſi vim habet Publici Inſtrumenti. 193. 1. 731. ¶ Etiamſi ſubſcripta tantum ſit manu debitoris. 2. Citatus ad recognoſciendã ſcripturã, ſi ſit contumax, habetur quo ad eũ pro recognita. 193. 4. 32. ¶ Contumacia debitoris in non recognoſcendo ſcriptura Tertio nõ obeſt. 193. 5. 732. Declara 6. 7. ¶ Soluens in exequutionem ſcripturę nullæ dicitur eam approbaſſe. 193. 11. 12. 733. ¶ Extracta ſine citatione partis non probat, 200. 9. 791. Declara 10. 11.

SENATVS.

Lucenſis nunquam ſolet committere reuiſionem ſententiæ in Iudicatum tranſactę. 171. 22. 574.

SENTENTIA.

Declaratur ex Actis. 110. 4. 92. Sententia dicitur ſtricti iuris, & id tantũ diſponere, quod loquitur. 118. 17. 165. ¶ Non implementum vnius capitis ſententię non impedit exequutionem alterius capitis. 118. 19. 165. ¶ Capita ſententiæ non dicuntur correſpectiua ſi continent rem diuerſam. 118. 20. 165. ¶ Non implementum in vno capite non tollit obſeruantiã in alio adimpleto ex ęquitate. 118. 21. 165. ¶ Plura capita ſententiæ non dicuntur correſpectiua. 118. 25. 166. Creditum probat. 124. 1. 213. ¶ Sine Actis non probat. 123. 25. 216. Declara excipiendo. 26. ¶ Enunciatiua verba ſententiæ non probant, quando de enunciato diſeritur. 123. 27. 216. ¶ Exequutioni non demandata non probat. 123. 28. 216. Non dat hypothecam, ſed tantum Actionem perſonalem. 123. 29. 216. ¶ Statutum tribuens hypothecam ſententijs intelligitur de ſententiis exequutioni mandatis. 123. 32. 216. ¶ Reuiſionem ſententiæ iniuſtæ Princeps concedere debet. 129. 34. 272. Retentio impedit exequutionem ſententię. 130. 39. 280. Amplia etiam ſtante Statuto impediente quamlibet exceptionem. 130. 40. 280. Retentio non impugnat ſententiam. 130. 42. 281. Exequutionem nõ impedit exceptio requirens altiorem indaginem. 130. 45. 281. ¶ Prohibita appellatione à ſententia intelligitur de diffinitiua, non de interloquutoria. 161. 13. 501. ¶ Per appellationem effectus primæ ſententię dicitur extinctus. 162. 13. 501. ¶ Per appellationem effectus primę ſententiæ dicitur extinctus. 162. 9. 506. Declara an dicatur ſuſpenſus, vel extinctus. 10. 11. 12. ¶ Appellatio reducit appellantem in eum ſtatum, in quo erat ante ſententiam. 162. 13. 507. ¶ Appellatione interpoſita non agitur amplius ex prima ſententia, ſed ex ſecunda confirmante. 162. 14. 507. ¶ Tempus Statutum in ſententia ad aliquid faciendum non currit pendente appellatione & incipit à die ſecundę ſententiæ. 162. 17. 18. & ſeq. 507. ¶ Effectus ſententię appellationis an retrotrahatur ad diem primę ſententię. 162. 23. 508. 25. 509. ¶ Princeps aduerſus rem iudicatam reſcribere non debet. 171. 11. 12. 13. 573. Petitio commiſſionis contra ſententiam pręſumitur calumnioſa. 171. 13. 573. ¶ Sententia etiam contra ius litigatoris tranſit in Iudicatum. 171. 14. 573. ¶ Commiſſio cauſę facta à Principe poſt ſententiam non intelligitur derogaſſe rei Iudicatę, niſi adſit clauſula *Non obſtante Re Iudicata*, 171. 15. 16. 573. Notoria Iniuſtitia ſententię impedit eius exequutionem. 171. 16. 573. ¶ Notoria iniuſtitia ex ijſdem Actis quomodo probata dicatur. 171. 11. 12. 13. 574. & ſeq. latè. ¶ Data cum Tutore, qui non fecit ſolemnia, eſt valida, licet Tutor vti ſuſpectus remoueri valeat. 184. 29. 668. ¶ Exceptio impugnans ſententiam in eius exequutione nõ admittitur. 184. 35. 668. Cum Statutum aliquas nullitatum ſpecies contra ſententiam opponi permittit, cœteras alias excluſiſſe cenſetur. 184. 36. 669. ¶ Notoriè iniuſta ex quibus non dicatur, 184. 38. 39. 669. ¶ Exequutio ſententię quando per lapſum triginta annorum non præſcribatur. 184. 40. 41. 669. ¶ Princeps reſcribere non poteſt contra ſententiam in iudicatum trãſactam. 185. 17. 18. 675. ¶ Ab obſeruatione Iudicii cum reſeruatione iterum agendi dicitur habere vim diffinitiuæ. 191. 8. 717. ¶ Seu pronuncia ſine citatione Partis lata, nec notificata nunquam tranſit in Iudicatum. 191. 11. 728. ¶ Lata cum legitimo Procuratore Domino nocet, 193. 8. 9. 732.

SEQVENTIA.

Actus ſequens declarat intentionem pręcedentem. 148 22. 405. ¶ Voluntas diſponentis ex ſequentibus, & præcedentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis declaratur. 197. 42. 772.

SEQVESTRVM.

Fideiuſſio dicitur medicina ſequeſtri. 123. 8. 214. ¶ Fideiuſſio eſt loco ſequeſtri. & fingit illud extare. 123. 9. 214. ¶ Fideiuſſio ſequeſtri quomodo concipi debeat, vt ſequeſtrum tollat. 123. 10. 11. 12. 13. 14. 214. ¶ Fideiuſſor ſequeſtri tenetur ad ſoluendum ſummam ſequeſtratam vni tantum, & ſemel, licet plures creditores concurrant. 123. 16. 17. 215.

SERVITVS.

Impoſita à Feudatario, ſeu Fideicommiſſario ſuper Feudo, ſeu Fideicommiſſo ceſſat per eius obitum. 142. 27. 363.

SILVA.

Cędua Silua quæ dicatur. 176. 1. 2. 613.

SIMILE.

Argumentum à ſimili vt procedat, ſufficit ſimilitudinem adeſſe in eo, de quo agitur, licet in cœteris ſit diſſimilitudo. 110. 60. 102.

SIMPLEX SIMPLICITAS.

Mixtum compoſitum ex duobus ſimplicibus regulari debet iuxta naturam cuiuslibet ſimplicis. 116.13.151.

SOCIETAS.

Incidens quando dicatur. 102. 21. 20. ¶ Inſtitor contrahens nomine ſocietatis, aut Domini, eum obligat. 193. 14. 15. 734. ¶ Socius quo nomine contrahẽdo ſocietatem obliget, diſtingue 193. 20. 21. 22. 23. 24. 735. ¶ Non eſt neceſſe intimare ſocijs obligationem factam ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis vt alij obligentur. 193. 27. 736. ¶ Socius ſocietatem non obligat contrahendo ſuper re non ſpectante ad ſocietatem. 194. 1. 2. 3. 4. 738. ¶ Mandatum ſocius non habet ad negocia, quæ damnum afferunt ſocietati. 194. 4. 738. ¶ Fideiuſsio non dicitur de negocijs pertinentibus ad ſocietates mercantiles. 194 6. 739. ¶ Socius fidejubendo non obligat ſocietatẽ. 194. 8. 739. ¶ Mutuum ſemper cenſetur de pertinentibus ad ſocietatem, & negocium quodlibet. 194. 22. 742. ¶ Particeps in aliquo negocio in eo dicitur ſocietatem contraxiſſe. 200. 2. 790. ¶ Probatur ex ipſius ſocietatis declaratione facta in publico Inſtrumento. 200. 2. 790.

SOCIVS.

Quilibet in Re comuni, & pro indiuiſo habet medietatẽ in qualibet parte. 102. 21. 20. ¶ In corpore mixto habet partem mixtam. 102. 23. 20. ¶ Tenetur cõtribuere ſotio partem crediti exacti. 102. 24. 20. ¶ Agere poteſt pro rata ſocio debita data cautione. 121. 1. 189. ¶ Exequutiuè agitur contra ſocium ex obligatione facta ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis. 193. 13. 733. ¶ In inſtitore non præſumitur ita lata facultas vt in ſocio. 193. 16. 734. Conſenſus aliorum ſociorum præſumitur in contractu facto à ſocio nomine ſocietatis. 193. 17. 735. Non ſolent omnes ſocij obligationes ſubſcribere, ſed vnus tantum ex eis. 193. 18. 735. ¶ Socij apud extraneos tenentur inſolidum, inter eos pro rata ſocietatis. 193. 19. 735. 25. 736. ¶ Tribus modis poteſt contrahere, & quibus ſocietatem obliget, Diſtinguendo 193. 20. 21. 22. 23. 24. 735. ¶ Non eſt neceſſe intimare alijs ſocijs obligationem factam ab vno ex ſocijs nomine ſocietatis vt omnes obligentur. 193. 27. 736. ¶ Contrahendo ſuper re non ſpectante ad ſocietatem eam non obligat. 194. 1. 2. 34. 738. ¶ Mandatum debet habere tacitum, aut expreſſum, vt conſocios obliget. 194. 2. 738. ¶ Mandatum habet à conſocijs in ijs tantum, quæ naturam ſocietatis cõcernunt. 194. 3. 738. ¶ Mandatum non habet ad negocia, quę damnum afferunt ſocietati. 194. 4. 738. ¶ Fidejubendo non obligat ſocietatem. 194. 8. 739. Amplia etiam ſtante Statuto, quod ſocius pro contractu nomine ſocietatis inito ab alio ſocio remaneret obligatus. 194. 10. 739. ¶ Particeps in aliquo Negocio in eo dicitur ſocius. 200. 1. 790.

SOLEMNITAS.

Teſtandi ſuit Iure Ciuili inducta. 112. 34. 121. ¶ A Statuto requiſita ex curſu temporis preſumitur, ſi vna cum ipſo Actu non ſit adhibenda. 184. 28. 668. ¶ Relicta in minus ſolemni voluntate an ſint debita. 150. 2. 3. 4. & ſeq. 708. ¶ Si fateatur hæres voluntatem Teſtatoris veram, an poſſit poſtea eam improbare tamquam non ſolemnem. 190. 13. 14. 709. 22. 23. 24. 25. 712. Ex Teſtamento minus ſolemni an oriatur naturalis obligatio. 190. 18. 19. 20. 21. 710.

SOLVTIO SOLVENS.

Dies ſolutionis ſumma pars eſt ſtipulationis. 102. 9. 17. ¶ Dotem promiſſam, & non ſolutam non tenetur maritus reſtituere. 102. 18. 19. ¶ Pecunia poſteriori creditori ſoluta nõ poteſt ab anteriore reuocari. 104. 1. 38. Limita ſi facta excuſſione non reperitur debitor ſoluendo, & pro qua parte non eſt ſoluendo. 2. 39. Item ſi mala fide fuit ſoluta, & conſumpta. 3. 39. ¶ Mala fide quando dicatur pecunia ſoluta. 104. 4. & ſeq. 39. ¶ Hęres cum Inuentario quando dicatur mala fide ſoluiſſe priùs poſteriori creditori. 104. 5. 39. ¶ Hęredi cum inuentario mala fide ſoluenti poſteriori creditori non ſuffragatur inuentaríum. 104. 6. 39. ¶ Solutio facta à debitore ex varijs cauſis in quam cauſam imputetur. 104. 10. 41. ¶ Qui dicit ſolutionem non in duriorem cauſam factam eſſe probare tenetur. 104. 10. 41. ¶ Cauſa durior dicitur antiquior. 104. 12. 41. 13. 14. Antiquius debitum dicitur, cuius dies ſolutionis primo venit, non quod priùs eſt contractum. 104. 15. 41. Contrarium 16. ¶ Creditor ante diem agens repellitur exceptione non adhuc aduentę diei. 104. 16. 41. Dilatio data ad ſoluendum non alterat obligationem, ſed exactionem reſpicit. 104. 16. 41. ¶ Dilatio tẽporis ad ſoluendum nouationem inducit. 104. 19. 42. ¶ Solutio in cauſã neceſſariam debitoris, non autem in arbitrariam creditoris imputari debet. 104. 21. 42. ¶ Intentio ſoluentis eſt ſpectanda, in quam cauſam voluerit ſoluere. 104. 36. 44. ¶ Veriſimile probat ſolutionem, & ſolutionis cauſam. 104. 37. 44. Cenſetur facta in eam cauſam, quæ magis æquitati conueniat. 104. 38. 44. ¶ Debitor, poſtquam eſt effectus non ſoluendo, malè ſoluit alteri ex creditoribus. 104. 41. 44. ¶ Ceſſio ſimplex ſolutionem debiti non dicitur continere. 126. 49. 255. ¶ Stylus eius loci, vbi eſt facienda ſolutio, attenditur. 127. 33. 259. Gabellę ſolutio pro contractu probat contractum contra ſoluentem. 128. 13. 14. 263. ¶ Compenſatio vicem ſolutionis habet. 147. 9. 399. ¶ Aſſignatio inſolutum extinguit debitum. 150. 15. 16. 17. 422. ¶ Teſtatoris præceptum ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt hæres alienare bona hæreditaria pro ijs ſoluendis. 153. 21. 440. ¶ Ad titulum liuelli facta per longum tempus probat emphytheuſim abſque ſcriptura. 167. 27. 544. ¶ Actione condictionis indebiti repetitur indebitè ſolutum. 176. 36. 621. Amplia etiamſi à Procuratore, vel Tutore fuerit ſolutũ. 176. 37. 38. 39. 621. ¶ Satisfactio, & ſolutio idem ſignificant. 178. 30. 630. ¶ Si de eadem ſumma ſoluta appareant duplices Apochæ, cenſetur eadem ſumma bis ſoluta. 178. 39. 632. ¶ Adiectus ſolutioni poteſt exigere, ſed non agere in Iudicio. 179. 27. 28. 29. 30. 637. Limita in Adiecto pro proprio intereſſe. 31. 32. 638. ¶ Contractum ſeu ſcripturam nullam dicitur approbare ſoluens in eius exequutionem. 193. 11. 733. ¶ Adiectus ſolutioni poteſt ſolutionem recipere, ſed non agere pro exactione. 200. 16. 792. ¶ Solutio cum pacto ſtatim reſtituendi non liberat. 200. 34. 795. & 20. 21. 794.

Digitized by Google

794. 22. 23. vbi plura de materia, Declara niſi ſiat ex pacto antecedenti reſtitutio. 24. 25. 26. 27.

SOROR.

AEqualiter ſuccedit cum Patre in ſucceſſione fratris. 115. 9. 10. 144. ¶ In ſucceſſione fratris ex vtroq. latere excludit fratrem conſanguineum. 115. 19. 146. Parentum legittima quomodo calculetur fratri legato facto. 115. 32. 33. 148. 34. 35. & ſeq. ¶ Legittima ſororis turpi perſona inſtituta eſt inuenta de iure ciuili. 115. 42. 148. ¶ Legittima ſororis non eſt propriè legittima. 115. 43. 149. ¶ Legittima ſororis turpi perſona inſtituta eſt quadrans. 116. 1. 149. In ſtatuenda legittima Parentum exiſtente ſorore videndum eſt, quanta foret legittima ſororis turpi perſona inſtituta. 116. 3. 4. 5. 6. 150. ¶ Sorori etiam conſanguineæ legittima debetur turpi perſona inſtituta. 116. 23. 152. ¶ Legittima non debetur ſorori etiam turpi perſona inſtituta extantibus aſcendentibus. 116. 26. 153. ¶ Frater heres Patris tenetur ſororem alere donec nubat. 142. 8. 359. Etiamſi diues ſint. 9.

SORS

Eſt radix, & mater intereſſe, quod ſine ea non datur. 117. 33. 159.

SPECIALIS.

Prouiſio ſpecialis facit ceſſare generalem. 105. 10. 48. ¶ Diſpoſitio generalis dicitur ſpecialis, ſi in vna tantum ſpecie verificari poteſt. 132. 32. 300. ¶ Vniuerſalis diſpoſitio idem operatur quoad comprehenſa ſub genere, quod ſpecialis quoad ſpeciem. 170. 39. 40. 566.

SPECIES.

Genus, quando ſubſequitur ſpecies, illas ampliat. 112. 9. 126. Contra 33. 34. 130. ¶ Siue ſequatur, ſiue præcedat generi, ei ſemper derogat. 132. 29. 299. Declara niſi genus ſit cum Vniuerſalitate verborum expreſſum. 30.

SPES.

Certa ſuccedendi habetur pro ſucceſſione. 110. 61. 102. ¶ Succedendi ſpes, quæ oritur ex contractu, tranſmittitur ad heredes. 138. 8. 331. ¶ In vltimis voluntatibus ſpes ſuccedendi non tranſmittitur ad hæredes. 138. ſub nu. 8. 9. 10. vbi ratio.

SPONSALIA vide MATRIMONIVM.

STATVTA Particularia Locorum.

ROMAE.

De ſoluendis litteris Cambij. 127. 13. 14. 257.

FLORENTIAE.

De ſoluendis litteris cambij. 127. 15. 258. ¶ Reducit ætatem minorem ad decē, & octo annos. 165. 12. 526.

GENVAE.

Lib. 5. cap. 16. verſ. *Heres grauatus Legatis, &c.* Declaratur. 122. 40. & ſeq. 204. 85. 86. 87. 212. ¶ cap. 15. lib. 4. de ſoluendis litteris cambij. 127. 14. 257. ¶ Lib. 3. cap. 11. de Curator. General. verſ. *Quotieſcumq.* declaratur 184. 1. & ſeq. 665. ¶ Idem cap. 11. lib. 3. in verſ. *Tribus nempè proximioribus* latè declaratur. 184. ex nu. 10. & ſeq. 666. & rurſus 184. 27. 28. 667. & in §. Curatores Generales. 184. 30. 668. Cap. 20. lib. 4. *de contract. minor. & mulier.* declaratur. 184. 24. 25. 667. ¶ Cap. pr. lib. 3. rubr. de ſententiar. firmitat. verſ. *Per petitionem* declaratur. 184. ſub nu. 35. 36. 668. ¶ Et in cap. 3. lib. 2 verſ. *Et hæc iurante ipſo Actore.* declaratur. 184. 42. 43. 669.

LUCENSE.

Cap. 19. lib. 2. declaratur. 102. 1. 16. & latius 103. 7. 8. & ſeq. 25. 13. 14. 15. & ſeq. 27. ¶ Derogat diſpoſit. l. Dos à Patre C. ſolut. matrim. 103. 20. 27. ¶ Confert Marito lucrum dotis tàm ſolutæ, quàm promiſſæ. 102. 3. 4. 17. ¶ Cap. 90. lib. pr. non attenditur, ſi non opponatur à parte. 118. 44. 45. 46. 169. ¶ Cap. 118. lib. pr. declaratur 120. per totum 183. ¶ Cap. 111. lib. pr. in verbo *appareat* quomodo intelligatur. 118. 55. 170. 62. 171. 65. 66. 173. 181. 2. 3. & ſeq. 646. ¶ Seruatur etiam in Inſtrumentis alibi confectis. 181. 26. 651. Cap. 56. lib. 2. vbi quod poſt quemq ennium adminiſtrator nequeat conueniri, non habet locum in geſtis, cum dolo, vel culpa. 130. 72. 282. ¶ Nec in his, quæ iniuſtè retinuit. 75. 76. 283. Itē nec tollit retentionē, licet tollat Actionē. 77. 78. 79. ¶ Decretum particulare Additū huic Statuto æquiparat effectum ſcripturę priuatæ recognitæ publico Inſtrumento. 136. 1. 317. ¶ Cap. 58. & 44. lib. 2. an procedant ad effectum, quod minor teſtari non poſſit ante annū decimumoctauum. ¶ Cap. Rotæ 52. comprehendit ſententiam ab obſeruatione iudicii cum reſeruatione iterum agendi. 191. 8. 717. ¶ Cap. Rotæ 29. in verſ. Poſſit, &c. non habet locum in Iudice delegato. 161. 5. 500. Contrarium 7. 8. 9. 10. 11.

MEDIOLANI.

Cap. 452. explicatur. 165. 5. 8. 531.

BONONIENS.

De reſtit. dotium declaratur. 102. 20. 20.

PISCIAE.

Sub Rubr. 34. de oblig. mulieris an comprehendat conſtitutionem dotis examinatur conſ. 170. per totum 561. ¶ Item ſub Rubr. 47. *Quanta dos debeat reſtitui poſt morientem vxorem.* declaratur conſ. 170. ex num. 24. per totum.

RELIGIONIS S. STEPHANI.

Cap. 9. tit. 13. declaratur. 109. 30. 31. vſq. in fin. 88. 89.

STATVTI GENERALIA.

Concedens exequutionem contra debitorem non comprehendit debitorem in diem, vel ſub conditione. 102. 11. 17. ¶ Indiſtinctè, & generaliter loquens ſine diſtinctione eſt intelligendum. 102. 17. 19. 110. 89. 108. ¶ Loquens de dote intelligitur tam de dote data, quam promiſſa. 102. 32. 21. ¶ Rubrica Nigri verba declarat. 103. 8. 25. ¶ Etiamſi eſſent generalia, quia declarantur ex ſpecialitate Rubricæ. 9. ¶ Iuris comunis correctorium ſtrictè, & in ijs terminis, quibus loquitur, intelligendum. 103. 16. 26.

¶ Et ſi poteſt in duobus ius comune corrigere, in vno tamen vt corrigat, eſt intelligendum. 103. 17. 26. ¶ Argumentum à contrario ſenſu in Statutis admittitur. 109. 33. 88. ¶ Vna pars aliam declarat. 109. 34. 88. ¶ Superfluitas eſt omni poſsibili interpretatione vitanda. 109. 35. 89. ¶ In caſu omiſſo ſeruandum eſt ius comune. 109. 40. 89. ¶ Princeps in Reſcripto cenſetur ſe voluiſſe conſormare cum Statutis. 110. 7. 93. 80. 105. ¶ Ad præterita non trahitur, 110. 10. 51. 94. ¶ Limita ſi ſint facta ad declarationem præcedentium. 13. 94. Declara 15. ¶ Ius tertio quæſitum non cenſetur auferre voluiſſe. 110. 71. 105. Specialis Hypotheca in Statutis nõ venit ſub prohibitione alienationis, quicquid ſit in Teſtamentis. 112. 5. 126. ¶ Prohibentia alienationem in forenſes dicuntur fauorabilia. 112. 31. 130. Tribuens exequutionem publicis Inſtrumentis intelligitur de puris, non autem conditionatis. 117. 4. 155. Loquens de creditore non compræhendit creditorẽ ſub conditione. 117. 5. 156. ¶ Ordinatoria loci ſeruantur etiam in exequutione Inſtrumentorum alibi confectorum. 118. 85. 175. ¶ Generalis Statuti diſpoſitio declaranda eſt iuxta iuris communis determinationem. 120. 10. 184. ¶ In Statutis omnia verba, vt aliquid operentur, cenſentur appoſita. 120. 19. 185. ¶ Vna pars aliam declarat. 120. 20. 186. Obſeruantia Statutorum interpretatiua inducitur ex vnico Actu. 120. 32. 187. ¶ Uerbum HAERES in Statutis ex propria ſignificatione tam de primo, quã de vlteriori hærede intelligitur. 122. 43. 44. 45. 205. ¶ Statuta Forenſia debent realiter produci. 123. 30. 216. Etiamſi de eis Doctor in ſuis tractatibus mentionem habeat. 31. ¶ Tribuens hypothecam ſententijs intelligitur de ſententijs exequtioni mandatis. 123. 32. 216. ¶ Non habent Vires in bonis non exiſtentibus in Territorio Statuentium. 123. 33. 216. ¶ Vocans ad ſucceſſionem filios an compræhendat legittimatos. 124. 12. 222. 34. 230. In facienda proteſtatione litterarum cambij ſeruanda ſunt ſtatuta loci, vbi fieri debet ſolutio. 127. 13. 14. 257. ¶ Quod filia ſine coosenſu Pitris nubere nequeat eſt inualidum. 135. 25. 315. ¶ Ceſſat iuris comunis diſpoſitio vbi viget municipalis. 136. 12. 319. ¶ Diſponentes cenſentur ſe conſormare cum Statuto. 148. 44. 409. ¶ Et magis cum Statuto, quam cum iure communi. 45. 149. 11. 12. 419. ¶ Generalitas vnius ſtatuti non trahitur ad caſum, in quo ſpecialiter diſpoſuit. 161. 11. 501. Per regulam, & fallentias diſponens compræhendit omnes caſus præter in ſallentijs exceptos. 165. 13. 526. ¶ Clarum Statuti caput aliud dubium declarat. 165. 16. 527. ¶ Caſus omiſſus in Statuto iuxta ius comune regulatur. 165. 27. 528. ¶ Correctorſum iuris comunis ſtrictè intelligitur in caſu tãtum, quo loquitur. 165. 30. 528. ¶ Nec extenditur de caſu ad caſum ex identitate, vel maioritate rationis. 165. 31. 528. ¶ Iuri comuni derogatum vt cenſeatur, neceſſe eſt, vt expreſsè dicatur. 165. 32. 528. ¶ Si poteſt interpretari vt in vno, vel duobus deroget iuri comuni, in vno tantum cenſendum eſt, quod deroget. 165. 33. 528. ¶ Statui non poteſt, vt quis teſtetur cum alterius conſenſu. 165. 48. 531. ¶ Mens ſemper ſtatuentium ſeruanda eſt. 170. 1. 560. ¶ De obligationibus mulierum an compræhendat cauſam dotis, 170. per totum 561.

Verba Statuti licet vniuerſalia non extenduntur ad caſus ſpeciali priuilegio munitos. 170. 11. 566. ¶ Circa matrimonia nil poſſunt ſtatuere. 170. 12. 562. ¶ Rubrica generalis facit, vt in Statuto comprehendantur omnes caſus. 170. 24. 25. 554. ¶ Argumentum à contrario ſenſu dicitur tacita, & interpretatiua, non autem expreſſa diſpoſitio Statuti. 170. 49. 567. Tacita diſpoſitio non admittitur, vbi adeſt expreſſa. 170. 49. 567. ¶ Argumentum à contrario ſenſu facit ceſſare diſpoſitionem in ſenſu directo, nõ tamen inducit aliam tacitam. 170. 53. 54. 568. De caſu ſimplici ad mixtum in Statutis non infertur. 170. 66. 569. ¶ Obſeruantia melior cœteris eſt Statutorum interpretatio. 170. 67. 68. 69. 70. 71. 570. latiſsimè. ¶ Obſeruantia Statutorum debet attendi, etiamſi adeſſet Statutum vetans conſuetudinẽ allegari. 170. 72. 73. 570. ¶ Non dicitur probata obſeruantia pro interpretatione Statuti, ſi pro certo tempore certiſque caſibus ita fuerit ſeruata, 170. 73. 74. 75. 76. 77. vbi latè 570. ¶ Huiuſmodi obſeruãtia pro interpretatione Statutorũ probatur ex atteſtatione Aduocatorum. 170. 79. 571. Item ex Informationibus extraiudicialibus. 80. 81. Actus factus contra Statuti formam valet, ſi in Statuto non ſit clauſula irritatiua. 184. 24. 667. ¶ Solemnitates Statuti ex curſu temporis pręſumuntur interueniſſe, quando neceſſario non ſunt adhibendę vna cum ipſo actu. 184. 28. 668. ¶ Cum aliquas nullitates Statutum deduci permittitur, omnes alias excluſiſſe videtur. 184. 36. 669. ¶ Teſtator præſumitur cum Statuto loci ſe conformare voluiſſe. 199. 20. 787.

STYLVS vide CONSVETVDO.

In Cauſis Mercatorum ſtatur de ſtylo, & conſuetudine Mercatorum atteſtationibus. 104. 40. 44. ¶ Ex his, quæ fiunt pro cautela, non inducitur ſtylus. 127. 30. 259. ¶ Inter Mercatores probatur fidibus Mercatorum in iudicio productis, vel teſtibus formiter examinatis. 127. 31. 32. 259. Vbi quomodo deponere debeat teſtis. ¶ Attenditur eiùs loci vbi eſt facienda ſolutio. 127. 33. 259. ¶ Inter mercatores in iudicandis eorum cauſis ſeruandus eſt. 193. 19. 730. Probatur inter Mercatores fidibus extraiudicialibus ſi conueniat cum iure comuni. 193. 20. 730.

STIPVLATIO.

Verbum *promitto* tàm in ſcriptura publica, quam priuata intelligitur per ſtipulationem. 118. 74. 174. Obligatio cœteris efficacior oritur ex ſtipulatione. 118. 75. 174. ¶ Sequens primam conuentionem efficacius firmat. 129. 10. 11. 268. ¶ Falſa cauſa ſtipulationem non vitiat. 130. 116. 285. ¶ Actio ex Conſtituto deficit, vbi adeſt ſtipulatio. 150. 10. 422. ¶ Cenſetur facta pro heredibus etiamſi eorũ mentio facta non ſuerit. 187. 6. 685. Amplia etiamſi perſona ſtipulantis cum taxatiua foret expreſſa. 7. Contrarium 19. 687. Diſtingue 20. 21. ¶ Certa quantitate ſtipulata in caſum contrauentionis cenſetur in tanta quantitate liquidatum intereſſe. 188. 24. 25. 699.

SVBIECTA.

Talia ſunt qualia prædicata demonſtrant, 159. 39. 492.

SUBROGATUM.

Non cenſetur alienatum, quod in aliam rem ſubrogatur. 145. 16. 387. ¶ Subrogatum aſſumit naturam illius in cuius locum fuit ſubrogatus. 148. 37. 408. Res ſubrogata ſubiacet iiſdem conditionibus, quibus erat res, in cuius locum facta fuit ſubrogatio. 145. 5. 390.

SVBSTITVTIO.

In caſu delicti declarat ſubſtitutionem in caſum mortis. 105. 6. 7. 47. ¶ Clauſula in fine adiecta declarare ſolet antecedentes omnes ſubſtitutiones. 105. 8. 47. Reo ſufficit dicere, quod de Actore non loquatur ſubſtitutio. 105. 28. 51. Primogenitus alius naturalis, alius ciuilis dicitur. 106. 9. 12 54. ¶ Primogenitus eſt nomen collectiuũ pluriũ filiorũ. 106. 10. 54. Declara 11. 54. ¶ Secundogenito ſubſtituto tertiogenitus ſuccedit, ſi tempore ſucceſſionis primogenitus obierit. 106. 13. 54. ¶ Qualitas neceſſaria in ſubſtituto requiritur tẽpore ſucceſſionis. 106. 14. 54 15. 54. ¶ Uerbũ linea idẽ importat, quod deſcendentia. 106. 15. 54. Primogenitura vnã lineã ingreſſa eã non egreditur, niſi tota euacuata. 106. 27. 57. Secus ſtante contraria voluntate Teſtatoris. 28. 29. 36. 58. ¶ Retrogradatio de linea ad lineam non datur, niſi de voluntate Teſtatoris. 106. 33. 59. Ordo ſucceſſiuus quomodo intelligatur. 106. 34. 59. Tranſuerſalibus ſubſtitutis de quibus intelligatur. 106. 43. 61. ¶ Subſtituta familia vltimi decedentis intelligitur de eius Columnello. 105. 45. 62. 45. 46. Alienatione permiſſa inter ſubſtitutos, ea ſequuta, expirat fideicommiſſum. 107. 1. 65. ¶ Alienatione permiſſa inter vocatos ea ſequuta, remanet fideicommiſſum in non alienatis. 107. 1. 65. ¶ Alienatione permiſſa inter vocatos, fieri poteſt alienatio in remotiorem. 107. 2. 65. ¶ Alienatione permiſſa, ea tamen non ſequuta remanet firmum fideicommiſſum 107. 4. 65. ¶ Defectus lineæ non dicitur purificatus, ſi adſit filius Religioſus. 107. 5. 65. Monacus ſuccedit in fideicommiſſo agnationis, ſeu agnatorum fauore inſtituto. 107. 19. 67. Diſtingue 21. 22. Declara 24. 25. 68. ¶ Hypotheca non competit ſubſtituto contra bona grauati à tertio poſſeſſa pro malè alienatis. 107. 26. 69. ¶ Emens bona, in quibus ſub aliqua conditione eſt ſubſtitutus, purificata conditione agit contra venditorem ad pretium. 107. 27. 69. ¶ Subſtituto non habente qualitatem præſcriptam tempore ſucceſſionis, an expectanda habilitas, vel alius admictatur. 108. 21. & ſeq. 76. ¶ Remotior qualificatus præfertur proximiori non qualificato. 108. 38. 79. ¶ Dum Teſtator deſiderauit aliquam qualitatem in ſubſtituto, non curatur à qua linea deſcendat. 108. 39. 79. ¶ Subſtitutus ſub conditione impoſſibili ſuccedit. 108. 40. 79. ¶ Subſtitutio tractum ſucceſſiuum habens admittit capacitatem quandocunque ſupervenientem. 108. 41. 80. Sub conditione negatiua ſubſtitutus non admittitur niſi ea redacta ad impoſſibile. 108. 43. 80. 19. 85. ¶ Clauſula *omnibus deficientibus* inducit conditionem negatiuam. 109. 18. 85. ¶ Fiſcus ſuccedit in bonis alienari prohibitis durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. ¶ Prohiberi non poteſt alienatio fructuum in vita heredis. 111. 20. 118. In fideicommiſſis tacita ineſt legis alienationis prohibitio. 111. 21. 118. ¶ Differentia effectus tacitæ, vel expreſſæ prohibitionis alienationis. 111. 23. 24. 118. Vbi eſt expreſſè prohibita alienatio cenſetur etiam prohibita neceſſaria. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Subſtitutus in caſu alienationis ſtatim ſequuta alienatione non expectata morte grauati admittitur. 111. 28. 29. 120. ¶ Prohibitio alienationis facta non tantũ fauore prohibiti, ſed alterius comprehendit etiam neceſſariam. 111. 30. 120. ¶ Alienatio etiam fructuum cenſetur prohibita, ſi dicatur bona manere ſemper debere apud hæredes. 111. 38. 121. Creditoribus ſubſtituti fructus bonorum alienari prohibitorum quando poſſint adiudicari. 111. 40. 41. 122. ¶ Veſtita dicitur alienationis prohibitio ex ſubſtitutione. 112. 1. 125. ¶ Hypotheca ſpecialis includitur ſub alienationis prohibitione. 112. 4. 126. Limita in Statutis. 5. ¶ Ignorans prohibitionem alienationis alienando an decadat. 113. 4. 5. 6. 133. ¶ Fideicommiſſi ſcientia non præſumitur. 113. 8. 133. Præſertim in ſuccedente ab inteſtato. 10. ¶ Scientia præſumpta non ſufficit ad incurrendam pœnam priuationis. 113. 9. 133. ¶ Cenſus impoſitus ſuper re partim libera partim fideicommiſſo grauata cenſetur impoſitus ſuper parte libera ad euitandam pœnam alienationis. 113. 30. 138. ¶ Subſtitutio eſt onus. 122. 5. 198. ¶ Pater grauare poteſt filium in re propria, dum aliud pinguius ſibi relinquit. 122. 9. 199. ¶ Legitima non comprehenditur ſub vniuerſali hereditatis ſubſtitutione. 122. 11. 199. ¶ Legitimatus per ſubſequens matrimonium an excludat ſubſtitutum decedenti ſine filijs legitimis, & naturalibus, & de legitimo matrimonio natis, & procreatis. 124. 2. & per totum latiſsimè de materia. 219. & 125. per totum 240. ¶ Illegitimi quibus conjecturis excluſi cenſeantur. 125. 4. 5. 240. ¶ Agenti incumbit onus probandi conditiones ex Teſtamento requiſitas. 125. 17. 243. ¶ De vna ad aliam non infertur. 125. 63. 247. ¶ Dum in vna quoſdam vocauit, in alia non cenſetur excluſiſſe. 115. 64. 247. ¶ Vulgaris quæ dicatur. 131. 1. 287. ¶ Reciproca cum vulgari ſe compatitur. 131. 2. 287. ¶ Reciproca non eſt ſubſtitutionis ſpecies, ſed aſſumit formam eius, cui adiicitur. 131. 3. 287. ¶ Fideicommiſſaria dicitur etiam aliquando vulgaris. 131. 5. 288. ¶ Vocati per collectiuum deſcendentium per vulgarem, non per fideicommiſſariam cenſentur vocati. 131. 10. 11. 289. Limita niſi adſit verbum perpetuitatem denotans. 12. 290. ¶ Si tamen ſit adiectum in ipſa ſubſtitutione. 131. 14. 15. 290. Vel adeſſent conieſturæ voluntatis Teſtatoris. 18. 291. ¶ Conditio mortis ſine filiis compendiuſam continet. 131. 13. 290. ¶ Dictum in vna ſubſtitutione cenſetur repetitum in alia. 138. 20. 21. 22. 332. Contrarium 30. 31. 32. 33. 333. ¶ Clauſula *vt ſupra* poſita in poſteriori ſubſtitutione includit repetitionem omnium in prima ſubſtitutione expreſſorum. 138. 22. 23. 333. Declara 34. 35. ¶ Subſtitutio vnita cum iure accreſcendi tranſmittitur. 138. 36. 335. Contrarium 37. Declara 38. 39. 40. ¶ Non nato tempore ſucceſsionis an immediatè ſubſtituto ius ſucceſsionis acquiratur. 154. 2. 448. 11. 12. 451. ¶ Sub conditione negatiua dicitur vocatus ſubſtitutus in defectum alicuius lineę. 154. 13. 451. ¶ Reciproca inter plures in caſu obitus ſine filijs expirat altero ſine filijs extincto. 156. 1. 470. ¶ Facta in caſu alienationis, vel obitus ſine filiis expirat ac ſi non fuiſſet facta, ſi non fuit alienatum, vel deceſſit cum filiis.

filijs. 156. 9. 10. 11. 472. ¶ Si poſt ſubſtitutionem in caſu obitus ſine filijs dictum ſit, quod intendit ſua bona remanere in cyppo, & familia, cenſetur alterum inſtitutum fideicommiſſum à primo diuerſum fauore familiæ. 156. 13. 14. 15. fol. 472. ¶ Familię, & cyppi vocatio inducit perpetuum, & reciprocum fideicommiſſum inter eos de familia. 156. 16. 17. 473. ¶ Subſtitutio in caſu obitus ſine filiis non extenditur ad alios caſus ex coniecturis, cũ adeſt reſtrictiua, aut taxatiua. 157. 18. 19. 20. 473. ¶ Vltimus ex vocat is bona ad ſuos hæredes tranſmittit, & liberè de eis diſponit. 156. 21. 473. ¶ Pater pupillo in bonis pupilli per pupillarem non per fideicommiſſum ſubſtituere poteſt. 157. 1. 475. ¶ 159. 30. 490. ¶ Vulgaris expreſſa per aditionem expirat. 157. 4. 475. ¶ Pupillaris alia tacita, alia expreſſa, & quę tales ſint. 157. 5. 6. 7. 8. 475. ¶ Tacita pupillaris non excludit matrem à legittima, nec à ſucceſſione. 157. 7. 475. ¶ Pupillaris alia eſt tacita, alia expreſſa. 157. 4. 5. 475. ¶ Tacita pupillaris quę dicatur. 157. 4. 5. 475. ¶ Pupillaris expreſſa duobus modis fit. 157. 8. 475. 16. 17. 477. ¶ Cõpendioſa non eſt propriè ſubſtitutio. 157. 9. 476. ¶ Pupillaris in compendioſa an excludat matrem à ſucceſſione in vtramque partem diſputatur. 157. ex nu. 10. vſq. ad num. 15. 476. ¶ Clauſula *pupillariter* inducit ſubſtitutionem pupillarem. 157. 16. 17. 477. ¶ Pupillaris expreſſa excludit matrem tàm à ſucceſſione, quam legittima bonorum filij. 157. 17. 18. 19. 20. 477. Declara 21. 22. 23. 24. 25. 478. ¶ Quando dicatur facta in re certa, licet ſit facta in tota hęreditate. 158. 1. 480. ¶ 160. 19. 20. 21. 496. ¶ Verbum *ſubſtituo* dicitur verbum comune. 157. 11. 476. ¶ Limita ſi coniunctum ſit cum verbis directis. 158. 7. 8. 481. ¶ 159. 8. 486. Declara 9. 10. 11. 12. ¶ 159. 9. 486. ¶ Clauſula *doppo di loro* compendioſam inducit. 158. 16. 482. ¶ Legata, & fideicommiſſa ad tempus incertum dari poſſunt. 158. 23. 483. ¶ In fideicommiſſi reſtitutione non veniunt ex pupillari ſubſtitutione obuenta. 158. 25. 26. 483. ¶ Directa obliquatur, vbi conſtat de volũtate Teſtatoris. 158. 28. 484. ¶ Plures ſubſtitutiones continuatiuè ſub vnica verbi conſtructione vni factæ non dicuntur gradatim, ſed inſimul factæ. 159. 1. 2. 485. Declara 5. 6. 7. 8. 486. ¶ Subſtitutus alicui pupillariter, & per fideicommiſſum ſi ille decedat impubes, poteſt ex pupillari, vel fideicommiſſaria ei ſuccedere, quomodo ſibi erit vtilius. 159. 3. 4. 485. ¶ Subſtitutio pupillaris ſi ſit vniuerſalis, & indeſinita, dicitur directa, etiamſi inſtitutio pupilli ſit in certis bonis. 159. 10. 487. ¶ Duę ſubſtitutiones ex quibus dicantur vnica oratione conceptæ. 159. 11. 487. ¶ Natura vnius ſubſtitutionis cenſetur ineſſe in alia in eadem oratione contenta. 159. 25. 26. 489. ¶ Pupillaris ad tempus, & ex tempore fieri nequit. 159. 29. 30. 499. Pluribus ſubſtitutionibus in eadem oratione expreſſis vna ab altera ſuppletur, & declaratur. 159. 18. 19. 20. 21. 22. 488. ¶ Subſtitutus pupillariter in omnibus bonis tam Patris, quam pupilli poteſt grauari per fideicommiſſum in bonis tantum alterius eorum. 159. 35. 36. 491. ¶ Diſpoſitio vbi valere non poteſt iure directo, trahitur ad fideicommiſſum. 159. 36. 37. 38. 498. ¶ Pater poteſt filio pupillo per fideicommiſſum in bonis tantum ipſius Patris ſubſtituere. 159. 40. 41. 492. ¶ Fauore Matris in dubio fideicommiſſaria potius, quam pupillaris dicenda eſt ſubſtitutio. 159. 43. 44. 492. ¶ Differentia inter verba directa merè ciuilia, & directa non ciuilia, ſeu comunia. 160. 1. 2. 493. ¶ Stantibus verbis directis ſubſtitutio dicitur pupillaris, non fideicommiſſaria. 160. 5. 6. 494. Declara nu. 9. 10. ¶ Facta pupillo cum verbis directis, etiãſi reſtricta ſit ad bona Teſtatoris, dicitur pupillaris, nõ fideicommiſſaria. 160. 7. 494. 12. 13. 495. ¶ Reſtrictio ad bona Teſtatoris non excludit pupillarem, niſi adſit taxatiua aliqua. 160. 15. 495. Contrarium ſibi ſub num. 15. ¶ Stante diuerſitate perſonarum inferri non poteſt de vna ſubſtitutione ad aliam. 160. 23. 497. ¶ Propria formula pupillaris ſubſtitutionis quæ ſit. 160. 25. 26. 497. ¶ Clauſulam *pupillariter* ſolent apponere Notarij etiamſi ſubſtitutio fiat adulto, vel ſeni. 170. 27. 497. ¶ Legittimam non compenſat ſubſtitutio filij in incertum euentum facta à Patre. 175. 45. 46. 47. 611. ¶ In caſum mortis ſine filijs dicitur compendioſa. 186. 1. 678. ¶ Eadem bona poſſunt duplici fideicommiſſo, & vniuerſali, & particulari eſſe ſubiecta. 186. 3. 678. ¶ Dum Teſtator ordinat bona in familia conſeruari cenſetur in dubio perpetuũ fideicommiſſum inter eos de familia. 186. 4. 5. 6. 7. 678. Etiãſi non per modũ diſpoſitionis, ſed rationis, & cauſæ. 8. 9. Imo fideicommiſſum abſolutum in caſum mortis, & non dependens à conditione in antecedẽti diſpoſitione adiecta. 186. 9. 10. 678. ¶ Vltimus ſubſtitutus poteſt ad libitum de bonis fideicommiſſi diſponere. 197. 1. 764. ¶ Repetitum non cenſetur fideicommiſſum in ſequenti ſubſtitutione. 197. 4. 5. 6. 7. 11. 765. Declara 12. 13. 14. 15. & ſeq. ¶ Subſtitutiones plures quamuis de perſonis diuerſis, cum fiunt ſucceſſiuè vna poſt aliam, dicuntur inter ſe ſe connexę. 197. 23. 768. ¶ Ordo datus in precedenti inſtitutione, vel ſubſtitutione cenſetur in ſequenti ſubſtitutione repetitus. 197. 42. 43. 44. 45. 772. ¶ Declaratur à ſequentibus diſpoſitionibus. 197. 48. 774. Declara 199. 12. 13. 784.

SUCCESSIO SVCCESSOR.

Qualitas neceſſaria in ſucceſſore requiritur tempore ſucceſſionis. 106. 14. 54. ¶ Ordo ſucceſſiuus quomodo intelligatur. 106. 34. 59. ¶ Tranſuerſalibus in ſucceſſione vocatis, de quibus intelligatur. 106. 43. 61. ¶ Monacus habet ſucceſſionem bonorum temporalium. 107. 17. 66. ¶ Monaſterium ex perſona Monaci ſuccedit in fideicommiſſo agnationis, & agnatorum fauore relicto. 107. 19. 67. ¶ Diſtingue nu. 21. 22. ¶ Qualitatem deſideratam non habens tempore ſucceſſionis, an expectanda ſit habilitas, vel alius admittatur. 108. 21. & ſeq. 76. ¶ 110. 22. 95. 23. 35. 36. ¶ Legittimitas requiritur tempore ſucceſſionis, & ſuperueniens non ſufficit. 108. 26. 76. ¶ Remotior qualificatus prefertur proximiori non qualificato. 108. 38. 79. ¶ 109. 24. 86. ¶ Vocatio tractum ſucceſſiuum habens admittit capacitatem quandocumque ſuperuenientem. 108. 41. 80. ¶ Vocatus ſub conditione negatiua non admittitur, niſi redacta ad impoſſibile. 108. 41. 80. ¶ Habens qualitatem neceſſariam tempore ſucceſſionis admitti debet excluſis aliis non habentibus licet poſt tempus poſſint conſequi. 109. 21. 85. ¶ A pari procedunt excludi à ſucceſſione tempore, vel renunciatione.

110. 37. 97. ¶ Spes certa ſucceſſionis habetur pro ſucceſſione. 110. 61. 102. ¶ Fiſcus ſuccedit in bonis alienare prohibitis durante vita delinquentis. 111. 14. 15. 117. ¶ Pater de Iure antiquo extantibus fratribus non ſuccedebat filio in proprietate bonordm maternorum, ſed in ſolo vſuſructu. 115. 4. 143. ¶ Secus de iure authenticor. 5. Limita ſi ad ſecunda vota tranſiuerit. 6. 7. Amplia ſi ad ſecunda vota tranſiuerit viuo, vel mortuo filio. 8. ¶ Soror ab inteſtato ſuccedit æqualiter cum Patre in ſucceſſione fratris. 115. 9. 10. 144. Idem eſt non extare, vel extare, & nō ſuccedere. 115. 12. 145. ¶ Qui renũciat hereditati habetur, ac ſi nō extitiſ. 115. 15. 145. ¶ Soror ex vtroq. latere in ſucceſſione fratris excludit fratrem conſanguineum. 115. 19. 146. ¶ Concurſus fit inter eos, qui concurrunt ad eādem rem, non ad diuerſas. 115. 21. 22. 146. ¶ Spes ſuccedendi, quæ oritur ex contractu, tranſmittitur ad hæredes. 138. 8. 331. ¶ Secus in vltimis voluntatibus ſub nu. 9. 10. vbi ratio. ¶ Proximitas Teſtatoris, vel vltimo defuncti an attendatur in ſucceſſionibus. 138. 55. 338. ¶ Amita non concurrit cum Auia in ſucceſſione Nepotis. 153. 25. 441. ¶ Aſcendentes ſecundo loco ſuccedunt. 156. 22. 473. ¶ Mater etiamſi ad ſecunda vota tranſiuerit non extantibus fratribus ſuccedit. 156. 22. 23. 473. ¶ Tacita pupillaris ſubſtitutio nō excludit matrem à ſucceſſione in bonis filij. 157. 7. 475. ¶ Verbum *ſuccedat* eſt directum, non ciuile, & comune. 150. 11. 495. ¶ Filiorum prima cauſa ſucceſſionis eſt. 173. 50. 595. ¶ Legittima eſt portio ſucceſſionis ab inteſtato. 175. 3. 603. ¶ Inteſtati ſucceſſio complectitur omnia bona, etiam Actiones, & iura defuncti. 174. 4. 603. ¶ Authore non debet eſſe melioris cōditionis ſucceſſor. 198. 12. 777. Declara 13. ¶ Feminę in ordinata perpetua ſucceſſione temporaliter tantum, & donec extant maſculi, cenſentur excluſæ. 199. 21. 787.

SVPERFLVVM.

In omni diſpoſitione vitandum eſt. 105. 27. 50. ¶ In ſtatutis præcipuè omni poſſibili interpretatione vitandum. 109. 35. 89. ¶ Actus agentium ita debent interpretari, ne ſint ſuperflui. 178. 40. 632.

SUSPICIO.

De fuga ſuſpectus poteſt die Feſtiua carcerari. 120. 7. 8. 183. ¶ Suſpicio non tollit Inſtrumento fidem. 179. 11. 635.

T

TACITUM.

VOluntas Tacita, & ex coniecturis elicita æquiualet expreſſę, vbi à Iure non requiritur expreſſa. 153. 54. 446. ¶ Non admittitur vbi adeſt expreſſum. 170. 50. 567. ¶ Dum venit in conſequentiam expreſſorum dicitur expreſſum. 173. 46. 594. ¶ Expreſſi, & taciti ex eadem diſpoſitione reſultantis idem debet eſſe Iudicium. 173. 48. 594. ¶ Ad deſtructionem expreſſi tacitum induci non poteſt. 173. 49. 594.

TEMPUS.

Dilatio temporis data debitori ad ſoluendum non alterat obligationē, ſed reſpicit exactionē. 104. 16. 41. Dilatio temporis ad ſoluendũ nouationē inducit. 104. 19. 42. ¶ A pari procedunt excludi renunciatione, vel tempore. 110. 37. 97. ¶ *Proximum* dicitur denotare immediatum, non admittendo aliquod medium, & ſtatim incipit currere. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ Non præfinitum in perpetuum extenditur. 121. 29. 191. ¶ Conditio ſine præfinitione temporis debet congruo tempore impleri. 121. 30. 31. 191. ¶ Impedito non currit. 121. 51. 195. Declara 51. 52. Anterior etiam momento temporis cœteris prefertur. 123. 5. 6. 214. ¶ Teſtamenti cōditi tēpus eſt aduertendũ, vt Teſtatoris volnntas interpretetur. 125. 3. 240. Heres inſtitui non poteſt ad tempus certum, vel incertum. 158. 19. 20. 22. 483. ¶ Legata, & fideicommiſſa ad tempus incertum dari poſſunt. 158. 23. 483. ¶ Pupillaris ſubſtitutio ad tempus, & ex tempore fieri nequit. 159. 29. 30. 490. ¶ Inſtitutus ad tempus cenſetur rogatus reſtituere heredibus ab inteſtato. 158. 24. 483. ¶ Quibus autem hæredibus, Teſtatoris, an hæredis. 159. 32. 33. 34. 490. ¶ Ad aliquod faciendum datum in ſententia, à qua ſit appellatum, non currit pendente appellatione, ſed à die ſecundæ ſententiæ. 162. 17. 18. & ſeq. 507. ¶ Poteſt eſſe idem tempus vtile, & continuum, vtile ab initio, & continuum in curſu. 162. 19. 507. ¶ Ad appellandum vtile eſt ab initio, continuum in progreſſu. 162. 19. 507. ¶ Antiquum quod dicatur ad effectum probandi dominij, vel identitatis. 168. 7. 8. 9. 546. ¶ Centum annorum dicitur antiquiſſimum in qualibet materia. 168. 10. 547. Antiquitas temporis ſuffragatur ad reddendas faciliores probationes. 168. 27. 548. ¶ Tempus facti Teſtamenti attenditur pro interpretanda voluntate Teſtatoris, non autem tempus mortis. 173. 32. 590. Dilatio temporis reddit minus æſtimabile, quod recipitur. 173. 54. 596. ¶ Prohibitum ad tempus poſt illud cenſetur permiſſum. 183. 23. 663. ¶ Solemnitates à Statuto requiſitę ex curſu temporis preſumuntur, niſi cum ipſo actu fuerint adhibendæ. 184. 28. 667.

TERMINVS.

In Vltimis Voluntatibus terminus eſt peremptorius. 121. 41. 192.

TERTIVS.

Ius medio tempore quæſitum tolli nequit per ius tertio ſuperueniens. 110. 70. 104. ¶ Statutum non præſumitur ius tertio quęſitum voluiſſe auferre. 110. 71. 105. ¶ Iuri tertio quæſito præiudicari non poteſt. 121. 42. 193. ¶ In qualibet parte Iudicij etiam in exequutione ſententię admittitur, dummodo in termino, qui ſupereſt, Iudicij probet. 123. 27. 214. ¶ Exceptio ipſo iure excluſiua iuris agentis poteſt à tertio opponi. 150. 5. 421. ¶ Maximè ſi tertij intereſt. 6. Exceptio iuris Tertij quando poſſit opponi latè declaratur. 168. 46. 47. 48. 550. ¶ Coram delegato ius Tertij non poteſt opponi. 168. 49. 550. ¶ Princeps in Reſcriptis non poteſt Iuri tertij derogare ſine cauſa. 171. 9. 573.

TESTAMENTA.

Notarij ſolent in Teſtamentis apponere magis aa verba, quæ ſibi occurrunt, quam aptiora ad explicandam mentem teſtantium. 101.66.12. ¶ Approbatio Teſtamenti cum clauſula *in omnibus, & per omnia* vim habet indiuiduæ, & ſpecialis omnium approbationis. 153.35.443. ¶ Transacta ętare annorum 14. de iure teſtari licet. 165. 5.526. Et antea non licet. 2. 3.14. Etiam eum Tutoris autoritate. 4. 5. 6. 7. ¶ Qui non habet bonorum ſuorum adminiſtrationē inhabilis eſt ad teſtandum. 165. 18. 19. 527. Declara 36. 37. 529. ¶ Alienare prohibitus teſtari quoque cenſetur prohibitus. 165. 20. 21. 527. Declara 39. 40. 41. 42. 530. ¶ Prohibita alienatione tàm in vita, quam in morte enſetur prohibita alienatio tàm ex Teſtamento, quam ab inteſtato. 165.22. 23. 24. 527. ¶ Eſt ſua natura reuocabile. 165. 42. 530. ¶ Ab alieno arbitrio pendere non poſſunt. 165. 44. 530. ¶ Minor abſque conſenſu Tutoris, vel Curatoris Teſtamentum condere valet. 165. 45. 530. ¶ Minor non reſtituitur in integrum contra Teſtamentum à ſe factum. 165. 47. 531. ¶ Statui non poteſt, vt quis teſtetur cum alterius conſenſu. 165. 48. 531. ¶ Uerbum *gerere* non conuenit actui teſtandi. 165. 51. 531. ¶ Una pars Teſtamenti aliam declarat. 172. 25. 580. Declara 172. 25. 539. ¶ Per tertiam perſonam ſolet fieri diſpoſitio in Teſtamentis. 172. 44. 583. ¶ Uoluntas Teſtatoris interpretatur iuxta ſtatum tempore conditi Teſtamenti non autem iuxta id, quod poſtea contingit tempore mortis. 173. 32. 590. ¶ In minus ſolemni Teſtamento relicta an ſint debita. 190. 2. 3. 4. & ſeq. 708. ¶ 190. 18. 19. 20. 21. 710. ¶ Teſtamenta ſunt Actus maioris momenti, quam ſint cœteri actus inter viuos 190. 9. 709. ¶ Confeſſio hæredum voluntatis Teſtatoris licet non ſolemnis ſatis eam probat. 190. 12. 709. ¶ Hæres ſi confitetur voluntatem in Teſtamento expreſſam veram eſſe, an poſſit eam impugnare tanquam non ſolemnem. 190. 13. 14. 709. 22. 23. 24. 712. ¶ Voluntas defuncti ad effectum inducendæ naturalis obligationis ſatis probatur per confeſſionem partis. 190. 15. 709. 26. 27. 28. 712. ¶ Pro ſubſtinenda volontate defuncti ſumenda eſt pars, quę ei fauet. 190. 37. 715. ¶ Peccat mortaliter impugnans Teſtamentum, quia non ſolemne, dum ſcit verum eſſe. 190. 39. 40. 715. ¶ Legata relicta valdè dilectæ perſonę etiam in minus ſolemni Teſtamento ſunt debita. 191. 17. 721. ¶ Ex coniecturata mente Teſtatoris vna pars Teſtamenti aliam declarat. 197. 16. 765. ¶ A propria verborum ſignificatione non eſt in Teſtamentis recedendum. 198. 9. 766. ¶ Filiusfamilias Teſtamentum condere prohibetur. 102. 1. 24. ¶ Amplia etiam cum conſenſu Patris, ſub nu. pr. Amplia etiamſi eſſet filiafamilias nupta. 4. ¶ Princeps concedere poteſt filiisfamilias facultatem teſtandi contra iuris prohibitionem. 103. 6. 24. Filiusfamilias teſtari poteſt da bonis Aduētitijs, in quibus Pater non habet vſumfructum. 103. 26. 28. Contra 31. 32. & ſeq. 29. Limita ſauore piæ cauſæ accedente conſenſu Patris. 34. 30. ¶ Libertas teſtādi ex iure gentium prouenit. 111. 32. 121. ¶ Imo iuris gentium, & naturalis. 33. ¶ Solemnitates Teſtamentorum ſunt iuris Ciuilis. 111. 34. 121. ¶ Uoluntas diſponentis de Re ſua, vt ſeruetur de iure gentium eſt. 111. 35. 121. ¶ Agens, aut excipiens de Teſtamento conditionali probare debet conditionis implementum. 121. 7. 189. ¶ Terminus in vltimis voluntatibus eſt peremptorius. 121. 41. 192. ¶ Voluntas Teſtantis in primis eſt inſpicienda. 125. 1. 240. Etiamſi ex coniecturis. 2. ¶ Tempus Teſtamēti eſt attendendum vt voluntas Teſtatoris arguatur. 125. 3. 240. Agenti ex Teſtamento incumbit onus probandi ſe talem, qualem Teſtator vult. 125. 17. 243. ¶ Omnia verba per Notarium in Teſtamento ſcripta cenſentur Teſtatoris. 125. 56. 246. ¶ Cum de eo conſtat publicum Inſtrumentum, non eget alio teſtium examine. 130. 10. 276. ¶ Inſtrumentum Teſtamenti probat veritatem eorum, quæ in eo ſcripta ſunt. 130. 12. 276. ¶ In Remed. l. fin. C. de edicto D. Adrian. tollend. admittitur ſola exceptio continens vitium viſibile Teſtamenti, nec requirens extrinſecam probationem. 130. 22. 277. ¶ Codicilli dicuntur vna, & eadem diſpoſitio cum Teſtamento. 130. 29. 279. Declara hoc procedere iuris fictione, rei tamen veritate dicuntur duę diſpoſitiones. 132. 9. 295. ¶ Duobus Teſtamentis eadem die confectis præualere debet, quod habet horam adnotaram. 135. 6. 7. 313. ¶ Vna pars Teſtamenti, quod aliam declaret, quomodo intelligatur. 138. 33. 334. ¶ Aditio hęreditatis non obligat ad ſeruandum in Teſtamento ordinata, & à iure reprobata. 152. 27. 432. ¶ Clericus filiusfamilias de obventis ſibi occaſione Clericatus teſtari poteſt. 155. 44. 462.

TESTATOR.

Uoluntas Teſtatoris in primis eſt perquirends. 105. 1. 46. ¶ Ex prohœmio deducitur voluntas Teſtatoris. 105. 2. 45. ¶ Rei ſuæ poteſt quis teſtando, qoam vult, legē imponere. 111. 31. 121. ¶ Libertas teſtandi ex iure gentium prouenit. 111. 32. 121. ¶ Imò eſt iuris gentium, & naturalis. 33. ¶ Solemnitates teſtandi, ſunt iuris Ciuilis. 111. 34. 121. ¶ Voluntas diſponentis de re ſua, vt ſeruetur de iure gentium eſt. 111. 35. 121. ¶ In explicandis Teſtatorū verbis ſimplicitas magis, quā ſubtilitas eſt adhibenda. 124. 3. 219. ¶ Tempus facti Teſtamenti eſt aduertendū, vt volūtas Teſtatoris interpretetur. 125. 3. 240. Cenſetur ſe conformaſſe cum diſpoſitione iuris, niſi verba repugnent. 125. 54. 245. ¶ Omnia verba deſcripta per Notarium in Teſtamento dicuntur verba Teſtatoris. 125. 56. 246. ¶ Cenſetur ſe conformaſſe cum Statuto. 148. 44. 409. ¶ Et magis cum Statuto quam cum iure comuni. 45. ¶ Aditio hęreditatis non obligat ad ſeruandum Teſtatoris præcepta à iure improbata. 152. 27. 432. ¶ Præceptum Teſtatoris ſoluendi ſua debita cum fructibus reſoluitur in conſilium, & poteſt hæres alienare bona hæreditaris pro ijs ſoluendis. 153. 51. 440. ¶ Tacita Teſtatoris voluntas æquiualet expreſſæ vbi à iure non requiritur expreſſa. 153. 53. 436. ¶ Coniecturis non eſt locus, vbi voluntas Teſtatoris eſt clara. 158. 27. 483. ¶ Subſtitutio etiam directa obliquatur, vbi conſtat de voluntaté Teſtatoris. 158. 28. 484. ¶ Conſuetudo loquendi Teſtatoris attenditur pro interpretatione ſuæ voluntatis. 172. 26. 580. ¶ Ex diuerſo modo loquendi Teſtatoris diuerſa quoq. oritur diſpoſitio. 172. 24. 25. 589. ¶ Voluntas Teſtatoris conſideratur iuxta id, quod erat tempore conditi Teſtamenti, non iuxta id, quod contingit tempore mortis. 173. 32. 590. ¶ Pro lege habetur diſpoſitio Teſtatoris. 190. 38. 715. ¶ Voluntas

magis

magis Teſtatoris, quam verborum rigor attendi debet. 197. 12. 765. ¶ Etiamſi ex coniecturis voluntas eliceretur. 13. ¶ Uerba Teſtatoris ex conſuetudine, & eius modo loquendi ſunt interpretanda. 197. 39. 771. ¶ Ex præcedentibus, & ſubſequentibus Teſtamenti verbis Teſtatoris voluntas probatur. 197 42. 772. ¶ Mens Teſtatoris ea cenſetur, proue interrogatus veriſimiliter reſpondiſſet. 198. 24. 780. ¶ Cum Statuto ſe conformare voluiſſe cenſetur. 199 20. 787.

TESTES.

Venditionis contractus probatur per teſtes. 128. 5. 263. ¶ Deponens aliquid pro alio in Iudicio ſibi non nocet in propria cauſa. 129. 30. 271. ¶ Probatio dicitur incontinenti facta, quę per fit publicum Inſtrumentum, ſecus ſi per teſtes. 130. 6. 275. Contrarium 7. 8. 9. ¶ Teſtamentum, ſi probatur ex publico Inſtrumento, non eget teſtium examine, vt probetur. 130. 10. 276. ¶ Inſtrumentaria probatio dicitur, quę fit per Teſtes ad corroborationem Inſtrumenti. 130. 13. 276. 56. 282. ¶ In Iudicio exequutiuo non admittitur probatio facienda per teſtes de longinquo vocandos. 130. 60. 61. 282. ¶ Parrochiani pro Parrochia non admittuntur in Teſtes tanquam intereſſe habentes. 143. 45. 46. 373. ¶ Inter ſeſe contrarij non probant. 143. 47. 373. ¶ Rationem reddere tenentur etiam non interrogati. 143. 48. 374. ¶ Referentes ſe ad ſcripturam ea non producta non probant. 143. 49. 374. ¶ Scripturæ præualere debene teſtibus. 143. 49. 374. ¶ Scripturę præualere debent teſtibus. 143. 51. 374. ¶ Singulares tempore, & loco non probant. 146. 34. 397. ¶ Tempus antiquum in materia teſtium dicitur ſexaginta annorum. 168. 11. 547. ¶ De auditu pro dominij probatione faciunt adminiculum. 168. 29. 548. ¶ De auditu in antiquis probant dominiū. 168 30. 549. ¶ Immemorabilem vt probent, quomodo deponere debeant. 168. 69. 70. 71. 552. ¶ Deponentes aliquē poſſediſſe ab annis ſexaginta citra non probant poſſeſſionē de toto tēpore annorū ſexaginta. 168. 72. 552. ¶ Uniuerſitatis pro eadem Vniuerſitate an probent. 168. 73. 75. 552. ¶ Dum Notarius, & vnus ex duobus teſtibus ſtant pro Inſtrumēto, non ſufficit quod alter teſtis contradicat. 179. 10. 635. ¶ In Cauſa propria nullus eſt idoneus teſtis. 184. 5. 660. ¶ In ore duorū vel trium teſtium ſtat omne verbum. 184. 6. 665. ¶ Confeſſio partis præualet contrariæ teſtium probationi. 189. 17. 18. 705. ¶ Affinis diſſoluta affinitate probat. 191. 18. 721. ¶ Vnicus de facto proprio probat. 191. 18. 721. ¶ Dicta teſtium in dubio ſunt concilianda potius, quam de contrarietate redarguenda. 191. 25. 723.

TEXTVS.

Auth. vt liceat Matri, & Auię Nonella. 117. Extenditur, tam ad diſpoſitionem inter viuos, quam in vltima Voluntate. 103. 23. 24. 25. 28. declaratur. 48. 49. & ſeq. 34. ¶ L. 11. C. qui teſtam. facere poſſ. declaratur. 103. 33. 29. ¶ L. fin. § filijs autem familias C. de bon. quę liber. declaratur. 103. 32. 29. ¶ L. Peto 68. § prædium ff. de leg. 2. declaratur 111. 8. 9. 10. 116. & 26. 27. 119. & per totam Conſultationem. ¶ L. Statius Florus, 48., § Cornelio Felici ff. de iure Fiſci exponitur. 111. 13. 14. 15. 117. ¶ Conciliatio c. requiſiuit, cum c. ex litteris de ſponſal. 154. 11. 12. 140. ¶ L. 2. C. quod cum eo, &c. explicatur latè. 136. 16. 17. 18. 19. 20. 25. 320. ¶ Conciliatio l. ſi ſic, 75., §. pr. ff. de leg. pr. & legis quidam Teſtamento, 90. ff. eod. 144. 1. 376. ¶ L. Fideicommiſſa 11. §. ſi rem ff. de leg. 3. declaratur. 144. 59. 382. 145. 19. 388. ¶ L. Omnimodo 30., §. Imputari C. de inoffic. Teſtam. declaratur. 155. 28. 29. 30. 459. ¶ L. Ex tribus, 26. C. de inoff. Teſtam. declaratur 159. 3. 485. ¶ L. Hac Edictali C. de ſecund. nupt. poteſt per Statutum derogari. 170. 19. 20. 563. Derogatio tamen eſſe debet expreſſa 21. 22. Contrarium 23 24. ¶ L. Vnū ex familia 69. §. Marcellus ff. de leg. 3. ¶ L. Pamphylo 17. ff. eod. explicantur latè 172. 18. 19. 20. 578. & per totum conſilium, & conſ. 173. per totum 38. 39. 591. ¶ L. Generali, 32., ff. de vſufructu explicatur. 172. nu. 19. 578. & 173. per totum 39. 40. 591. ¶ L. Paulus reſpondit, 39., §. Paulus ff. de Fideicom. libert. explicatur 172. 32. 581. ¶ L. Titia cū teſtamento, 34., §. Titia cum nuberet ff. de leg. 2. explicatur 172. 34. 581. ¶ L. Theopompus ff. de dote pręleg. declaratur 173. 29. 30. 589. ¶ L. pr. ff. de leg. 2. declaratur 173. 29. 30. 589. ¶ L. Qui volebat, 61., ff. de hæred. inſtit. declaratur. 173. 59. 597.

TITVLVS.

Centenaria præſcriptio ſufficit ad allegandum quemlibet meliorem titulum. 143. 56. 375. ¶ Poſſeſſio capta autoritate Iudicis ex ſuperueniente titulo poteſt retineri. 153. 29. 442. ¶ Poſſeſſio capta à Tutore tutorio nomine ex ſuperueniente titulo proprio nomine poteſt retineri. 153. 29. 442. ¶ Traditio ſine titulo dominium non transfert. 164. 11. 12. 518. ¶ Pręſcriptio ſine titulo non datur. 168. 61. 551. ¶ In præſcriptione immemorabili titulus præſumptus ſufficit. 168. 63. 551. Declara 67. 552. ¶ Actio petitionis hæreditatis non datur contra titulo poſſidentem. 189. 3. 4. 702. Limita ſi titulus ſit nullus. 5. 7. Declara tamen latè 8. 9. 703. 11. 12. 704.

TRADITIO.

Ceſſio in incorporalibus transfert dominium, vti traditio. 146. 3. 392. ¶ Eſt neceſſaria, vt contractus dicatur perfectus quoad tranſlationem dominij. 146. 8. 392. ¶ Dominium non transfert ſola traditio ſine titulo. 164. 11. 12. 518. ¶ Dominium traditione mediante transfertur. 189. 16. 705. ¶ Cum nullum præcedit legatum traditio facta cenſetur titulo donationis. 189. 19. 705. ¶ Rerum facta à Marito Vxori, & morte confirmata eſt tertia ſpecies differens à donatione inter viuos, cauſa mortis, & legato. 191. 13. 720. ¶ Nec indiget inſinuatione. 14. Nec ſcriptura, aut alia ſolemnitate. 15.

TRANSMISSIO.

Ius petendæ legitimæ tranſmittitur. 119. 2. 176. ¶ Legatum ſub conditione certę ætatis non tranſmittitur niſi ętate completa. 119. 4. 176. Diſtingue conditio ętatis per genitiuum, ablatiuum, vel accuſatiuum ſit concepta. 5. 6. 7. 8. 9. 177. ¶ In vltima die vltimi Anni habetur ætas pro completa. 119. 10. 177. ¶ Legatum ſub die incerta an tranſmittatur. 119. 13. 14. & ſeq. 178. Legatum ſoluendum poſt mortē

legatarij

legatarij dicitur paru m, & tranſmittitur. 119. 17. 18. 178. Declara dũ n nodo non ante, ſed poſt Teſtatorem moriatur. 19. 20. ¶ Legatum factu n ad certam diem an transmittatur. 119. 21. 22. 178. ¶ Legitimæ ius detrahendę tranſmittitur ad quoſcumque heredes. 122. 27. 28. 201. 57. 207. Amplia tam in bonis Patris, quam Matris. 30. 31. 203. ¶ Et tam ad primum hęredem quam hæredem hæredis. 31. 203. ¶ Ius deducendi onus à legitima ad filii hæredes non tranſmittitur. 122. 34. 204. Contrarium 35. ¶ Grauiores coniecturę requiruntur pro inducenda vocatione, quã pro tranſmiſſione. 138.4. 331. Conditionale Fideicõmiſſum per mortẽ vocati ante conditionis euentũ non tranſmittitur ad eius hęredes. 138.5.331. Amplia nec fauore Liberorũ.6.7 Spes ſuccedẽdi, quę oritur ex cõtractu, tranſmittitur ad hęredes. 138.8.331. Secus in vltimis volũtatibus. 9. 10. Vbi ratio. Conditionale fideicõmiſsũ ex coniecturata voluntate Teſtatoris tranſmittitur. 338, 12. 13. 331. Cõtra quod nõ liceat Teſtatori. 14. 15. 16. 332. Uel ſaltem fauore tãtũ deſcendentiũ. 17. Contra etiã in trãſuerſales 18. ſed in tranſuerſalibus vrgentes, & ex teſtamento deſũptę, & per neceſſe cõcludentes requiruntur. 19. Et vſque in finem Conſilij plures referuntur, & reiiciuntur coniecturę. ¶ Vocatio hæredum ſubſtituti in vna ſubſtitutione prębet coniecturam tranſmiſſionis ad heredes in alia. 138. 20. 21. 22. 332. Contra 30. 31. 32. 33. ¶ Subſtitutio vnita cum iure accreſcendi tranſmittitur. 138. 36. 335. Contrarium 37. Declara 38. 39. 40. 41. ¶ Prohibitio alienationis inducit tranſmiſſionẽ fideicommiſsi. 138. 42. 336. Declara 43. ¶ Ceſſat coniectura tranſmiſſionis, vbi ſequeretur excluſio Agnatorum. 138. 47. 337. ¶ Digreſſus ad plures gradus ſubſtitutionum inducit coniecturam traſmiſſionis. 138. 48. 336. Declara 49. 50. ¶ Aequalitatis ſeruandę ratio inducit coniecturam tranſmiſſionis. 138. 51. 52. 336. Declara in deſcendentibus tantũ, non autem in tranſuerſalibus. 53. 337. ¶ Aequale ius ſuccedendi Teſtatori inducit coniecturam tranſmiſſionis. 138. 54. 338. Declara 55. 56. ¶ Clauſula codicillaris transmiſſionem inducit. 138. 59. 339. Declara 60. ¶ Coniecturæ plures vnitę tranſmiſſionem inducunt. 138. 61. 339. Declara 62. 63.

TREBELLIANICA.

Detrahi non poteſt Arbitrio hęredis. ina. 31. an. ¶ Inſimul cum legittima important dimidiam hæreditatis. 153. 33. 442. ¶ Prohiberi an poſſit filius primi gradus de veritate vide. 183. 5. 6. 7. 660. Declara ſi filius approbauit Teſtamentum Patris, in quo erat Trebellianicę prohibitio. 8. 9. 660. ¶ Poteſt tamen Pater in caſu detractionis Trebellianicę mandare imputationem fructuum in eam. 183. 10. 11. 660. ¶ De fideicommiſſo ſolum vniuerſali non autem de particulari detrahitur. 186. 12. 679.

TRANSACTIO.

In transactione omnia pacta cenſentur indiuidua. 118. 7. 164. ¶ Laudum emolgatum tranſactionis vim habet. 123. 2. 213.

TVTOR TVTELA.

Minor habet hypothecam bona Tutoris pro mala Adminiſtratione à die ſuſceptæ tutelę. 130. 16. 276. 35. a 80. Et etiã pro neglectis, & contra eum, qui pro tutore ſe geſſit. 130. 36. 180. Et competit cũ prælatione. 130. 37. 280. ¶ Minori dandus eſt terminus ad probandam malam Adminiſtrationem Matris rc. petentis ſuas dotes. 130. 55. 281. ¶ Dicitur in culpa, & dolo, cum bona diſſipat, aut pupillo nocet. 130. 73. 74. 282. ¶ Conditio nubendi cum licentia Tutorum non tenet. 135. 15. 16. 314. ¶ Poſſeſſio capta à Tutore tutorio nomine ex ſuperuenienti proprio titulo poteſt ab eo retineri. 153. 29. 442. ¶ De iure vſque ad decimumquartum annum tutela protrahitur. 164. 28. 528. ¶ Minor teſtari valet abſque Tutoris, vel Curatoris autoritate. 165. 45. 530. ¶ Agi an poſſit contra Tutorem ad ſummam certam exequutiuè non reddita priùs ratione. 181. 14. 15. 16. 17. 648. ¶ Sententia data cum Tutore, qui non fecit ſolemnia, eſt valida, licet ipſe Tutor vel ſuſpectus remoueri valeat: 184. 29. 668. ¶ Geſta à Tutoribus ante confectionem Inuentarij vel alia ſolemnia tenent, licet poſſint vel ſuſpecti remoueri. 189. 23. 24. 706. ¶ 191. 19. 722. ¶ Confeſſio Tutoris an minorem afficiat. 189. 25. 26. 705. ¶ 191. 20. 21. 722. ¶ Tutor habet mandatum à lege cum libera. 191. 22. 723.

V.

VENDITIO.

Mandatum datur ad Vendendum. 104. 22. 42. ¶ Mandatum datum ad vendendum extenditur quoq; ad recipiendum pretium rei venditę 104. 23. 42. ¶ Emens bona ſub conditione fideicommiſsi, vel alia ſibi debita, purificata conditione agit contra venditorem ad pretium. 107. 27. 31. 69. ¶ Emptor cum pretio dimittens creditorẽ venditoris, an, & quando ingrediatur in eius iuribus. 107. 28. 29. 30. 31. 32. 69. ¶ Fructus recompenſatiui ſunt debiti, licet donec non ſit impleta conditio, ſolui non debeant. 117. 30. 158. ¶ Fructus ſunt prædiorum acceſſiones. 117. 31. 159. ¶ Non habita fide de pretio non transfertur dominium, niſi ſolutio pretii. 126. 34. 253. ¶ Tria requiruntur ad perfectionẽ cõtractus venditionis conſenſus, res, & pretium. 128. 1. 2. 262. ¶ Contractus emptionis ſolo conſenſu perficitur, nec eſt neceſſaria ſcriptura. 128. 3. 262. ¶ Probatur per Epiſtolam. 128. 4. 262. ¶ Item probatur per teſtes. 128. 5. 262. ¶ Probatur per verba de preſenti, non autem per verba præteriti imperfecti. 128. 6. 7. 263. ¶ Venditio iam facta probatur per verba de præterito emiſſa in Inſtrumento. 128. 8. 9. ¶ Aſſertio venditoris venditionis factæ preſente emptore, & non contradicente, vel è contra probat venditionem. 128. 10. 11. 12. 263. ¶ Solutio Gabellæ pro contractu venditionis probat venditionem, contra ſoluentem. 128. 13. 14. 263. ¶ Petitio pretij rei venditæ probat venditionem contra petentem. 128. 17. 18. 264.

Etiamſi petitio non haberet effectum. 22. 264. Pretium non datur vbi non eſt venditio. 128. 20. 264. ¶ Obſeruantia venditionem probat. 128. 23. 264. ¶ Facta cum pacto conficiendi ſcripturam an interim valeat. 129. 1. 2. 3. 266. ¶ Pacta accidentalia venditionis perfectionem non immutant. 129. 12. 269. ¶ Ad duplicem effectum dici poteſt imperfecta. 129. 15. 269. ¶ Aſſertio rem eſſe ſuam, quam iam vendiderat, nihil obeſt. 129. 17. 269. ¶ Iam perfecta vnius partis confeſſione fieri non poteſt imperfecta. 129. 20. 270. ¶ Confitens emiſſe cum pacto de retrouendendo, quod pactum verè in Inſtrumento venditionis non adeſt, non ſibi præjudicat. 129. 24. 270. ¶ Ex tribus ſubſtantialibus conſiſtit conſenſu, re, & pretio. 164. 1. 516. ¶ Pretium eſt de ſubſtantia venditionis. 164. 2. 516. ¶ Item in certa quantitate debet eſſe conuentum. 164. 3. 517. ¶ Prætium dicitur certũ, ſi ſit relatũ ad quid certum. 164. 4. 517. ¶ Incertitudo pretij etiam pro parte tantum venditionem reddit nullam. 164. 6. 7. 517. ¶ Facta remiſſione pretii in certas perſonas ſi poſtea illud declarent, valet venditio, ſecus ſi non declarẽt. 164. 8. 9. 517. ¶ Nulla tamen eſt ſi remiſſio fiat in perſonas eligendas, vel incertas. 164. 10. 517. ¶ Vſura abſcondi ſolet ſub titulo emptionis, & venditionis. 164. 16. 518. ¶ Simulata venditio vel vſuraria coniecturis probatur, ſi ciuiliter agatur ſecus ſi criminaliter. 164. 17. 518. ¶ Pactum redimendi, & pretii modicitas abſque alio probant ſimulatã venditionem, & mutuum ſub vſuris. 164. 20. 21. 22. 23. 24. 519. ¶ Et in qua quantitate intelligatur iſta pretij modicitas. 164. 25. 26. 520. ¶ Quod vis onus in venditione adiectum pars eſt ſubſtantialis contractus. 164. 27. 28. 520. ¶ Et ratione leuioris, aut grauioris pacti quis dicitur carius, aut vilius emiſſe. 164. 28. 520. ¶ Pacta inſolita in venditione ſuſpitionem præbent vſuræ. 164. 31. 32. 520. ¶ Pactum quod lapſo redimendi tempore res vendita debeat æſtimari, eſt vſuræ argumentum. 164. 33. 34. 520. ¶ Damnum, aut augumentum rei venditę perfecta venditione ſpectat ad emptorem. 164. 34. 520. ¶ Pactum ęſtimandi rem venditam poſt certum tempus arguit venditionem ſimulatam. 164. 35. 36. 37. 521. ¶ Pactum adiectum in venditione, quod lapſo tempore ad redimendum bona debeant æſtimari, & ſolui illud plus, arguit ſimulatam venditionẽ, & mutuum ſub vſuris. 164. 40. 41. 42. 521. ¶ Venditio non dicitur contracta, cum adeſt pactum, ne dominium in emptorem transeat. 164. 43. 521. ¶ In ſimulata venditione, & vſuraria fructus imputantur per emptorem in ſortem, & pretium datum. 154. 47. 48. 522. ¶ Modicitas infra dimidiam iuſti prętij reddit pactum retrouendendi perpetuum. 164. 56. 57. 523. Etiam contra tertium, qui iuſto pretio emit eamdem rem. 58. ¶ Datio inſolutum eſt venditioni ſimilis. 169. 1. 2. 3. 4. 556. ¶ Facta pro prętio à Tertio nominato declarando interim emptor facit fructus ſuos. 169. 5. 557. ¶ Secus ſi perſona ſit incerta. 15. 16. 17. 558. ¶ Incertitudo bonorũ reddit nullam venditionem. 169. 8. 9. 557. ¶ Pretium certum eſſe debet. 169. 10. 557. ¶ Emptor etiamſi nulliter poſſideat fructus reſtituere tenetur non ſoluto pretio. 169. 18. 558.

VERBA COMVNIA.

Verba indefinita æquipollent vniuerſalibus. 105. 9. 47. ¶ Qualitas adiuncta verbo intelligitur ſecundum tempus verbi. 108. 28. 77. vbi nu. 29. explicatur, quomodo intelligatur. ¶ Quæ ab eodem verbo reguntur eodem modo iudicari debent. 110. 1. 91. 74. 105. ¶ Velle neminem cenſetur, niſi quod verbis expreſſit. 110. 56. 101. ¶ Indeterminatè prolata indeterminatè ſunt accipienda. 110. 91. 108. ¶ Dubium declaratur ex alijs diſiunctiuè, ſeu copulatiuè adiunctis. 112. 34. 130. ¶ Generale declaratur ſecundum præmiſſam ſpeciem. 112. 35. 130. ¶ Media à pręcedentibus, & ſubſequentibus declarantur. 112. 40. 41. 131. ¶ Sequentia interpretari debent retentis terminis pręcedentium. 118. 56. 170. ¶ In Statutis quodlibet verbum cenſetur appoſitum, vt aliquid operetur. 120. 19. 185. ¶ Cuiuslibet diſpoſitionis ſunt in ſuo proprio ſenſu accipienda. 122. 42. 205. ¶ Enunciatiua ſententiæ non probant, cum de enunciato diſſeritur. 123. 27. 216. ¶ In explicandis Teſtatorum verbis ſimplicitas magis, quam ſubtilitas eſt adhibenda. 124. 3. 219. ¶ Præteriti imperfecti imperfectionem indicant. 128. 7. 263. ¶ Differentia inter verba aſſertiua, & enunciatiua. 128. 26. 265. ¶ Uerba narratiua Inſtrumenti diſponunt, quoties continent neceſſarium antecedens, ſine quo non ſubſiſtit principalis diſpoſitio. 128. 27. 28. 265. ¶ Contrahentiũ verba ſecundũ comunẽ loquẽdi vsũ intelliguntur. 129. 5. 267. In qualibet diſpoſitione ita ſunt interpretanda, vt contrarietas euitetur. 129. 7. 268. ¶ Intelligenda ſunt ſecundum ſubiectam materiam, & naturam actus. 129. 8. 268. ¶ Per ſubſequentia præcedentia declarantur. 129. 9. 268. ¶ Ad fauorem proferentis ſunt ſemper interpretanda. 130. 82. 283. ¶ Et contra ſe fundantem in illis. 83. Collectiui verbi natura eſt omnes ſub eo comprahenſos ordine ſucceſſiuo vocare. 131. 9. 289. ¶ Modus loquendi præfertur propriæ ſignificationi vocabuli. 143. 34. 372. ¶ Prohœmialia, & enunciatiua Notarij non probant. 143. 41. 373. ¶ Qualitas adiecta primo verbo virtute copulæ cenſetur repetita in ſecundo, quando poteſt vniformiter cadere. 148. 42. 409. ¶ Intentioni verba, non intentio verbis deſeruire debet. 173. 42. 43. 593. Declara 44. 45. ¶ Idem verbum non poteſt plura diuerſæ naturę ęqualiter determinare. 158. 14. 482. ¶ Idem verbum repetitum cenſetur in ſequenti oratione. 158. 17. 482. ¶ Repetitio verbi non ſubintelligi pro conſtituenda diuerſa oratione. 159. 13. 487. ¶ Maximè cum vltra verbum deficit etiam perſona cui refertur. 159. 14. 15. 488. 16. 17. ¶ Differentia inter verba directa merè ciuilia, & verba directa non ciuilia, ſeu comunia. 160. 1. 2. 493. ¶ Verba directa non ciuilia, & verba comunia idem ſonant. 160. 4. 494. ¶ Stantibus verbis directis ſemper dicitur eſſe pupillaris ſubſtitutio. 160. 5. 6. 494. Declara num. 8. 9. 10. ¶ Statuti verba licet vniuerſalia non trahuntur ad caſus ſpecialiter priuilegiatos. 170. 11. 12. 562. ¶ Enunciatiua futuri euentus fideicommiſſum inducunt. 172. 1. 575. Præſertim ſi prolata ſint fauore filiorum. 2. ¶ Omne verbum ſufficiens eſt ad inducendum fideicommiſſum. 172. 5. Declara 6. 7. 8. 576. ¶ Deprecatoria fideicommiſ-

ſum

ſum inducunt. 173. 10. 577. ¶ Deſideratoria fideicommiſſum inducunt. 172. 10. 577. ¶ Certam ſciẽtiam, & ſuppoſitum Teſtatoris ſequuturam eſſe reſtitutionem fideicommiſſum inducunt. 172. 11. 577. 20. 578. Declara 24. 25. 579. ¶ Opinionis, aut credulitatis fideicommiſſum non inducunt. 172. 12. 577. 20. 578. ¶ Commendatitia fideicommiſſum nõ inducunt. 172. 13. 577. ¶ Uerba per modum cõſilij prolata fideicommiſſum non inducunt. 172. 14. 577. Declara 15. 16. ¶ Ad inducendum fideicommiſſum eſſe debent expreſſa, vt nullam aliam recipiant interpretationẽ. 172. 24. 579. ¶ Enunciatiua de præterito diſponũt. 172. 29. 581. ¶ Enunciatiua de futuro in Teſtamentis ad hęredem directa diſponunt. 172. 30. 581. 173. 58. 597. Enũciatiua directa in filios fideicommiſſum inducunt. 173. 63. Declara 64. 599. ¶ Cum plures orationes ab eodem verbo reguntur, cenſetur idem verbum in qualibet oratione repetitum. 178. 41. 632. ¶ Eidem verbo duplex, & contrarius effectus dari non poteſt. 194. 12. 739. ¶ Superfluitas verborum in obligationibus non eſt preſumenda. 194. 14. 739. ¶ Pręteriti temporis in Inſtrumento intelliguntur de tempore pręſenti. 194. 19. 740. ¶ Aequiuoca diſpoſitionis ex aliis eiuſdem diſpoſitionis declarantur. 194. 20. 740. ¶ Voluntas magis Teſtatoris, quam verborum rigor attendi debet. 197. 12. 765. Etiamſi ex coniecturis voluntas eliceretur. 13. ¶ Ciuiliter, & naturaliter cum poſſunt intelligi, naturaliter ſunt intelligẽda. 197. 35. 770. ¶ Teſtatoris ex conſuetudine, & eius modo loquendi ſunt interpretanda. 197. 39. 771. ¶ Aequiuoca in eo ſenſu declarari debent, quo à Teſtatore, vel diſponente in alia parte ſunt declarata. 197. 47. 773. ¶ A propria verborum ſignificatione pręſertim in Teſtamentis non eſt recedendum. 198. 9. 775. ¶ Voluntas diſponentis ea cenſetur, qualem verba demonſtrant. 198. 10. 776. ¶ In naturali nõ autem ciuili ſenſu ſunt accipienda. 198. 11. 776. ¶ In coniecturanda voluntate Teſtatoris non eſt recedendum à proprietate verborum ob dubias coniecturas. 199. 1. 2. 780.

VERBA propria vide DICTIONES.

Acquiri dicitur vbi dominium eſt tranſlatum. 155. 30. 455 ¶ *Alia* eſt repetitiuum ſimilium antea expreſſis, niſi vna cum verbis vniuerſalibus pronuncietur. 165. 50. 531. ¶ *Beneficium* quot habeat ſignificationes. 173. 52. 596. ¶ *Coeſignare* ſignificat tranſlationem dominij. 191. 24. 725. ¶ *Decedere* importat mortem naturalem. 107. 10. 66. ¶ *Deficere* importat mortem naturalem. 107. 10. 66. ¶ *Deſcendentes* eſt collectiuum plurium perſonarũ, & graduum. 131. 8. 289. ¶ *Diſponere* propriè refertur ad diſponendum per vltimam voluntatem. 103. 24. 25. 28. Contra inter viuos. 49. 34. ¶ *Exiſtimo* in qua ſignificatione accipiatur. 173. 56. 596. ¶ *Gerere* non conuenit actui teſtandi. 165. 51. 531. ¶ *Introitus* vernacula lingua *Entrate* comprehendit omnem vtilitatem, & prouentum, qui aliquo modo ex bonis percipiatur. 132. 23. 298. ¶ Synonimũ eſt cum verbis *prouentus, redditus, emolumentum*. 132. 24. 25. 298. ¶ *Linea* idem importat, quod deſcendentia. 106. 15. 54. ¶ *Manere* 111. 5. 116. ¶ *Omnia* operatur incluſionem eorum, quę alias in diſpoſitione non comprehenderentur. 165. 25. 26. 527. ¶ *Pratenſio* omnia quęlibet compręhendit. 174. 9. 600. ¶ *Pradium, fundus, poſſeſſione* ſunt eadem. 176. 4. 5. 6. 613. ¶ *Pradictus* habet incluſa nomina propria omnium ſupra nominatorum. 197. 28. 769. ¶ *Procreare* ſignificat gignere, generare, producere. 125. 18. 243. ¶ *Procreatos* denotat exiſtentiam matrimonij tempore conceptionis. 125. 18. 243. ¶ *Proſſime* denotat tẽpus immediatè futurum nullo momento intermedio. 117. 14. 15. 16. 156. ¶ *Quilibet* extendit diſpoſitionem ad caſum etiam improprium. 170. 33. 34. 35. 565. ¶ Reſtituo actum ſucceſſiuum, & perpetuã permanentiam denotat. 186. 5. 678. ¶ Præſertim adiecto verbo in *perpetue*. 6. ¶ *Subſtituo* dicitur comune. 157. 11. 476. Limita ſi coniunctum ſit cum verbis directis. 158. 7. 8. 481. 159. 8. 486. Declara 9. 10. 11. 12. 159. 9. 486. ¶ Quare dicatur comune. 160. 3. 494. ¶ *Succedat* eſt verbum directum non ciuile, & comune. 160. 11. 495. ¶ *Sum es eſt*, per ſe poſitum diſponit, ſecus ſi iungatur cum infinito alterius verbi. 172. 34. 35. 581. ¶ *Toties* eſt relitiuum ad *quoties*, & numerum ſignificat. 110. 76. 106 ¶ *Vada* verbum eſt directum merè ciuile. 160. 11. 495. ¶ *Volo*, in pręſenti aptum eſt ad inducendum fideicommiſſum. 156. 12. 472. ¶ Et diſpoſitionem inducit. 186. 4. 678.

VERISIMILITVDO.

VERISIMILE, INVERISIMILE.

Solutio, & ſolutionis cauſa à veriſimili probatur. 104. 37. 44. ¶ Ceſſat veriſimilitudinis coniectura, vbi de clara mente conſtat. 109. 17. 84. ¶ Ad reprobationem Inſtrumenti non ſufficiunt probationes veriſimiles, ſed neceſſarię requiruntur. 179. 14. 635. ¶ Mens Teſtatoris ea cenſetur, prout interrogatus veriſimiliter reſpondiſſet. 198. 24. 780. ¶ Inueriſimile tollit ſcripturæ fidem. 143. 37. 372. ¶ Inueriſimile probationibus tollit fidem. 143. 38. 372. ¶ Mens contrahentium vt attendatur, ſufficit, quod ſit veriſimilis. 175. 33. 609. ¶ Inueriſimile non tollit Inſtrumento fidem. 179. 11. 635.

VERITAS UERVM.

Fictio idem operatur in caſu ficto, quod veritas in caſu vero. 116. 12. 151. ¶ Maior pars magis veritati accedit. 116. 30. 168. ¶ In Supremis Tribunalibus veritas rejectis ſubtilitatibus requiritur. 118. 37. 168. ¶ Vbi proceditur *ſola facti veritate inſpecta*, non arguitur de Apicibus iuris. 118. 38. 39. 168. ¶ Cedere debent omnia. 118. 57. 170. ¶ Præſumptio ceſſat, vbi Ueritas locum habere non poſſet. 125. 13. 241. ¶ Pręſumptio Veritati cedit. 125. 14. 242. ¶ In fideicommiſſis Veritas non fictio ſpectatur. 125. 15. 242. ¶ Coniecturæ ceſſant, vbi Veritas probata conſtat. 129. 32. 272.

UITA UIVENS.

Uita, & Militia quæ dicatur, & quid cõtineat. 141. 17. 18. 355. ¶ Inſtitutus hæres in Uita eſt Hæres perpetuo. 158. 22. 483. ¶ Inſtitutus Hæres in vita cẽſetur rogatus reſtituere per fideicommiſſum venientibus

tibus ab inteſtatn: 158. 24. 483. ¶ Quibus autem hæredibus, an Teſtatoris, vel ipſius inſtituti. 159. 32. 33. 34. 491.

VITIVM.

Accidentale non nocet. 110. 92. 109. ¶ Litigioſi non datur in alienatione facta in correum Iudicij. 130. 87. 283.

VNIVERSALIS.

Iuris Vniuerſalia natura eſt afficere ſingulas res ſibi ſubiectas. 102. 29. 20. ¶ Indefinita æquipollent vniuerſali. 106. 1. 52. ¶ Diſpoſitio vniuerſalis idem operatur quoad compræhenſa ſub genere, quod ſpecialis quoad ſpeciem. 170. 39. 40. 566.

UNIVERSITAS.

Nunquam preſcribit, quando Primi Uniuerſitatis fuerunt in mala fide. 168. 58. 551. ¶ Teſtes Uniuerſitatis an pro eadem Vniuerſitate probẽnt. 168. 73. 74. 75. 552. ¶ Poſſeſſio non acquiritur ex Actibus factis ab hominibus vti ſingulis. 168. 76. 553.

VOCATIO.

In caſu delicti vocatus cenſetur etiam vocatus in caſum mortis. 105. 6. 7. 47. ¶ Non habens habilitatem tempore ſucceſſionis an ſit expectandus, quod fiat habilis, vel admicti debeat alter habilis. 108. 21. & ſeq. 76. ¶ Vocatus ſub conditione negatiua non admittitur niſi purificatio conditionis ſit reducta impoſibilis. 108. 43. 80. ¶ Vocati per verbum collectiuum *deſcendentium* per vulgarem, non per fideicõmiſſariam vocati cenſentur. 131. 10. 11. 289. Limita niſi adeſſet verbum perpetuitatem denotans. 12. 290. ¶ Si tamen adiectum ſit in ipſa ſubſtitutione. 14. 15. 290. ¶ Vel adeſſent coniecturę voluntatis Teſtatoris. 18. 291.

VOLVNTAS:

Legantis dignoſcitur ex cauſa legato adiecta. 101. 20. 5. ¶ Teſtatoris in primis inſpicienda eſt. 105. 1. 46. ¶ Ex prohœmio deducitur voluntas diſponentis. 105. 2. 46. ¶ Geminata loquutio magis confirmat voluntatem diſponentis. 105. 13. 48. ¶ Ex diſtincto modo loquendi melius percipitur voluntas diſponẽtis. 105. 26. 50. ¶ Qui vult vnum, cenſetur etiam velle aliud, ſine quo id, quod vult, ſtare non poteſt. 110. 47. 99. ¶ Cenſetur neminem velle, niſi quod verbis expreſſit. 110. 56. 101. ¶ Solemnitates vltimarum voluntatum ſunt iuris Ciuilis. 111. 34. 121. ¶ De iure gentium eſt, vt voluntas diſponentis de re ſua ſeruetur. 111. 35. 121. ¶ Terminus in vltimis voluntatibus eſt peremptorius. 112. 41. 192. ¶ In explicandis vltimarum voluntatum verbis ſimplicitas magis, quam ſubtilitas eſt adhibenda. 124. 3. 219. ¶ In Teſtamentis voluntas teſtantis in primis eſt inſpicienda. 125. 1. 240. Etiamſi ex coniecturis. 2. ¶ Tempus Teſtamenti eſt aduertendum vt voluntas interpretetur Teſtatoris. 125. 3. 240. ¶ Ex Actu etiam nullo probatur Voluntas, & intentio. 148. 23. 406. ¶ Ex Actis in abſentia alterius Partis geſtis probatur voluntas agentis. 148. 24. 406. ¶ Tacita voluntas Teſtatoris ex coniecturis elicita operatur idem, ac expreſſa, quoties expreſſa non requiratur à Iure. 153. 54. 446. ¶ Non eſt locus coniecturia vbi Teſtatoris voluntas eſt clara. 158. 27. 483. ¶ Subſtitutio etiam directa obliquatur, vbi conſtat de voluntate Teſtatoris. 158. 28. 484. ¶ Conſuetudo loquendi Teſtatoris attenditur pro interpretanda eius voluntate. 172. 26. 580. ¶ Teſtatoris conſideranda iuxta tempus confecti Teſtamenti, non iuxta id, quod tempore mortis contingit. 173. 32. 590. ¶ Inducendi fideicommiſſi quomodocumque conſtet ſufficit. 173. 4. 42. 593. ¶ Contrahentiũ, vt, attendatur, ſufficit quod ſit veriſimilis. 175. 33. 609. ¶ Ubi verba ſunt manifeſta quæſtio voluntatis non admittitur. 178. 36. 37. 631. ¶ In minus ſolemni voluntate Relicta an ſint debita. 190. 2. 3. 4. & ſeq. 708. ¶ 190. 18. 19. 20. 21. 710. 29. 30. 31. ¶ Cõfeſsio hæredum voluntatis Teſtatoris licet non ſolemnis eam probat. 190. 12. 709. 26. 27. 712. ¶ Si hæres fateatur voluntatem Teſtatoris veram, an poſsit poſtea dicere non ſolemnem. 190. 13. 14. 709. 22. 23. 24. & ſeq. 712. ¶ Defuncti ſatis probatur per confeſsionem Partis ad effectum inducendę naturalis obligationis. 190. 15. 709. ¶ Pro ſubſtinenda voluntáte defuncti ſumenda eſt Pars, quæ ei fauet. 190. 37. 715. ¶ Voluntatis Teſtatoris perceptæ ſenſus magis, quam rigor verborum attendi debet. 197. 12. 765. ¶ Etiamſi ex coniecturis voluntas eliceretur. 13. ¶ Diuiſio voluntatis in eadem conditione non datur. 197. 26. 768. ¶ Ex his, quæ incontinenti adiecit, arguitur Teſtatoris voluntas. 197. 30. 769. ¶ Ex præcedentibus, & ſequentibus eiuſdem diſpoſitionis verbis diſponentis volũtas probatur. 197. 42. 772. ¶ Diſponentis ea cenſetur, qualem verba demonſtrãt. 198. 10. 776. ¶ Ea cenſetur prout veriſimiliter reſpondiſſet interrogatus. 198. 24. 780. ¶ Cauendum eſt à nimia ſubtilitate recedendo à proprietate verborum in coniecturanda voluntate Teſtatoris. 199. 1. 2. 780.

UOLVNTARIA.

Debitum voluntarium dicitur, quod prouenit ex contractu. 101. 25. 6. ¶ Maritus dicitur debitor voluntarius dotiuo, non neceſſarius. 101. 26. 6.

VSVS.

Uerba contrahentium interpretanda ſunt iuxta comunem loquendi vſum. 129. 5. 267.

USVRA.

Sub titulo emptionis, & venditionis abſcondi ſolet vſura. 164. 16. 518. ¶ Contractus vſurarius coniecturis probatur ciuiliter agendo, ſecus ſi criminaliter. 164. 17. 518. ¶ Neceſſitatis anguſtia plerumque ſolet eſſe cauſa accipiendi pecunias ſub vſuris. 163. 19. 519. ¶ Pactum de redimendo, & pretij modicitas abſque alio probant ſimulatam venditionem, & mutuum ſub vſuris. 164. 20. 21. 21. 22. 23. 24. 519. ¶ Et in qua quantitate cenſeatur ad iſtum effectum prætij modicitas. 164. 25. 26. 30. 520. ¶ Pacta inſolita in venditione adiecta ſuſpicionem prębent vſurę. 164. 31. 32. 33. 520. ¶ Pactum in venditione adiectum, quod bona lapſo tempore dato ad redimendum debeant æſtimari, & illud plus ſolui, arguit ſimulatam venditionem, & mutuum cum vſuris. 164. 40. 41. 42. 521. ¶ Contractus vſurarius dominium non transfert. 164. 44. 522. ¶ Imò nec poſſeſſionem. 45. ¶ Non agitur ad reſciſſionem contractus vſurarij

ſed

ſed ad vindicationem, ſeu repetitinnem rei ex eo datę. 164. 46. 47. 522. ¶ Preſcriprin non datur ex contractu vſurario, 154. 51. 522. Amplia nec etiā hæredibus, & ſucceſſoribus. 52. 53. Declara 53. 54.

USVSFRUCTVS.

Legatū Vxori *pro omni, & toto eo, quod poſſet prætendere*, cenſetur factum pro compenſatione dotium. 101. 3. 3. ¶ Secus ſi additum ſit, pro omni, & toto eo, quod petere poſſet de bonis, anr hęreditare sub nu. 3. Factum Vxori cum hoc *ne dotes petat*, eo acceptato cenſetur dotibus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Legato vxori cum hoc, *quod ſit finita, & tacita de dotibus ſuis*, eo acceptaro excludirur ipsa, & eius hęredes à petitione dotium. 101. 5. 4. ¶ Idem ſi fiat, *ita tamen* vt eas relaxet penes hæredes, & ab eis non exigat. 101. 6. 7. 4. ¶ Item in relicto donec, & quovſque Vidua erit. 8. Diſtingue, & declara 48. 49. 50. 52. 9. ¶ Quando iure legari, vel titulo inſtitutionis dicatur relictus. 101. 57. 58. 10. ¶ Dilectio Teſtatoris arguit reſolutiuam potiùs conditionem, quam ſuſpenſiuam adiecisse. 101. 64. 12. ¶ Pater non habet vſumfructum in dote filiæ donata. 103. 22. 28. ¶ Filiusfamilias teſtari poteſt de bonis Aduentitijs, in quibus Pater non habet vſumfructnm. 103. 26. 28. Contra 31. 32. & ſeq. 29. Limita fauore pię causę accedente conſenſu Patris. 34. 30. ¶ Filiusfamilias donare poteſt cauſa mortis ſine conſenſu Patris Aduentitia, in quibus Patri non quæritur, vſusfructus. 103. 36. 37. 30. Contrarium 45. 46. & pluribus seq. ¶ Differentia eſt in iure inter vſumfructum, & cōmoditatem percipiēdi fructus. 111. 1. 115. & nu. 2. ¶ Prohibitione vſusfructus non continetur commoditas fructunm. 111. 3. 116. ¶ Prohibitio alienationis ad fructus nunquam trahitur. 111. 11. 12. 117. ¶ Poſſeſſio ciuilis eſt apud verum Dominum naturalis autem apud vſumfructuarium. 111. 16. 17. 117. ¶ Vbi eſt expreſſe prohibita alienatio bonorum cēſetur etiā prohibita alienatio fructuū. 111. 24. 25. 26. 119. ¶ Intra biennium à morte Teſtatoris conſtitutus biennio elapſo peti non poteſt. 121. 5n. 194. ¶ Legata annua ſoluenda ſunt ab vſufructuario ſecus alia. 132. 1. 295. ¶ Limita niſi Teſtator alias ordinaſſet. 132. 5. 295. ¶ Item limita, niſi ijs ſolutis vſusfructus remaneret inutilis. 132. 13. 297. ¶ In vniuerſali vſufructu comprææhenditur etiam vſusfructus rei particularis alteri legatus. 132. 6. 295. 9. 296. 28. 299. ¶ Vſusfructus vniuerſalis Uxori relictus reſtringitur ad alimenra. 132. 7. 296. Limita ſi primo reliquiſſet alimenta, poſtea verò relinquar generalem vſumfructum. 132. 8. 299. ¶ Eſt idem cum verbo *introitus, & redditus*. 132. 26. 299. ¶ Legittimam poteſt filius detrahere non obſtante vſufructu generali alreri relicto. 134. 35. 311. ¶ Filius adita hæredirate Patris tenetur imputare in legittimam ius vſusfructus ſibi relictum. 152. 3. 428. Iuxra tamen l. Hæredirarem ſub nu. 3. ¶ Feudatarius vſufructuarius dicitur 176. 22. 616. ¶ Fideicommiſſarius vſufructuarius dicitur. 176. 23. 616. ¶ Animalia exiſtentia in fundo compræhenduntur in legato vſusfructus fundi. 176. 25. 26. 617.

VXOR.

Legato facto vſusfructus *pro omni, & toto eo, &c. quod poſſet prætendere*, ſi acceptet, non poteſt petere dotes. 101. 3. 3. ¶ Secus ſi additum ſit *de bonis, vel hæreditatè*, ſub nu. 3. ¶ Legato facto Uxori, *cum hoc ne dotes petat*, cenſetur eo acceptato doribus renunciatum. 101. 4. 4. ¶ Legato facto vxori, *cum* hoc quod *ſit finita, & tacita de dotibus ſuis*, excludirur ipſa, & eius hæredes à petitione dotium, eo acceptato. ¶ Idem ſi fiat *ita tamen vt relaxare teneatur. dotes penes hæredes* illaſque ab eis non exigere. 101. 6. 74. ¶ Idem in relicto donec, & quovſque Vidua erit. 8. ¶ Non compenſat cum dotibus, quod ſibi à Viro legatur, niſi expreſſerit. 101. 15. 5. ¶ Diſtingue, & declara 48. 49. 50. 52. 9. ¶ Quando titulo legati, vel Hæres dicatur in vſufructu. 101. 57. 58. 59. 10. ¶ Antephatum lucrarur ſtatim mortuo viro, licet tempus ſoluendæ doris non aduenerit. 102. 38. 21. ¶ Filiafamilias remanet in poteſtare Patris, quo vero ad obſequia marito ſubiecta eſt. 103. 2. 3. 24. ¶ In familias nupta duplex conſideratur poteſtas Paterna, & Maritalis. 103. 5. 24. ¶ Uſusfructus vniuerſalis Uxori relictus reſtringitur ad alimenra. 132. 7. 296. Limita ſi primo reliquiſſet alimenta, poſtea vero reliquit generalem vſumfructum 132. 8. 295. ¶ Dilectio Teſtatoris reddit interpretationem pro pinguiori legaro facto vxori. 132. 14. 297. ¶ Primo nubens non expreſſa dore, nihil dediſſe cenſetur. 133. 1. 302. ¶ Amplia etiamſi Viri qualitas magnam dotem mereretur. 2. Amplia etiamſi Vir poſt matrimonium omnia vxoris bona poſſediſſet. 3. Limira ſi adſint coniecturę voluntatis Vxoris conſtituendi dotes. 4. ¶ Secus in vidua ſecundo nubente, quæ præſumitur ſuam primam dotē dediſſe. 5. ¶ Conſtitutio dotis in certis bonis probar alia bona in dotem non fuiſſe data. 133. 6. 302. ¶ Dos conſtitui poteſt nudo mulieris conſenſu. 133. 7. 302. ¶ Nubeos ſine dote ſi poſtea ſibi conſtituat, non valer. 133. 8. 303. ¶ Habet bona rriplicis generis. 133. 19. 303. ¶ Fructus bonorum extradotalium perceptos, & conſumptos contra voluntatē vxoris tenetur Maritus reſtituere. 133. 16. 304. ¶ Et volunras mulieris non ex coniecturis, ſed certa eſt probanda. 133. 20. 304. Er eius ſcientia, & patientia non ſufficit. 21. Er magis cum Uxor expreſsè hos fructus ſibi reſeruauit. 22. ¶ Induſtriales fructus Bonorum extradotalium vxoris an maritus lucretur diſtingue. 133. 23. 24. 25. & ſeq. 304. ¶ Statutum derogare poreſt l. Hac Edictali C. de ſecund. nupt. 170. 19. 20. 563. ¶ Derogatio tamen eſſe deber expreſſa. 21. 22. Contrarium 23. 24. ¶ Confeſſio debiri inter Virum, & Vxorem tenet ſtante probata veriſimilirudine veritatis. 175. 12. 13. 14. 15. 21. 22. 26. 608. 607. 24. 608. ¶ Maximè contra hæredem confitentis, & etiam contra hęredem hęredis. 16. 17. 18. 19. 20. ¶ Inter Uirum, & Vxorem ſi pręceſſit traditio morte confirmatur. 189. 13. 14. 704. ¶ Traditio rerum facta à Uiro Vxori morte cōfirmata eſt rertia ſpecies differens à donatione inter viuos, & legato. 191. 13. 720. ¶ Et non indiget inſinuatione 14. Nec ſcriptura, nec alia ſolemnitate. 15.

LAVS DEO.

Mirari ſoles de Typographo

Qui licet Veritatem ante oculos habeat, & manibus etiam palpet
Nihilominus adeo frequenter ab ea longius aberret
Deſine mirari

Nec credas hoc Inſcitia, vel caſu factum
Sed Conſilio
Vtilia enim ſunt ei hæc ſua Conſilia
Quam mihi fuerint mea
Cum eius Menda emenda ſint à me
Non ſolum emendanda

Amice Lector

Si Nihil inuenias in meis laboribus, quod diſcere valeas
Meo tamen exemplo obſecro doceri patiaris
Vt ſicut ego in alienis obliterandis erroribus,
Vel pecuniæ non parco
Tu ſic in meis excuſandis aliquod ſaltem verborum Officium
impendas.

Pagina	Columna	Linea	Error	Correctio
14	1	44	poſt verbum an deficit verbum	Imo
26	2	4	innure	innouaru
40	2	17	poſt verbum conſtituunt deficit verbum	caſus
44	1	45	coſiderant	commiſerant
44	1	45	ante verbum *fidei* deficit verbū	Et
44	2	35	poſt verbum *Arbitrum* deficiūt verba	fuerunt,&c
48	1	9	dilecti	delicti
48	1	24	delictum	dilectom
48	[illegible]	18	vocandas	vocandos
48	2	19	primogeniam	primogenia
53	2	30	lum	ſolum
55	1	22	primogenitos	primogeniti
55	1	22	appellauit	appellantur
75	2	53	eſset	etiam
106	2	26	denotaſſet	doraſset
109	2	32	veritatem	veritatis
117	1	39	tameo	tantum
121	2	44	percipienda	percipiendos
121	2	46	quod	quem
123	1	40	lib.8.	lib.4.
128	1	2	cenſeatur	cenſeri
128	2	32	quæ	quam
138	1	17	quæ	quam
165	1	21	priſtromata	periſtromata
174	2	19	omnis	omnia
176	1	20	locu verborū ; A me requirere dignatus eſt pone	requiſitus ſum
176	2	1	ille	illa
184	1	13	quæ	quas
184	2	56	apprubatum	approbatur
185	1	46	poſt verbum *&* deficit	contra
186	1	40	quæ	qui
193	2	59	poſt dictionem *ab* deficit	eo
199	1	9	prioris	pinguioris
201	2	41	poſt verbum *velit* deficit	ex
202	1	13	quotam	quota
213	2	36	poſt verbum *exiſtentium* deficiuot verbá	Ius aſsiſtit
219	1	3	puſt verbum *notab.* deficiunt verba	ff. de his qui ſunt ſui, vel alienari Iuris
220		8	cenſeatur	ceoſeantor
230	1	28	primum	primus
231	2	7	loquatur	loquantur
240	2	18	poſt verbom *adhuc* deficit	&
243	1	10	poſt verbum *dicitur* deficit	non

Pagina	Columna	Linea	Error	Correctio
251	1	41	poſt verbum *ignorantia* deficit	decoctionis
252	2	10	mandatotis	mandatarij
270	1	39	nequit	poteſt
274	2	24	legatumq.	legatum
278	2	13	veritate	ventre
279	1	29	iniungebat	infringebat
272	1	23	Hieronymo	Hieronymus
272	2	26	cauſam	cauſa
272	1	30	concluſa	concluſum
298	2	12	valore	voluerat
298	2	13	eſſet	eſſe
301	2	11	ſuam	ſua
305	2	12	poſt verbum *ſua* deficit	in
305	2	25	confidi	conficiendi
305	2	26	foret	forent
314	2	52	reiciutur	reicitur
314	2	51	poſt verbum *vero* adde	non
316	2	44	tribus	duobus
323	2	35	fuiſſent	fuiſſet
324	1	13	quota	quotam
335	2	5	vi	vbi
345	1	2	opinio	primo
345	1	11	poſt verbum *poſthabita* addendum eſt	ſententia
361	1	39	29	26
377	2	41	omiſsis	omiſſo
379	1	38	poſt verbum *peculium* deficiunt	idem eſt data pecuniam, & ab alio debitam in peculium
383	1	42	voluiſſet	noluiſſet
385	2	37	Thema	Themata
385	1	41	quid	quidem
406	2	10	furum	mur
410	2	fine	vti	vt
422	2	43	minus	nimis
431	1	34	poſt verbum *ſcutorum* adde	centum
434	2	4	poſt verbum *eſt* delendum eſt verbum *ſit*	
434	2	48	licuiſſe	licuiſſet
440	1	10	agenti	agente
449	1	5	poſt verbum *patris* adde	ius
449	2	46	Vincentij	Franciſci
450	2	19	Marchioni	Marchionem
450	2	22	primogeniruram	primogenitura
451	2	50	poſt verbum *ſecundogeniti* adde	ſucceſsionem
453	1	42	imputentur	imputetur
453	1	44	poſt verbum *data* dele	A.
453	2	50	ſi	ſic
456	1	55	poſt verbum *tunc* deficit	non
463	2	44	denominante	denominari
464	2	31	difficultatis	difficultatem
471	2	55	acuto	omnes
474	2	42	verbi	verbis
478	2	34	qua	quæ
479	2	36	Doctorum	Doctoribus
485	2	26	poſt verbum [illegible] adde	non
488	2	16	primam	prima
490	2	10	adnotatis	adnotatos
491	1	34	verbum *contra* pone poſt verbum [illegible]	
509	2	36	poſt verbum *appellatio* pone	A
518	1	10	ipſam	ipſa
518	2	36	redderet	redderent
519	2	22	ea	eam
527	2	20	operetur	operatur
527	2	20	enim	etenim
528	1	3	priuilegijs	priuilegio
530	2	3	priuilegijs	ſine
531	1	28	ſic	55
536	2	33	25	peruenerint
540	2	50	perueneris	diuiſit
543	1	52	dimiſit	quo
561	2	30	qui	in
561	2	42	an	extentio
566	2	3	extinctio	7
567	2	29	17	

Pagina	Columna	Linea	Error	Correctio
577	2	38	Item	ita
576	2	39	37	39
576	1	51	poſt verbum *fateor* adde	non
576	1	46	ipſammet	ipſamet
581	2	27	3	2
582	1	49	poſt verbum video dele *in*	
590	2	9	vel	nec
591	1	25	poſt verbum *quam* adde	ex
592	1	55	Mater	Pater
595	1	30	vlla	vllo
597	1	45	poſt verbum *adiecta* dele *non*	
600	1	32	agenti	agentem
600	2	47	poſt verbum *librorum* adde	vt
602	1	55	exequutiones	exequutione
609	2	36	interpretatione	interpretationem
609	1	21	poſt verbum *vbi* adde	ne
613	2	13	poſt verbum *clauſula* adde	inſertę
614	2	6	poſt verbum *non* adde	aliter
620	2	55	medium	mediatum
621	1	28	emerget	emergat
627	1	26	Capyc	Cyriac.
627	2	40	confi‹c›atione	combinatione
628	2	29	ſumma	ſummę
630	2	2	genus	generis
632	1	5	poſt verbum *in* adde	l.
632	1	13	&	ſed
632	1	54	perſoluit	diſſoluit
638	2	9	caſum	caſu
646	1	31	exegiſſe conſtat	exegerat
649	2	23	ordinaris	ordinariè
651	1	12	ſolrmnitatem	ſolemnitates
652	1	10	poſt verbum *propter* adde	obitum
652	1	47	per	ex
655	1	3	poſt verbum *certa* adde	ſed omnia
563	2	23	poſſe	poſſet
663	2	5	prohibitionem	prohibitam
679	1	37	conſtructa	conſtructis
690	1	43	haberat	hoc erat
692	1	20	ſolutione	ſolutionem
697	2	31	poſt verbum *promiſit* dele *&*	
697	2	31	ſtipulationem	ſtipulatione
697	2	42	contrari	contraiti
297	2	46	habitam	habita
698	1	25	iuratis	iurati
698	1	25	reddunt	redduntur
688	2	10	poſt verbum *petita* dele *in*	
699	1	2	quorum	quorſum
700	2	28	titulum	titulo
701	2	21	dicatur	dicitur
712	1	14	apparent	apparet
712	1	51	poſt verbum *praſenti* adde	&
712	2	35	munita	munitam
726	2	3	pretio	pretium
726	2	3	poſt verbum *recepto* dele *pro*	
728	2	51	*176*	*76*
733	2	44	ex	&
734	2	39	poſt verbum *ideo* adde	alios ſocios affecit
735	2	9	ipſa	ipſam
735	2	9	ſocietas	ſocietatem
766	1	1	diſpoſitionis	diſpoſitio
773	1	43	dedit ab	deuenit ad
773	2	23	noluit	voluit
777	1	2	verq	vero
777	1	20	quid	quia
779	1	46	excinſam	excluſam

BIBLIOTECA NAZ. ROMA VITTORIO EMANUELE

FINIS.

Google

Digitized by Google